



DICTAMEN QUE SE EMITE EN RELACIÓN CON EL CONSENTIMIENTO DEL AFECTADO.

ANTECEDENTES

PRIMERO: Tiene entrada en esta Agencia Vasca de Protección de Datos escrito de [...] en el que se solicita informe sobre el modelo de consentimiento en materia de servicios sociales que se adjunta a la solicitud de informe.

SEGUNDO: El artículo 17.1 n) de la Ley 2/2004 de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos establece que es Función de esta Institución:

“n) Atender a las consultas que en materia de protección de datos de carácter personal le formulen las administraciones públicas, instituciones y corporaciones a que se refiere el artículo 2.1 de esta ley, así como otras personas físicas o jurídicas, en relación con los tratamientos de datos de carácter personal incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley”.

Corresponde a esta Agencia Vasca de Protección de Datos, en virtud de la normativa más arriba citada, la emisión del informe en respuesta a la consulta formulada.

CONSIDERACIONES

I.- LOS SERVICIOS SOCIALES EN LA CAPV.

La Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales del País Vasco (LSS) tiene por objeto *“promover y garantizar en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco el derecho a las prestaciones y servicios de servicios sociales mediante la regulación y ordenación de un Sistema Vasco de Servicios Sociales de carácter universal”*.

El Sistema Vasco de Servicios Sociales se rige, entre otros, por los principios de “carácter interdisciplinar de las intervenciones” y “coordinación y cooperación entre las administraciones públicas vascas”. En consonancia con estos principios, el régimen competencial, organizativo, consultivo y de participación en el Sistema que se regula en el Título III de la Ley permite concluir que estamos ante una materia en la que existe un ejercicio competencial compartido entre diferentes administraciones públicas vascas (Gobierno Vasco, Diputaciones Forales y Ayuntamientos).

Por otra parte, desde el ámbito de la protección de datos, cabe resaltar su artículo 9.1 b), que reconoce expresamente el derecho a la confidencialidad de las personas usuarias de los servicios sociales, entendiéndose por tal *“el derecho a que los datos de carácter personal que obren en su expediente o en cualquier documento que les concierna sean tratados con pleno respeto a lo previsto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre,*



de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), incluyendo la debida reserva por parte de las profesionales y los profesionales con respecto a la información de la que hayan tenido conocimiento sobre las personas usuarias de los servicios sociales”.

II.- CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL.

La Constitución consagra en su Título I una serie de derechos fundamentales, a los que dota de eficacia jurídica y establece distintos niveles de garantía, a través de instituciones e instrumentos de diferente naturaleza y de diferente alcance. Entre esos derechos, no existe una referencia expresa al derecho a la protección de datos de carácter personal, pero si contempla en su artículo 18.4 que *“la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”.*

De ese precepto constitucional deriva el derecho a la protección de datos de carácter personal que la jurisprudencia constitucional (por todas, la STC 292/2000, de 30 de noviembre), ha consagrado como derecho fundamental y autónomo, cuyo ámbito es más amplio que el derecho a la intimidad.

Se trata de un derecho que confiere a cada persona el pleno dominio sobre el flujo de informaciones que le conciernen, la posibilidad de protegerse frente a potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento automatizado de datos, y poder reaccionar ante ese tipo de actuaciones.

El TC, en la STC 292/2000, ha definido el contenido de este derecho fundamental del siguiente modo:

“Consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporciona a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos. En Fin, son elementos característicos de la definición constitucional del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos (...)” (FJ 7º).

En su Fundamento Jurídico 13º, el Alto Tribunal argumenta que:

“El derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (art. 6 LOPD) no implica en modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho



fundamental a la protección de tales datos. Y, por tanto, la cesión de los mismos a un tercero para proceder a un tratamiento con fines distintos de los que originaron su recogida, aun cuando puedan ser compatibles con éstos (art. 4.2 LOPD), supone una nueva posesión y uso que requiere el consentimiento del interesado. Una facultad que sólo cabe limitar en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional y, por tanto, esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por Ley, pues el derecho fundamental a la protección de datos personales no admite otros límites. De otro lado, es evidente que el interesado debe ser informado tanto de la posibilidad de la cesión de sus datos personales y sus circunstancias como del destino de éstos, pues sólo así será eficaz su derecho a consentir, en cuanto facultad esencial de su derecho a controlar y disponer de sus datos personales. Para lo que no basta que conozca que tal cesión es posible según la disposición que ha creado o modificado el fichero, sino también las circunstancias de cada cesión concreta. Pues en otro caso sería fácil al responsable del fichero soslayar el consentimiento del interesado mediante la genérica información de que sus datos pueden ser cedidos. De suerte que, sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales (art. 5 LOPD) quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia”.

III.- EL CONSENTIMIENTO.

El derecho a consentir la recogida y utilización de los datos de carácter personal es un elemento fundamental de la protección de datos y constituye la piedra angular sobre la que se construye el derecho fundamental a la protección de datos.

El artículo 3 h) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, por la que se regula la protección de datos de carácter personal (LOPD) y en el artículo 5.1 d) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, definen al consentimiento como *“toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”*.

La LOPD dedica su artículo 6 al consentimiento del afectado y en su apartado primero señala que *“El tratamiento de datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa”*.

A continuación, en su apartado segundo, establece aquellos supuestos en los que no será preciso dicho consentimiento y, a los efectos de este informe, destacamos el supuesto de que los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias. Este precepto ha sido completado en el desarrollo reglamentario que de la LOPD realiza el Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre en su artículo 10.3. a), al eliminar la necesidad de consentimiento del interesado cuando los datos de carácter personal *“a) Se recojan para el ejercicio de funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de las competencias que les atribuya una norma con rango de ley o una norma de derecho comunitario”*.



En suma, no será preciso el consentimiento del interesado cuando se recojan datos del propio interesado con motivo de la solicitud de prestación de un servicio de la competencia de la administración a la que se acude.

Sin embargo, la mera atribución competencial no bastaría para legitimar el tratamiento incontestado de datos de carácter personal, si estos tratamientos no respetan otros principios, como la proporcionalidad en relación con el fin que su adopción persigue, que es lo que la LOPD enuncia como “calidad de los datos”.

Volviendo a las exigencias que la LOPD establece para el consentimiento, en cuanto a que la manifestación de voluntad ha de ser libre y además informada, cabe manifestar que esto supone que la persona debe contar con la información suficiente para poder decidir libremente sobre el tratamiento de sus datos personales.

Para comprender la importancia del deber de información, ha de recordarse el alcance que la doctrina constitucional ha dado al derecho a la protección de datos de carácter personal, y que ya mencionábamos en nuestro apartado anterior *“...el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado”*.

Por tanto, para que exista una auténtica libertad de decisión el consentimiento debe venir precedido del deber de información a que se refiere el art. 5 LOPD.

Este artículo recoge la obligación que tienen los responsables de ficheros de informar previamente a los interesados a los que soliciten datos personales. En concreto, su apartado primero señala:

“Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:

- a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*
- b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*
- c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*
- d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*
- e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante”*.

El carácter consustancial que la información tiene para el consentimiento en el tratamiento de datos personales se ve reflejado también el artículo 11.3 LOPD cuando dispone que *“será nulo el consentimiento para la comunicación de datos personales a un tercero, cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a que se destinarán los datos cuya disposición se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretende comunicar”*.

Además, es preciso recordar la obligación del cumplimiento de otro principio esencial del derecho fundamental a la protección de datos, como es el principio de calidad



(proporcionalidad) que consagra el artículo 4.1 de la LOPD, al disponer *“Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”*.

El consentimiento se encuentra estrechamente vinculado a la finalidad del tratamiento y consecuencia de ello es el artículo 4.2 de la LOPD que declara: *“Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos estadísticos o científicos”*.

En los mismos términos se expresa el Reglamento de desarrollo de la LOPD (aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre), cuando establece en su artículo 8 puntos 3 y 4 lo siguiente:

“3.- Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos.

4.- Sólo podrán ser objeto de tratamiento los datos que sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”.

La doctrina, en este punto ha sido también coincidente, pudiendo mencionarse lo señalado por Antonio Troncoso en “comentario a la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal”, editorial Civitas, 2010 pg. 344 cuando afirma que: *“No basta que la finalidad sea legítima: es necesario que esta finalidad sea determinada y que sea explícita. La determinación de la finalidad prohíbe tratamientos para finalidades vagas o inconcretas. No valdrían finalidades tan generales que admitieran cualquier propósito, aunque éste fuera legítimo”*.

De este modo, el consentimiento debe ser previo al tratamiento, garantizando así que el titular de los datos conoce la finalidad concreta del mismo, sus derechos, así como los datos del responsable del fichero.

Por otra parte, no podemos olvidar que en esta materia existe un ejercicio competencial compartido entre las diferentes administraciones públicas vascas, tal y como ya señalábamos en nuestro dictamen CN10-016. Esta posibilidad de compartir información está en consonancia con la obligación de coordinación recogida en el artículo 43 de la Ley 12/2008 de 5 de diciembre: *“Las administraciones públicas vascas actuarán de conformidad con el deber de cooperación y coordinación entre sí, necesarias para garantizar la máxima coherencia, unidad, eficacia y eficiencia en el funcionamiento del sistema”*.

El régimen jurídico de las comunicaciones de datos de carácter personal se contiene en los artículos 11 y 21 LOPD.

El artículo 11.1 de la LOPD establece lo siguiente: *“Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario”*.



El consentimiento del interesado, como titular de los datos personales, se erige en el principio fundamental en materia de protección de datos. De ahí que la regla general para la cesión de datos sea también la del consentimiento de los interesados, exigiéndose además que la comunicación esté vinculada a las funciones legítimas de cedente y cesionario.

Sin embargo, el mismo artículo 11 de la LOPD contempla excepciones a la necesidad del consentimiento para la cesión de datos personales, y entre ellas, y por lo que ahora interesa, *“cuando la cesión esté autorizada por una Ley”* (art.11.2 a).

La propia LOPD, en su artículo 21 excepciona la necesidad de consentimiento al establecer un régimen singular para la comunicación de datos entre Administraciones Públicas:

“1- Los datos de carácter personal recogidos o elaborados por las Administraciones Públicas para el desempeño de sus atribuciones no serán comunicados a otras Administraciones públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas, salvo cuando la comunicación tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos.

2.- Podrán, en todo caso, ser objeto de comunicación los datos de carácter personal que una administración pública obtenga o elabore con destino a otra.

....

4-En los supuestos previstos en los apartados 1 y 2 del presente artículo no será necesario el consentimiento del afectado a que se refiere el artículo 11 de la presente Ley”.

Lo decisivo para la LOPD es, por lo tanto, que la comunicación se realice entre administraciones públicas para el ejercicio de competencias idénticas o que versen sobre las mismas materias (artículo 10.4 c) del Reglamento).

Dicho lo anterior, hay que precisar que muchos de los datos que se tratarán por los correspondientes equipos son datos que proporcionan información de las esferas más íntimas del individuo, para los que la normativa sobre protección de datos personales establece un régimen protector especial (Datos especialmente protegidos: artículo 7 y 8 LOPD y artículo 10 RDLOPD).

El artículo 7.2 de la LOPD exige el consentimiento “expreso y por escrito” del afectado para el tratamiento de datos que revelen la *“ideología, afiliación sindical, religión y creencias”*.

El artículo 7.3 LOPD establece que son datos especialmente protegidos *“Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente”*:

En consecuencia, los datos sensibles que se encuentran en la esfera íntima del afectado, tienen una regulación específica en la LOPD que es más rigurosa que la establecida con carácter general, tanto en lo referente a los supuestos en que será posible el tratamiento de los datos como en lo que atañe a las medidas que habrán de adoptarse para



garantizar la seguridad en el tratamiento de los datos, así como el cumplimiento de deberes de confidencialidad y sigilo que deben regir en el mencionado tratamiento, de tal manera que la necesidad de obtener el consentimiento expreso de los titulares de tales datos constituye la regla general para el tratamiento de los mismos.

Una interpretación coherente de esta regulación permite afirmar que el especial tratamiento que la normativa citada dispensa a estos datos impide la aplicación a los mismos de las causas legitimadoras del tratamiento del artículo 11.2 a) y e) de la LOPD, quedando, por tanto, limitado el tratamiento al cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 7. En el caso de los datos que puedan afectar a su ideología, religión y creencias (artículo 16.2 CE) la redacción del artículo 7.2 de la LOPD cumple los límites directos que le imponen los preceptos constitucionales. En el caso de los que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual, dicho tratamiento sólo puede llevarse a cabo en los supuestos en los que una ley así lo disponga expresamente, debiendo quedar dicha habilitación fundada en la existencia de razones de interés general (artículo 7.3 LOPD), y, además, en los supuestos previstos en el artículo 8 y 11.2 f) de la LOPD.

De este modo, tampoco el artículo 21 de la LOPD nos serviría como habilitación, puesto se trata de una habilitación genérica que no recoge referencia expresa alguna a los datos especialmente protegidos.

IV.- EL DOCUMENTO DE CONSENTIMIENTO INFORMADO SOMETIDO A CONSULTA.

Principio de calidad

Dentro del marco descrito, evidentemente, no existiría ningún problema para el tratamiento de los datos de los solicitantes de prestaciones del catálogo de la LSS si se contara con el consentimiento de los titulares de los mismos y dicho consentimiento reuniese los requisitos legalmente exigibles.

Ahora bien, como ya hemos adelantado, el consentimiento o la habilitación legal, en su caso, no son suficientes para justificar o convalidar cualquier cesión y no permitirían accesos generalizados o indiscriminados que vayan más allá de la finalidad para la que se necesitan los datos recabados.

De este modo, con carácter previo al correspondiente tratamiento, el interesado debe conocer qué datos son necesarios para el servicio que se le va a prestar, tener un perfecto conocimiento de cuáles son las finalidades para las que se tratan los datos y, en su caso, para qué y a quien son cedidos. Sólo así, podrá ejercer el poder de disposición y control sobre sus datos personales, que constituye parte esencial del contenido del derecho fundamental a la protección de datos.

En este sentido, resulta clarificadora la STC 17/2003 que señala:

“La información que recogen y archivan las Administraciones públicas ha de ser necesaria para el ejercicio de las potestades que les atribuye la Ley y adecuada a las legítimas finalidades previstas por ella (STC 254/1993, de 20 de julio [RTC 1993, 254], F. 7). Así, el tratamiento de los datos por las Administraciones Públicas estará subordinado a su estricta adecuación a los fines de interés público que justifican el



ejercicio de las competencias correspondientes a cada una de ellas. Por ello, los datos cedidos han de ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las funciones asignadas a los órganos administrativos de forma que deberá motivarse la petición de aquellos datos que resulten relevantes, pues es necesario distinguir entre el análisis y seguimiento de una situación individualizada relativa a un caso concreto y el suministro generalizado e indiscriminado de toda la información contenida en un registro...”.

En definitiva, el principio de calidad de los datos se extiende a todo el proceso de tratamiento de los mismos y adquiere una especial relevancia en el ámbito de los servicios sociales al tratarse muchas veces datos especialmente protegidos. No olvidemos que el artículo 11.3 LOPD dispone que *“será nulo el consentimiento para la comunicación de datos personales a un tercero, cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a que se destinarán los datos cuya disposición se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretende comunicar”*.

Considerando la incidencia que estas premisas tienen en el consentimiento, cabe concluir que en el documento donde se recoja el consentimiento sería necesario definir o delimitar de alguna manera la finalidad a la que se destinarán los datos de la recogida. Esta finalidad debe ir asociada a las competencias que la correspondiente administración pública tenga en esta materia y que se corresponderá con una concreta operación de tratamiento (prestación que solicita el interesado), evitando definirla con una forma tan genérica e imprecisa como la que aparece en el documento sometido a consulta (“información relativa a su caso”).

Asimismo, una enumeración tan amplia y poco concreta de sectores o instituciones que podrían ceder o recibir los datos (“personas que estén vinculadas con sus necesidades”) no cumpliría los requisitos anteriormente citados, debiendo determinarse, en la medida de lo posible, los concretos sectores o instituciones a los que se podrá ceder los datos o de los que se podrá recibir información.

Fichero y Responsable del fichero

Respecto al fichero al que se incorporan los datos, sin perder de vista los objetivos y principios generales que la legislación en esta materia persigue, la primera reflexión que cabe realizar es que parece que la información recogida, con independencia de su origen, va a incorporarse a un único fichero de datos de carácter personal denominado Gizarte, salvo que se trate de la prestación de ayudas de emergencia social.

Efectuada la consulta en el Registro de Ficheros de esta Agencia comprobamos que el fichero Gizarte tiene como finalidad la gestión de las prestaciones y servicios de asistencia social y el órgano responsable del fichero es [...].

El Reglamento, en su artículo 5, define el fichero y su responsable del siguiente modo:

“k) Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, que permita el acceso a los datos con arreglo a criterios determinados, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

q) Responsable del fichero o del tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que sólo o conjuntamente con otros



decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento, aunque no lo realizase materialmente”.

Tratándose de un fichero de titularidad pública, como sería el caso, la delimitación del responsable aparece íntimamente vinculada a la titularidad de la competencia que justifica el tratamiento de los datos de carácter personal. Por lo tanto, en los servicios cuya gestión atribuyen las leyes a los ayuntamientos y que, por tanto, ejercen en régimen de autonomía y bajo su propia responsabilidad, aunque exista coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas (artículo 7.2 LBRL), serían ellos los responsables del fichero correspondiente a las prestaciones que en esta materia realizan, como ocurre en el caso de las ayudas de emergencia social y que recoge el documento analizado.

En el documento sometido a consulta, tras informar que los datos recabados por el ayuntamiento “relativos a su caso -los que usted nos proporciona, los obtenidos de otras administraciones públicas o de terceros-”, van a incorporarse a un fichero denominado Gizarte, se expone la finalidad de dicha incorporación: la asignación de créditos económicos a los municipios y mancomunidades, la atención de quejas posteriores, la realización de estadísticas y la puesta a disposición del Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales.

En una materia como la que nos ocupa, donde se tratan datos especialmente protegidos, a la hora de tratar los datos debe aplicarse con rigor el principio de calidad-finalidad y el principio de proporcionalidad en su doble dimensión de idoneidad e intervención mínima en el derecho fundamental.

Bajo estos parámetros de análisis, entiende esta Agencia que para la asignación de créditos económicos a los municipios y mancomunidades un tratamiento sin disociación vulneraría el principio de calidad de datos, por resultar excesivo.

Sin embargo, esta conclusión no impide que el Gobierno Vasco pueda acceder a datos e informes personales en el ejercicio de la función de control e inspección que le corresponde sobre las ayudas de emergencia social (artículo 60.4 y artículo 86.1 k) y r) de la Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la garantía de Ingresos y para la inclusión social).

Respecto a la realización de estadísticas, si la cesión se produce entre Administraciones Públicas y tiene por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines estadísticos, no sería necesario el consentimiento (artículo 11.2 e) de la LOPD). Ahora bien, la doctrina y las autoridades de control han entendido que la utilización con fines estadísticos debe entenderse en relación con las estadísticas oficiales expresamente previstas en el correspondiente Plan Estadístico.

Asimismo, y dado que el documento se refiere a datos obtenidos de terceros, es necesario matizar que el artículo 2.3 LOPD, establece que: *“Se registrarán por sus disposiciones específicas, y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales: b) Los que sirvan a fines exclusivamente estadísticos, y estén amparados por la legislación estatal o autonómica sobre función estadística pública”.*



De este modo, la remisión de información por parte de responsables de ficheros privados para elaborar estadística oficial sería una cesión cuya habilitación habría que buscar en la Ley 4/1986, de 23 de abril, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Euskadi (LEPV) y en la Ley que apruebe el correspondiente Plan Vasco de Estadística, ya que de conformidad con el artículo 10.2 de LEPV *“La regulación de cada estadística determinará las personas o Entidades obligadas a suministrar la información, con independencia de la naturaleza física o jurídica, pública o privada y de la nacionalidad de aquéllas siempre que tengan su domicilio, residencia o estén establecidas dentro del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Euskadi”*.

Todo ello, sin olvidar que el artículo 79.6 de la LSS ya contempla la posibilidad de que los órganos y entes que constituyen la organización estadística vasca en su nivel operativo puedan acceder a los datos individuales obrantes en el Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales al objeto de elaborar estadística oficial, en los términos y forma establecidos en la Ley 4/1986, de 23 de abril, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

En el caso de la finalidad de atención de quejas posteriores, si entendemos por queja una manifestación de disconformidad o malestar con la atención o prestación recibida, atendidas las competencias que el artículo 40 de la LSS otorga al Gobierno Vasco, no se ve la necesidad de incorporar al fichero Gizarte datos personales con esa finalidad, a excepción de los supuestos vinculados a la competencia de acción directa del Gobierno.

En cualquier caso, esta consideración deja a salvo la posibilidad de tratar los datos personales que cualquier ciudadano comunique o consienta al elevar queja razonada al departamento del Gobierno Vasco competente en materia de garantía de ingresos e inclusión social, tal y como establece la Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la garantía de Ingresos y para la inclusión social, y que es independiente de los recursos administrativos y jurisdiccionales que correspondan.

Finalmente, respecto a la puesta a disposición del Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales, debemos tener presente que este Sistema se configura como un instrumento para el desarrollo y mejora del Sistema Vasco de Servicios Sociales, al garantizar un conocimiento actualizado de las principales magnitudes del Sistema, mediante la articulación de redes y dispositivos informáticos y telemáticos necesarios para el volcado permanente de datos.

El artículo 79 de la LSS se encarga de su regulación y señala que:

“1. Con objeto de garantizar un conocimiento actualizado de las principales magnitudes del Sistema Vasco de Servicios Sociales y del conjunto de los servicios sociales de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el Gobierno Vasco, a través de su departamento competente en servicios sociales, diseñará y garantizará la puesta en marcha, el mantenimiento y la actualización permanente del Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales, mediante la articulación de las redes y dispositivos informáticos y telemáticos necesarios para el volcado permanente de los datos.

2. A efectos de lo previsto en el apartado anterior, el Gobierno Vasco actuará en el ejercicio de sus competencias de coordinación con las diputaciones forales y los



ayuntamientos, así como con las entidades privadas, tanto cuando colaboren en el Sistema Vasco de Servicios Sociales, como cuando no lo hagan.

3. En cumplimiento de lo previsto en el apartado anterior, las diputaciones forales, los ayuntamientos y las entidades privadas remitirán al departamento del Gobierno Vasco competente en materia de servicios sociales la información actualizada y los datos necesarios para facilitar el seguimiento de los niveles de servicio y prestación integrados en el Sistema Vasco de Servicios Sociales, atendiendo a lo previsto en la Cartera de Prestaciones y Servicios, así como de la adecuación de los mismos a los requisitos establecidos por la ordenación general del Sistema Vasco de Servicios Sociales en relación con la planificación y programación de los servicios sociales. A tal efecto, el Gobierno Vasco podrá acceder a los documentos, datos e informes relativos a la provisión de servicios sociales que resulten pertinentes. En la recogida, la explotación y uso de esta información se estará a lo previsto en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

4. Las administraciones públicas vascas y las entidades privadas referidas en el apartado 2 deberán aportar la información necesaria para el buen funcionamiento y para la permanente actualización del Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales, en los términos y con la periodicidad que se determine reglamentariamente. La información respecto a las actividades concertadas o convenidas será remitida por la administración responsable de la provisión del servicio o prestación de que se trate. En el caso de las entidades privadas que no actúen en el marco de concertos, contratos o convenios, este deber de colaboración se derivará directamente de la autorización de funcionamiento.

5. El Gobierno Vasco, a través de su departamento competente en servicios sociales, podrá elaborar informes sobre la base de la información recabada en relación con el Sistema Vasco de Servicios Sociales y su nivel de desarrollo e implantación, que pondrá en conocimiento del Órgano Interinstitucional de Servicios Sociales y del Consejo Vasco de Servicios Sociales.

6. Los órganos y entes que constituyen la organización estadística vasca en su nivel operativo podrán acceder a los datos individuales obrantes en el Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales al objeto de elaborar estadística oficial, en los términos y forma establecidos en la Ley 4/1986, de 23 de abril, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Euskadi. En todo caso, en la elaboración de estadísticas oficiales se garantizará la integración de modo efectivo de la perspectiva de género, de la forma que dispone la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres”.

En este sentido, artículo 40.7 de la LSS declara que es función del Gobierno Vasco “El diseño y mantenimiento del Sistema Vasco de Información sobre Servicios Sociales, en el ejercicio de sus competencias de coordinación con las demás administraciones públicas vascas y en los términos que se determinen reglamentariamente, con el objeto de alcanzar un conocimiento actualizado de sus principales magnitudes y la coherencia e idoneidad de la planificación en el ámbito de los servicios sociales”.

El apartado tercero del artículo 79 establece un deber de remisión de datos por parte de las diputaciones forales, los ayuntamientos y las entidades privadas para facilitar el seguimiento de los niveles de servicio y prestación integrados en el Sistema Vasco de Servicios Sociales atendiendo a lo previsto en la Cartera de Prestaciones y Servicios, así



como de la adecuación de los mismos a los requisitos establecidos por la ordenación general del Sistema Vasco de Servicios Sociales en relación con la planificación y programación de los servicios sociales.

Además, el referido artículo 79.3 *in fine* atribuye al Gobierno Vasco, a tal efecto, la posibilidad de acceder a los documentos, datos estadísticos e informes relativos a la provisión de servicios sociales que resulten pertinentes y añade que en la recogida, la explotación y uso de esta información se estará a lo previsto en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

El análisis de este precepto exige tener en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la facultad de coordinación, según la cual la coordinación no entraña la sustracción de competencias propias de las entidades coordinadas, sino que implica tan sólo un límite al ejercicio de las mismas (STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 5º).

La coordinación es una facultad que guarda estrecha conexión con las competencias normativas, y no otorga a su titular competencias que no ostente, además conlleva un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado (STC 194/2004, de 10 de noviembre).

En este contexto, la posibilidad de acceso que se atribuye al Gobierno Vasco en el artículo 79.3 *in fine*, debe entenderse en el ejercicio de su competencia de coordinación y en el marco de la finalidad del Sistema Vasco de Servicios Sociales (artículo 6 de la LSS) y de los servicios y prestaciones económicas del Catálogo y de la Cartera de Prestaciones y Servicios de la CAPV. Además, según el precepto, en la recogida, la explotación y uso de esta información se estará a lo previsto en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

Estas consideraciones conducen a entender que en la medida en que el acceso debe ir unido a la finalidad del tratamiento y a la competencia del órgano que recaba la información, el acceso a los datos que prevé el artículo citado no puede entenderse como una habilitación legal para el acceso a cualquier dato personal de los usuarios del Sistema Vasco de Servicios Sociales, y el consentimiento, expresado en los términos del documento, tampoco sería cobertura adecuada y suficiente para su transmisión.

Como bien señaló la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi en su Dictamen 97/2008: *“Tal posibilidad de acceso, una vez establecida la obligatoriedad de la remisión de datos en los términos y con la periodicidad que se determine reglamentariamente, y atendida la finalidad del Sistema -garantizar un conocimiento actualizado de las principales magnitudes del Sistema Vasco de Servicios Sociales y del conjunto de los servicios sociales de la Comunidad Autónoma del País Vasco-, parece exorbitante y resulta difícilmente conciliable, en esos amplios términos, con el derecho de control de la persona sobre sus datos, sin que puedan ser utilizados para fines distintos de aquel legítimo que justificó su obtención (ese acceso supondría materialmente una cesión)”*.

Lo que sí parece posible a la luz de la normativa citada es una aplicación informática, instrumental y centralizada, a la que los ayuntamientos tendrían acceso, pero cada corporación sería responsable del fichero de datos personales que tenga como finalidad la prestación de los servicios sociales que tengan asignados. Este fichero debe estar debidamente declarado e inscrito en el Registro de Ficheros de Datos Personales de la



Agencia Vasca de Protección de Datos, siendo la aplicación un medio instrumental respecto a las competencias que las leyes otorgan a los municipios para la prestación de servicios sociales.

Por otra parte, se considera oportuno manifestar que el principio de finalidad obliga a establecer niveles de acceso al fichero y por ello toda la información personal que los responsables vuelquen en la aplicación, es de titularidad de los responsables de los ficheros, sin que sobre la misma el Gobierno tenga derecho alguno más allá que los que la legislación le otorga.

En Vitoria-Gasteiz, a 2 de marzo de 2015