

PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

JAVIER FERNÁNDEZ-CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA

Magistrado

Extracto:

EL presente supuesto práctico aborda diversas cuestiones jurídicas relacionadas con un procedimiento de subvenciones (recurso contra las bases y la convocatoria, condición de los solicitantes, recurso de revisión contra la resolución definitiva y subcontratación de parte de la misma, entre otras cuestiones). Igualmente, se plantean problemas relativos a la protección de datos de carácter personal, en concreto, una sanción impuesta a una asociación antiabortista por la remisión de un vídeo y comunicación a una dirección electrónica a nombre de unos laboratorios, pero en la que aparecía el nombre de su titular y, en segundo lugar, a la solicitud de una empresa adjudicataria de un contrato de gestión de servicios públicos de servicio domiciliario de agua potable dirigida al ayuntamiento para que les ceda los datos del padrón municipal a fin de poder realizar su cometido.

Palabras clave: subvenciones, protección de datos de carácter personal.

Abstract:

THIS case addresses various legal issues related to a subsidy procedure (an appeal against the requirements of the call, status of the applicants, appeal against the final judgment and subcontracting of parts, among other issues). It also addresses problems relating to the protection of personal data, in particular, a sanction imposed on a pro-life association for the remission of a video and information to a laboratory's email address but in which appeared the name of a private holder and secondly, the request of a company awarded a contract for management of public drinking water in private homes addressed to the City Council to give this company the Local Population Census so it can carry out the job.

Keywords: subsidies, protection of personal data.

ENUNCIADO

1. El Ministerio competente en materia de cultura convoca un procedimiento para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia competitiva, para ayudar a aquellos que puedan producir cortometrajes, de un máximo de duración de 45 minutos, que tengan por objeto la exaltación de la paz en el mundo.

Las bases se publicaron en el Boletín Oficial del Estado el día 6 de febrero. La convocatoria tuvo lugar el día 23 de igual mes. Contra ambas presenta recurso de reposición un posible solicitante basado, en el caso de las bases, en que no se hacían constar los recursos que cabían contra la misma y, en el caso de la convocatoria, en que no se especificó en la misma el medio de notificación o publicación, en su caso, de las subvenciones otorgadas.

En el recurso contra la convocatoria, interpuesto el día 15 de marzo, solicita la suspensión del procedimiento hasta la resolución del recurso. Llegado el día 16 de abril desde la presentación del recurso, presentado en la Delegación del Gobierno de Madrid, entiende suspendido el referido procedimiento.

El instructor, durante la instrucción del procedimiento, solicitó un informe calificado por disposición legal como preceptivo y determinante para la resolución del procedimiento.

Solicitaron la subvención, entre otros:

- a) Una comunidad de propietarios.
- b) Una persona que había sido condenada por sentencia a la pena de pérdida de la posibilidad de obtener subvención. La citada sentencia había sido objeto de recurso no resuelto todavía.
- c) Otra persona que participó en otro procedimiento de otorgamiento de subvenciones con anterioridad hacía, en concreto, cinco años. En este momento, la Administración se percató de que había obtenido indebidamente aquella subvención y puso en marcha el procedimiento de reintegro.

Por su parte, varios escritores, especializados en el tema objeto de la subvención, elevan un escrito conjuntamente al Ministerio solicitando que se ponga en marcha una línea de subvenciones para ellos, puesto que por sus conocimientos son expertos cualificados en la materia.

Finalizada la instrucción del procedimiento, se dictó resolución que se notifica a todos los interesados con excepción de dos de ellos. Uno presenta recurso de revisión, a los seis meses de haberse dictado la resolución en la que no se le otorgaba subvención alguna, alegando la existencia de un error de hecho derivado de los datos obrantes en el expediente que de no haberse producido hubiera determinado el otorgamiento de la ayuda económica, lo cual era cierto.

Un beneficiario subcontrató el 55 por 100 del importe de la actividad subvencionada.

Además, el beneficiario no pagó lo adeudado al contratista, por lo que este dirige escrito al órgano concedente solicitando que se le pague lo adeudado.

Finalmente, otro beneficiario se ha negado a la justificación de la subvención pasado el plazo legal para ello. Este beneficiario falleció al mes siguiente.

2. Con fecha 2 de octubre de 2011, una entidad antiabortista remitió un comunicado antiabortista a una dirección de correo electrónico perteneciente a unos laboratorios, aunque aparecía el nombre de su titular, señor X, que contenía un vídeo titulado «así se aborta hoy en España» y un mensaje suscrito por la referida asociación. Asimismo incluye un «aviso legal» con la siguiente información:

«Hemos incluido su correo electrónico en un fichero que se gestiona con la finalidad de hacerle llegar este boletín. Según lo expresado en el artículo 5.º de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, sobre el Derecho de Información, si usted desea cancelar, modificar o rectificar su correo electrónico recogido en esta base de datos tiene derecho a exigirlo, para lo cual ponemos a su disposición este enlace, a través del cual podrá solicitar la exclusión por correo electrónico, pues no figuran otros datos en la misma.»

Denunciados los hechos a la Agencia Española de Protección de Datos e iniciado el oportuno procedimiento, se requirió a la asociación para que acreditara que disponía del consentimiento del denunciante para el tratamiento del dato relativo a su dirección de correo electrónico, utilizada para el envío de la comunicación. La asociación denunciada no aportó ninguna acreditación al respecto, tan solo manifestó haber enviado su correo electrónico en una campaña de difusión del boletín electrónico de dicha asociación.

El procedimiento finalizó mediante resolución en la que se impuso una sanción por infracción grave a la referida asociación.

La misma fue recurrida por aquella afirmando que el único dato que del denunciante dispone la asociación fue la dirección de correo electrónico en cuestión, y que se obtuvo a través de búsqueda por Internet, aunque no aporta prueba alguna al respecto, afirmando que introduciendo dicha dirección en la barra de Google se encontró con una empresa denominada «Laboratorios Tostón», por lo que no se trata de una dirección de correo profesional.

Afirma igualmente que la dirección de correo electrónico no es un dato personal, pues al formarse por un conjunto de signos o palabras libremente elegidos, con la única limitación de que no exista otra previa, no proporciona información personal alguna ni siquiera en el caso de estar formada por nombres y apellidos porque no existe seguridad de que esos nombres y apellidos sean realmente los de su titular. Además, en este caso, dicha dirección de correo no pertenece a una persona física sino a una persona jurídica, utilizada por uno de sus empleados.

En su opinión, el tratamiento de la dirección de correo electrónico no precisa el consentimiento de su titular por cuanto se obtuvo a través de la web por Internet, que es un medio de comunicación y una fuente accesible al público.

3. Finalmente, una empresa adjudicataria de la gestión del servicio público de agua potable solicita al ayuntamiento que le ceda los datos del padrón municipal para poder llevar a cabo su cometido.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Qué opinión le merecen los recursos interpuestos contra las bases y la convocatoria del procedimiento de subvención? ¿Cómo se resolverán?
2. ¿Interpretó correctamente el recurrente la suspensión del procedimiento?
3. En el procedimiento de subvención en régimen de concurrencia competitiva, ¿quién realiza la propuesta de concesión?
4. ¿Qué día finaliza el cómputo del plazo para resolver este procedimiento?
5. ¿Qué opinión le merecen los que han solicitado la subvención?
6. ¿En qué momento debe producirse la aprobación del gasto y el compromiso del mismo en este procedimiento?
7. ¿Cuándo, en este tipo de procedimientos, el beneficiario deberá solicitar, como mínimo, tres ofertas de diferentes proveedores con carácter previo?
8. ¿Cuándo se puede acordar una reformulación de las solicitudes?
9. ¿Qué naturaleza jurídica tendrá el escrito de varios escritores para que se ponga en marcha una línea de subvención para los mismos? ¿Qué ocurrirá si el Ministerio no contesta a su solicitud?
10. ¿Cómo se resolverá el recurso de revisión interpuesto?
11. ¿Fue ajustada a derecho tras su contratación la actuación que hizo el beneficiario del 55 por 100 del importe de la actividad subvencionada subcontratándola?

12. ¿Cómo se resolverá la solicitud de pago que el contratista dirige al órgano concedente por impago al mismo del beneficiario de la subvención?
13. ¿Cuál es el plazo para justificar la subvención? ¿Qué consecuencias tendrá si no la justifica?
14. ¿Se archivará el procedimiento de reintegro por el fallecimiento del subvencionado?
15. Razone si tiene o no razón la asociación antiabortista en el recurso planteado contra la resolución sancionadora por infracción de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.
16. ¿Debe ceder el ayuntamiento los datos del padrón municipal a la empresa adjudicataria del servicio domiciliario de agua potable?

SOLUCIÓN

1. Con respecto al recurso de reposición interpuesto contra las bases del procedimiento de subvenciones, será no admitido. Las bases son disposiciones de carácter general que se aprueban por orden ministerial de acuerdo con el procedimiento del artículo 24 de la Ley 50/2007, del Gobierno, salvo que las normas sectoriales específicas de cada subvención incluyan las citadas bases reguladoras. Respecto al fondo del asunto, al no tratarse de un acto administrativo, sino, como ya indicamos, de una disposición general, no se aplica lo dispuesto en el artículo 60.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en el sentido de que la publicación de los actos deberá contener los mismos elementos que el punto 2 exige para las notificaciones.

Con relación al recurso de reposición interpuesto contra la convocatoria, será admitido, puesto que se trata de un acto que realiza el ministro o el secretario de Estado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones (LGS), por lo que agota o pone fin a la vía administrativa (disp. adic. decimoquinta de la LOFAGE).

En cuanto al fondo del asunto, es verdad que el artículo 23.2 m) de la LGS exige que conste el medio de notificación o publicación conforme a lo previsto en el artículo 59 de la Ley 30/1992, pero no parece tratarse de un vicio de invalidez, sino más bien de una irregularidad no invalidante que puede ser subsanada en cualquier momento. Por otra parte, los artículos 24.4 y 25.1 de la LGS establecen la obligatoriedad de la notificación de la propuesta de la resolución provisional, de la propuesta de resolución definitiva y de la resolución definitiva, por lo que la omisión de tal extremo, en ningún caso, provocará indefensión en el interesado.

2. El recurrente solicitó la suspensión del procedimiento mientras se tramitaba el recurso interpuesto, entendiendo, con posterioridad, que por el transcurso del tiempo se había producido el silencio administrativo estimatorio. Esta interpretación no fue ajustada a derecho. Es verdad que el ar-

título 111.3 de la Ley 30/1992 señala que la ejecutividad del acto recurrido se entenderá suspendida si transcurren 30 días desde que la solicitud tiene entrada en el registro del órgano competente para decidir sobre la misma. En este caso, el recurso se presenta el día 15 de marzo, pero no en el registro del órgano competente para decidir, sino en la Delegación del Gobierno. Ignoramos cuándo esa Delegación elevó al órgano competente la referida solicitud. Lo lógico es que fuera en fecha posterior. Por ello, el día 16 de abril, salvo que la solicitud hubiera entrado en el registro del órgano competente el mismo día 15 de marzo, no habían transcurrido todavía los 30 días.

3. En el procedimiento de subvención en concurrencia competitiva, a tenor de lo dispuesto en el artículo 22.1 de la LGS, la propuesta de concesión de la subvención se formulará al órgano concedente por un órgano colegiado a través del órgano instructor. La composición de ese órgano se determinará en las bases que regulan el procedimiento.

4. El día final del cómputo para la resolución y notificación del procedimiento, teniendo en cuenta que es de seis meses, salvo que la misma convocatoria posponga sus efectos a una fecha posterior (art. 25.4 LGS) y que el procedimiento se inicia de oficio cuando se publica la convocatoria, debería producirse al finalizar el día 23 de agosto, esto es, el día 24 de agosto, porque la convocatoria se publicó el día 23 de febrero. Pero, en este caso, se ha solicitado un informe preceptivo y determinante para la resolución por lo que se podría haber suspendido el procedimiento, a tenor del artículo 243 a) de la LGS. Ello determinaría un plazo mayor.

5. Con respecto a los distintos solicitantes, hacemos los siguientes comentarios:

- a) En cuanto a la comunidad de propietarios, no tiene legitimación para solicitar esta subvención. El artículo 11.3 de la LGS condiciona para acceder a condición de beneficiario a las agrupaciones de personas físicas, jurídicas, comunidades de bienes o cualquier otro tipo de unidad económica o patrimonial que pueda llevar a cabo los proyectos, actividades o comportamientos exigidos. Es claro que, en principio, una comunidad de bienes no puede llevar a cabo la coproducción exigida.
- b) En cuanto al condenado por sentencia firme a la pena de la pérdida de obtener subvención, es cierto que es causa de prohibición, a tenor de lo dispuesto en el artículo 13 a) de la LGS. Sin embargo, se exige que la sentencia sea firme y, en el presente caso, el relato de hechos señala que la misma había sido recurrida por el interesado y que aún no se había resuelto el recurso. Por lo tanto, esa sentencia no era firme.
- c) Respecto a la persona que participó en otro procedimiento hacía cinco años y, al percatarse la Administración de que obtuvo la subvención de forma ilegal, pone en marcha un procedimiento de reintegro, no puede ser excluida del procedimiento por esta causa. Es cierto que el artículo 13.2 g) de la LGS contempla la misma como causa de prohibición, pero también lo es que se había producido la prescripción, ya que para el ejercicio de la acción de reintegro no debían haber transcurrido cuatro años desde el momento en que la Administración tiene el derecho de reconocer o liquidar el reintegro (art. 39.1 LGS). Por lo tanto, esta causa ya no podía utilizarse como de prohibición.

6. Según el artículo 34 de la LGS, con carácter previo a la convocatoria de la suspensión o a la concesión directa de la misma, debe efectuarse la aprobación del gasto. La resolución de la subvención conlleva el compromiso del gasto correspondiente.

7. Según el artículo 31.3 de la LGS, el beneficiario de la subvención deberá solicitar, como mínimo, tres ofertas a diferentes proveedores con carácter previo cuando el importe del gasto subvencionable supere la cuantía de 30.000 euros en el supuesto de coste por ejecución de obra o de 12.000 euros en el supuesto de suministro de bien de equipo o prestación de servicios por empresa de consultoría o asistencia técnica. La elección de la oferta se hará conforme a criterios de eficiencia y de economía, debiendo justificarse expresamente en una memoria la elección cuando no recaiga en la propuesta económica más ventajosa.

8. Según el artículo 27 de la LGS, se podrá acordar una reformulación de las solicitudes cuando la subvención tenga por objeto la financiación de actividades a desarrollar por el solicitante y el importe de la subvención de la propuesta de resolución provisional sea inferior al que figura en la solicitud presentada. En ese caso, se podrá instar del beneficiario, si así se ha previsto en las bases, la reformulación de su solicitud para ajustar los compromisos y condiciones a la subvención otorgable.

9. En cuanto a la naturaleza jurídica del escrito que realizan varios autores expertos sobre la materia, se trata del ejercicio del derecho de petición del artículo 29 de la Constitución Española. Se trata de un acto graciable para la Administración. Por ello, la no notificación de la resolución en plazo, a tenor del artículo 43, origina el silencio negativo o desestimatorio.

10. El recurso de revisión interpuesto a los seis meses de dictarse la resolución, basado en un error de hecho derivado de los documentos del expediente, se resolverá no admitiéndose.

Recordamos que los interesados no habían recibido notificación de su solicitud, por lo que no se había iniciado el plazo para interponer recurso alguno. Es cierto que el motivo viene recogido en el artículo 118.1.º 1 de la Ley 30/1992 como fundamento del recurso de revisión, pero este recurso solo se admite contra actos firmes y este acto, por la razón antes apuntada de que no había sido notificado, todavía no era firme, luego el motivo debió utilizarse en la vía de los recursos ordinarios o bien, en vía contencioso-administrativa.

11. En cuanto a la subcontratación operada por el beneficiario de un 55 por 100 de la actividad subvencionada, el artículo 29.2 de la LGS señala que el porcentaje no excederá de lo fijado en las bases y, si nada dicen estas, de un 50 por 100 del importe de la actividad subvencionada. Si excede del 20 por 100 y es superior a 60.000 euros, es preciso autorización del órgano concedente y contrato por escrito.

12. En cuanto a la solicitud de pago que el contratista dirige al órgano concedente por impago al mismo del beneficiario de la subvención, se resolverá en sentido desestimatorio. El artículo 29.5 de

la LGS señala que los contratistas quedarán obligados solo ante el beneficiario, que asumirá la total responsabilidad de la ejecución de la actividad subvencionada frente a la Administración.

13. El plazo para justificar la subvención, a tenor del artículo 30.2, es de tres meses desde la finalización del plazo para la realización de la actividad.

Ante el incumplimiento de esta obligación se producirán dos consecuencias, esencialmente:

- Es causa de reintegro [art. 37.1 b) LGS], por lo que deberá instruirse el oportuno procedimiento.
- Supone la comisión de una presunta infracción grave el artículo 57 c) (falta de justificación del empleo dado a los fondos una vez transcurrido el plazo establecido). Se pueden imponer multas hasta el triple de la cantidad no justificada (art. 62.1 LGS). Por ello, también deberá incoarse el oportuno procedimiento sancionador.

14. Cuando fallece la persona a la que se concedió la subvención, el procedimiento de reintegro, a tenor del artículo 38.5, continuará con los causahabientes del mismo, sin perjuicio de lo que establezca el Derecho civil común, foral o especial aplicable a la sucesión para determinados supuestos, en particular para el caso de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario.

Por lo que se refiere al procedimiento sancionador, se archivará porque una de las formas de extinción de la responsabilidad es el fallecimiento (art. 68 LGS).

15. En primer lugar, se va analizar la cuestión referente a si la dirección de correo electrónico registrado en los ficheros de la entidad y a la que se remitió el vídeo propagandístico constituye o no un dato de carácter personal.

El concepto de dato de carácter personal aparece definido en el artículo 3.º a) de la Ley Orgánica de Protección de Datos (LOPD) como «cualquier información referente a personas físicas identificadas o identificables».

Por su parte, el artículo 5.º del Reglamento de desarrollo de la citada ley, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, define en su apartado 1 f) los datos de carácter personal como «cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables». Y en el apartado 1 o) se define persona identificable como «toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier comunicación referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados».

En relación con la dirección de correo electrónico, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en Sentencias de 23 de marzo y 25 de mayo de 2006, ha conside-

rado que la dirección de correo electrónico de la que es titular una persona física constituye una información que le concierne, que le afecta y que forma parte del ámbito de su privacidad protegido por la LOPD, siéndole plenamente aplicable el régimen jurídico.

En dichos procedimientos se argumentaba que en los supuestos a los que se refería la dirección de correo electrónico no recogía el nombre y apellido de su titular y no tenía vinculación con su identidad, por lo que no debería considerarse como dato de carácter personal, pero ello fue desestimado por las citadas sentencias. Señalándose que la dirección de correo electrónico de que es titular una persona física constituye un dato personal porque con independencia de que la denominación de la dirección corresponda o no con el nombre o apellido de su titular o empresa en la que trabaja, lo cierto es que se puede, mediante una operación nada difícil, identificar perfectamente una persona física, ya que esa dirección de correo electrónico aparecerá vinculada a un dominio concreto, por lo que solo será necesario consultar al servidor en que se gestione dicho servicio. Es más, el número del documento nacional de identidad que, en principio, no tiene aparente relación externa con el nombre y apellidos de su titular, se ha entendido que es un dato de carácter personal amparado por la LOPD en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2004.

Por tanto, la dirección de correo electrónico que la asociación recurrente tenía registrada en sus ficheros no era una dirección de correo electrónico de una persona jurídica, en concreto de unos laboratorios, sino de una persona física, el denunciante. A mayor abundamiento, en el presente caso la dirección aparece conformada por el nombre de la persona física titular de la misma. Se trata de la dirección de correo de una persona física en los laboratorios donde prestó sus servicios, viene referida a dicha persona física, tratándose de su dirección profesional.

El dato del afectado, aunque se refiera al lugar del ejercicio de su profesión, es un dato de una persona física con una actividad profesional, cuya protección cae en la órbita de la citada Ley Orgánica 15/1999.

Además, cabe señalar que el tratamiento que hizo la asociación recurrente de la citada dirección de correo para remitir el vídeo en cuestión no guarda relación con la actividad de los citados laboratorios, sino que hace referencia a una cuestión referente a un ámbito distinto, estrictamente privado, personal, que trasciende el ámbito de la citada entidad y de la actividad profesional del denunciante.

Siendo la dirección de correo en cuestión un dato de carácter personal, se requiere para su tratamiento el consentimiento del afectado, al disponer el artículo 6.º de la LOPD que «1. El tratamiento automatizado de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa». Se trata de una garantía fundamental que solo encuentra como excepciones aquellos supuestos que establezca la ley, supuestos de exclusión que no concurren en el presente caso.

La asociación recurrente aduce que no necesitaba el consentimiento del afectado para el tratamiento de su dirección de correo electrónico porque está amparada por el artículo 6.º 2 de la LOPD,

al haberla obtenido a través de una web por Internet, que es un medio de comunicación y una fuente accesible al público, según el artículo 3.º j).

Sin embargo, independientemente de la consideración que pueda tener la Red, como medio de comunicación o no, a los efectos del artículo 3.º j) de la LOPD, es lo cierto que la asociación no ha acreditado que obtuviera la dirección de correo electrónico del denunciante de esa manera -el relato de hechos afirma expresamente que no aportó prueba alguna al respecto-. Es decir, no ha acreditado cómo obtuvo la dirección de correo electrónico, por lo que rige la regla general de exigencia del consentimiento del artículo 6.º 1.

Por tanto, resulta acreditada la comisión de la infracción apreciada por la resolución administrativa recurrida.

16. Respecto a la solicitud de la empresa adjudicataria del servicio domiciliario de agua potable dirigido al ayuntamiento para conocer los datos del padrón municipal a fin de cumplir su cometido, debemos señalar que el artículo 1.º de la LOPD establece que el objeto de la norma es garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar.

Es importante, pues, manejar los datos con precisión. La ley distingue la cesión del acceso al menos de manera teórica:

- La cesión de datos protegidos requiere el consentimiento del titular de los datos (art. 11 LOPD) y existe desde que los datos revelan a persona distinta del interesado. No es necesaria para la cesión la firma de ningún contrato por él, pero el responsable del fichero debe informar al interesado sobre la cesión de sus datos, finalidad y tipo de actividad del cesionario y obtener su consentimiento.
- Como figura distinta de la cesión, encontramos el acceso, regulado en el artículo 12 de la LOPD. En ella, la prestación del servicio es a favor del responsable del fichero o tratamiento, sin que exista vínculo jurídico con el interesado, siendo necesario, para que exista acceso, la formalización del contrato exigido por la LOPD con el responsable del fichero o tratamiento (contrato de acceso a datos), por el que estos terceros pasan a denominarse «encargados del tratamiento».

El contenido mínimo de este contrato, que debe ser previo a la efectiva prestación del servicio, incluye:

- a) El compromiso del encargado del tratamiento de tratar los datos únicamente conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, de no aplicar o utilizar los datos con fin distinto al que figura en el contrato y de no comunicar los datos, ni siquiera para su conservación, a otras personas.

- b) Las medidas de seguridad a que se refiere el artículo 9.º de la LOPD que el encargado del tratamiento está obligado a implementar.

En relación con la contratación con estos terceros, el artículo 20.2 del reglamento de ejecución de la ley determina que «cuando el responsable del tratamiento contrate la prestación de un servicio que comporte un tratamiento de datos personales sometido a lo dispuesto en este capítulo, deberá velar por que el encargado del tratamiento reúne las garantías para el cumplimiento de lo dispuesto en este reglamento», por lo que se concluye que el responsable del tratamiento debe ser diligente al elegir a este encargado y debe vigilar que cumple las garantías exigidas en la normativa vigente.

El acceso supone que el encargado únicamente se limita a llevar a cabo la prestación del servicio contratado por el ayuntamiento, sin que pueda usarlos para otra actividad o finalidad distinta y debiendo devolver los datos una vez concurrida la prestación contrastada, convirtiéndose dicha entidad en encargada del tratamiento.

En el caso que analizamos, de la empresa que gestiona el servicio de agua, puede existir la duda de si es cesión o acceso, atendiendo a los elementos diferenciadores que anteriormente hemos indicado, sobre todo a quién se prestan los servicios y la relación existente con el interesado titular de los datos.

Atendiendo concretamente a la actividad de confección del padrón municipal de la tasa por prestación de suministro podemos entender que el servicio se presta por el ayuntamiento, como titular del listado cobratorio, y que sería posible considerar el caso como acceso, siendo necesario en cualquier caso que se cumpla el resto de las condiciones que la norma establece para tal acceso, en especial, la celebración del contrato.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 29.
- Ley Orgánica 15/1999 (Protección de Datos de Carácter Personal), arts. 6.º, 9.º, 11 y 12.
- Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 60, 111 y 118.
- Ley 50/1997 (Ley del Gobierno), art. 24.
- Ley 33/2003 (LGS), arts. 10, 11, 13, 22, 24, 25, 27, 29, 30, 37, 38, 57, 68 y 243.
- RD 1720/2007 (Rgto. de la Ley de Protección de Datos), arts. 5.º y 20.