



23 de juny de 2020

El secretari del Govern

Comunicació

al Govern sobre la consulta pública prèvia a l'elaboració d'un projecte de decret del delegat o delegada de protecció de dades de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i el seu sector públic.

El Reglament UE 2016/679, del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades i pel qual es deroga la Directiva 95/46/CE (Reglament general de protecció de dades), unifica i modernitza la normativa europea sobre protecció de dades, permetent als ciutadans un millor control de les seves dades personals i la possibilitat d'aprofitar al màxim les oportunitats d'un mercat únic digital, reduint la burocràcia i facilitant una major confiança dels consumidors, amb especial èmfasi en l'anàlisi d'impacte de privacitat, en el deure d'informació, el consentiment, la transparència, la seguretat i en el fet que s'han de garantir els drets dels ciutadans en relació amb la protecció de la seva privacitat.

En supervisar el compliment del disposat en el Reglament esmentat, quan el responsable o l'encarregat del tractament de les dades de caràcter personal és una administració pública, s'ha de designar un delegat de protecció de dades amb coneixements especialitzats del dret i la pràctica en matèria de protecció de dades.

El Departament de Polítiques Digitals i Administració Pública vol dur a terme la consulta pública prèvia a l'elaboració del decret que ha de establir l'àmbit organitzatiu, l'estatut personal, la forma de designació i cessament i els àmbits de coordinació del delegat de protecció de dades per a tota l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic, d'acord amb l'article 66 bis de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya.

A proposta del conseller de Polítiques Digitals i Administració Pública, el Govern

Pren coneixement de la consulta pública prèvia a l'elaboració d'un projecte de decret del delegat o delegada de protecció de dades de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i el seu sector públic, amb el contingut que s'incorpora en l'annex.

Annex

Consulta pública prèvia a l'elaboració d'un projecte de decret del delegat o delegada de protecció de dades de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i el seu sector públic

1. Problemes que es pretenen solucionar amb la iniciativa

El Reglament UE 2016/679, del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades esdevé plenament aplicable a partir de maig de 2018. Una de les novetats que va incorporar aquesta regulació rau en l'obligació de les Administracions Públiques de designar un delegat o delegada de protecció de dades.

El particular estatut personal que la normativa esmentada atorga al delegat o delegada de protecció de dades, caracteritzat per les notes d'independència respecte el responsable o l'encarregat del tractament, la inamobilitat en l'exercici de les funcions específiques que se li assignen, entre altres, aconsellen una regulació específica i homogenia d'aquesta figura en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

Actualment, s'han fixat mitjançant Instrucció de la Secretaria d'Administració i Funció Pública els criteris generals per atribuir temporalment al personal dels departaments les funcions pròpies del delegat o delegada de protecció de dades, criteris que esdevenen estrictament transitoris fins a l'entrada en vigor del desenvolupament reglamentari d'aquesta figura. Concretament, la Instrucció de referència és la Instrucció 1/2018, de 16 de maig, sobre l'atribució temporal de funcions pròpies del delegat o delegada de protecció de dades en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic. Com el seu propi títol indica, habilita una atribució de funcions de caràcter temporal, sense vocació de permanència, que va ser aprovada per resoldre una situació peremptòria derivada de l'entrada en vigor del Reglament UE esmentat.

No es considera adequat, en cap sentit, mantenir aquesta situació normativa actual, en que no es pot considerar que es disposi d'un marc regulador adequat en matèria de regulació de la figura del delegat o delegada de protecció de dades. Una figura d'aquesta rellevància organitzativa no ha de ser regulada de forma permanent mitjançant una instrucció d'atribució temporal de funcions, figura essencialment temporal d'acord amb l'article 73 de l'Estatut bàsic de l'empleat públic.

2. Els objectius de la iniciativa

D'acord amb el que s'ha dit en l'apartat anterior, són els següents:

-Garantir la seguretat jurídica i la independència en l'exercici de les funcions pròpies del delegat/da de protecció de dades.

-Assegurar l'efectivitat plena de les funcions que la normativa de protecció de dades atribueix al delegat/da de protecció de dades.

3. Les possibles solucions alternatives regulatòries i no regulatòries

Les opcions considerades són les següents: l'opció de "no fer res" o mantenir la situació actual; l'opció preferida que, pel que fa a l'instrument d'intervenció, s'articularia amb una norma amb rang de reglament; i les opcions alternatives que, pel que fa a l'instrument s'articularien amb un acord de Govern o una instrucció.

a) Opció de "no fer res" o mantenir la situació actual:

Aquesta opció significaria mantenir les funcions del delegat o delegada de protecció de dades mitjançant el mecanisme d'atribució temporal de funcions. Es tracta d'una assignació essencialment temporal i transitòria que si bé ha servit per al compliment de les funcions de forma temporal, no garanteixen la seva gestió adequada de forma permanent. Es descarta aquesta opció atès que es considera un instrument jurídic insuficient per a regular tota aquesta matèria. La fórmula de l'atribució temporal de funcions està prevista en la normativa de funció pública per respondre a situacions de necessitats de personal també essencialment temporals, pel que no és l'instrument adequat pel desenvolupament d'unes funcions d'aquesta rellevància i que han de desenvolupar-se de forma permanent.

b) Opció preferida:

Aquesta opció consisteix en fixar l'adscripció orgànica, l'àmbit d'actuació, l'estatut orgànic, la forma de designació i cessament del delegat o delegada de protecció de dades, i els instruments de garantia de la coordinació i la homogeneïtat en l'elaboració i aplicació de criteris d'actuació en l'exercici de les funcions assignades a les delegacions de protecció de dades mitjançant un projecte de decret.

Es tractaria d'una norma estrictament organitzativa que requereix la forma de decret atès que d'una banda, s'assigna a la delegació de protecció de dades el rang orgànic de subdirecció general, òrgan actiu la creació, modificació o supressió del qual s'ha de formalitzar mitjançant un decret del Govern –articles 24 i 25 Llei 13/1989, de 14 de desembre-. D'altra banda, la transcendència del contingut de les funcions del delegat o delegada de protecció de dades, la nota d'independència en l'exercici de les seves funcions, elements com la rendició de comptes al més alt nivell o la transversalitat de la seva actuació, entre altres, aconsellen la intervenció normativa del màxim òrgan de Govern de l'Administració. Amb aquesta figura normativa s'assoleixen els objectius que es persegueixen.

Per tal d'assolir els objectius perseguits, convé assignar les funcions del delegat o delegada de protecció de dades a un òrgan amb rang orgànic de subdirecció general atesa la necessitat de donar resposta a la complexitat de les operacions de tractament de dades, a la seva sensibilitat, i la dimensió i estructura de l'organització sobre la que es projecten les seves funcions. Es descarta l'opció de que aquestes funcions puguin ser exercides per personal amb la consideració d'alt càrrec, atès que el seu règim de nomenament i cessament vinculat a la confiança política fan discutible l'element de la independència en l'exercici de les funcions, per la manca de l'element de la permanència en el càrrec. La delegació de protecció de dades ha de ser exercida per un funcionari de carrera, i no es considera adequada l'opció d'assignar les funcions a un lloc o òrgan preexistent atesa la gran dimensió de les dades objecte de tractament per l'Administració de la Generalitat, tant des del punt de vista quantitatiu com qualitatiu, i de la varietat de la seva categoria, el que requereix una dedicació exclusiva a aquestes funcions sense que es puguin considerar accessòries a altres funcions principals que es puguin realitzar de forma ordinària. Així mateix, el funcionament jeràrquic de l'Administració i la necessitat que el delegat de protecció de dades respongui davant els òrgans superiors de l'organització desaconsellen la seva assignació a un òrgan amb rang orgànic de servei. Finalment, no es contempla externalitzar les funcions pròpies del delegat de protecció de dades en l'àmbit de l'administració de la Generalitat. En aquest sentit però, es manté el criteri ja avançat en la Instrucció 1/2018, que admet l'externalització de les funcions en l'àmbit exclusivament dels ens o les entitats del sector públic.

c) Opcions alternatives:

Emprar la figura del delegat de protecció de dades en una acord del Govern resulta insuficient per assolir l'objectiu de fixar l'adscripció orgànica, l'àmbit d'actuació, l'estatut orgànic, la forma de designació i cessament del delegat de protecció de dades, i els instruments de garantia de la coordinació i la homogeneïtat en l'elaboració i aplicació de criteris d'actuació en l'exercici de les funcions assignades a les delegacions de protecció de dades en l'àmbit d'aplicació del projecte de decret.

La regulació mitjançant instrucció, dona resposta a una necessitat conjuntural. Així ha estat amb la Instrucció 1/2018 actualment vigent, que donava una resposta homogènia a la necessitat urgent de la seva peremptòria implementació. Atès els objectius que es persegueixen l'instrument de regulació jurídica adequat és el d'una disposició reglamentària que reguli l'organització transversal i específica d'aquesta figura i el seu estatut personal. Tot plegat, mitjançant una norma de caràcter essencialment organitzatiu.

Per tot el que s'ha exposat, l'opció preferida és la d'aprovar una norma amb rang de reglament, un decret, atès que de totes les opcions estudiades és la que dona

compliment a tots els objectius que es persegueixen i dóna solució als problemes que es volen solucionar.

4. Impactes econòmics, socials i ambientals més rellevants de les opcions considerades

4.1 Incidència de l'alternativa que s'indica com a preferida

a) Impacte sobre l'Administració de la Generalitat (l'organització, el personal i el pressupost).

L'aprovació de la norma pot suposar un impacte pel que fa al pressupost per poder donar compliment al que disposi el decret, ja que es preveu que el departament d'adscripció ha de proveir la delegació amb els recursos humans i materials necessaris per al correcte acompliment de les seves funcions. La creació de la delegació de protecció de dades implicarà, si escau, la creació de llocs de treball, circumstàncies que s'acreditaran en l'expedient i que han d'evolucionar en la progressiva implementació de la delegació de protecció de dades.

D'altra banda, cal preveure que la dotació dels llocs de treball de la Delegació de protecció de dades de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic s'haurà de realitzar mitjançant la redistribució dels llocs que resultin vacants com a conseqüència dels processos de designació i provisió dels llocs de treball adscrits a la delegació. Aquest incís pretén suposar una mesura de contenció de la despesa.

D'acord amb les reflexions que es desenvolupen en aquest document, les alternatives de regulació presenten mancances i desajustaments amb les exigències del Reglament UE 2016/679, que impediria una correcta implementació de la figura, el que acabaria desembocant en opcions més costoses sense garantia en l'assoliment de l'objectiu. Efectivament, l'opció de mantenir la situació actual, tot i ser la més econòmica, pot abocar a situacions d'incompatibilitat per raó de les funcions que poden haver-se d'exercir en el lloc de treball, suposar situacions de sobrecàrregues permanents de treball derivades de les assignacions de funcions que s'han resolt, i d'altres elements que podrien derivar en un perjudici per l'exercici de les funcions del delegat de protecció de dades. D'altra banda, l'opció d'assignar aquestes funcions a òrgans ja existents abocaria a despeses similars i fins i tot superiors a les que es poden derivar de la implementació d'un decret, atès que el volum de dades és de tal dimensió que se'n derivaria la necessitat d'augment de dotacions de personal per aquests òrgans i la revisió de nivells assignats als llocs de treball, sens perjudici de que des del punt de vista organitzatiu cal assignar les funcions a un òrgan de caràcter transversal.

b) Impacte sobre les mesures d'intervenció administrativa i des de la perspectiva de simplificació i la reducció de càrregues administratives per a les empreses i ciutadans.

L'aprovació del decret complirà amb els principis de simplificació i procurarà no introduir noves càrregues administratives, llevat que es considerin necessàries i estiguin justificades.

c) Impacte sobre l'ordenament jurídic vigent i des de la perspectiva de la simplificació normativa (normativa que resultaria modificada o derogada).

El decret desplegaria a nivell reglamentari el Reglament UE 2016/679, del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades i pel qual es deroga la Directiva 95/46/CE (Reglament general de protecció de dades), que unifica i modernitza la normativa europea sobre protecció de dades.

La Instrucció 1/2018, de 16 de maig, sobre l'atribució temporal de funcions pròpies del delegat de protecció de dades en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic perdrà la seva vigència.

4.2 Identificar i valorar els principals impactes econòmics, socials i ambientals que es preveu que generi aquesta opció

L'aprovació del decret tindrà un impacte a nivell intern de l'Administració de la Generalitat, no tindrà un impacte directe sobre la societat des del punt de vista econòmic, social i ambiental, atès que es tracta d'una norma essencialment organitzativa.

Indirectament, a través de la millora organitzativa que suposarà la implementació del projecte, permet als ciutadans un millor control de les seves dades personals i la possibilitat d'aprofitar al màxim les oportunitats d'un mercat únic digital, amb especial èmfasi en l'anàlisi d'impacte de privacitat, en el deure d'informació, el consentiment, la transparència, la seguretat i en el fet que s'han de garantir els drets dels ciutadans en relació amb la protecció de la seva privacitat.

4.3 Indicar les raons per les quals és l'alternativa preferida de les opcions possibles. Com s'ha exposat, l'alternativa més adequada és la d'elaborar una norma amb rang reglamentari, un decret, que reguli el règim i l'estatut jurídic del delegat de protecció de dades de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic. Fixar l'adscripció orgànica, l'àmbit d'actuació, l'estatut orgànic, la forma de designació i cessament del delegat de protecció de dades, i els instruments de garantia de la coordinació i la homogeneïtat en l'elaboració i aplicació de criteris d'actuació en l'exercici de les funcions assignades. Això permetrà disposar d'una regulació organitzativa de caràcter general completa en aquesta matèria, que ha de permetre una actuació homogènia i transversal en la matèria aportant seguretat jurídica al responsable i encarregat del tractament de les dades i al personal les funcions del qual es vinculen amb el tractament de protecció de dades de caràcter personal.

5. La procedència d'efectuar una consulta pública prèvia a l'elaboració de la norma o, si escau, la justificació de l'excepció o les excepcions legalment previstes.

Malgrat es considera que l'abast de la norma proposada es considera merament organitzatiu, en la mesura que aquesta regulació pugui incidir sobre els drets i interessos dels ciutadans, així en l'àmbit concret del dret fonamental a la protecció de dades personals, es podria considerar com un supòsit organitzatiu especialment qualificat, pel que es considera procedent efectuar una consulta prèvia a l'elaboració de la norma per tal de recollir les opinions i demandes dels ciutadans i de les entitats i associacions que puguin tenir cert interès en el seu contingut.