



**INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO AL PROYECTO DE ORDEN DEL CONSEJERO DE HACIENDA Y ECONOMÍA DE FICHEROS DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL DEL DEPARTAMENTO DE HACIENDA Y ECONOMÍA Y DE LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS EUSKAL ESTATISTIKA ERAKUNDEA / INSTITUTO VASCO DE ESTADÍSTICA Y AUTORIDAD VASCA DE LA COMPETENCIA.**

---

7/2018 DDLCN - IL

**I – ANTECEDENTES.**

El proyecto de Orden que se somete a nuestra consideración, por la Asesoría Jurídica del Departamento de Hacienda y Economía, tiene por objeto la creación, modificación y supresión de ficheros de un Departamento integrante de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco – Hacienda y Economía- y de los organismos autónomos Euskal Estatistika Erakundea/Instituto Vasco de Estadística y Autoridad Vasca de la Competencia, adscritos a dicho Departamento.

A la solicitud de informe se acompaña:

- Orden de inicio del procedimiento de elaboración del proyecto de disposición
- Orden de aprobación previa
- Memoria justificativa
- Informe jurídico del Departamento
- Informe de la Dirección de Normalización Lingüística.
- Proyecto de Orden en euskera y castellano.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1 a) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco; en el artículo 6.1.h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, de creación, supresión y modificación de los

Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos; artículo 14.1 c) del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno; y Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

## II.- MARCO NORMATIVO

El marco normativo del proyecto se encuentra en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) y, en el ámbito autonómico, en 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.

El artículo 4.1 de la Ley 2/2004, de 25 de febrero, establece:

*“La creación, modificación y supresión de ficheros de la Administración de la Comunidad Autónoma se realizará por orden del titular del departamento al que esté adscrito el fichero, la cual deberá contener todas las menciones exigidas por la legislación en vigor y será objeto de publicación en el «Boletín Oficial del País Vasco». El procedimiento de elaboración de la citada Orden será el previsto para la elaboración de disposiciones de carácter general”.*

De esta forma, cabe señalar que los requisitos que hay que cumplimentar y que se establecen en el citado artículo son los siguientes:

- a) Que la creación, modificación y supresión de ficheros de la Administración de la Comunidad Autónoma se realice por orden del titular del departamento al que esté adscrito el fichero.
- b) Que el procedimiento de elaboración sea el previsto para la elaboración de disposiciones de carácter general.
- c) Que el contenido tenga todas las menciones exigidas por la legislación en vigor.
- d) Que la orden sea objeto de publicación en el BOPV.

La memoria justificativa ya avanza que la finalidad de la orden es contribuir a la seguridad jurídica y clarificar la actual situación de los ficheros gestionados por el departamento de cara a la aplicación del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos), que se aplicará a partir del 25 de mayo de 2018.

Por ello, y dada la fecha en la que se emite este informe, entendemos conveniente recordar que este Reglamento supondrá una serie de obligaciones distintas en materia de protección de datos, para el responsable o responsable del tratamiento.

El artículo 30 del Reglamento General de Protección de Datos estipula que cada responsable y, en su caso, su representante llevarán un registro de actividades de tratamiento efectuadas bajo su responsabilidad. Este registro constará por escrito, inclusive en formato electrónico, y deberá ponerse a disposición de la autoridad de control que lo solicite.

El registro deberá contener toda la información que a continuación se indica:

- a) el nombre y los datos de contacto del responsable y, en su caso, del corresponsable, del representante del responsable, y del delegado de protección de datos;
- b) los fines del tratamiento;
- c) una descripción de las categorías de interesados y de las categorías de datos personales;
- d) las categorías de destinatarios a quienes se comunicaron o comunicarán los datos personales, incluidos los destinatarios en terceros países u organizaciones internacionales;
- e) en su caso, las transferencias de datos personales a un tercer país o una organización internacional, incluida la identificación de dicho tercer país u organización internacional y, en el caso de las transferencias indicadas en el artículo 49, apartado 1, párrafo segundo, la documentación de garantías adecuadas;
- f) cuando sea posible, los plazos previstos para la supresión de las diferentes categorías de datos;
- g) cuando sea posible, una descripción general de las medidas técnicas y organizativas de seguridad a que se refiere el artículo 32, apartado 1.

En definitiva, con la aplicación del Reglamento General de Protección de Datos, a partir del 25 de mayo de 2018, desaparece tanto la obligación de notificación de ficheros ante el Registro General de Protección de Datos de la AVPD, como la creación, modificación y supresión de los mismos, tal y como está regulada actualmente.

### III.- COMPETENCIA Y TRAMITACIÓN

El instrumento normativo que se utiliza para disponer sobre la materia objeto de regulación es una Orden del titular del Departamento, que se ajusta al tipo de norma que requiere el artículo 4 de la Ley 2/2004, para la creación, modificación y supresión de los ficheros.

Respecto a la tramitación del proyecto, le son aplicables las prescripciones de la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del Procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general (LPEDG), en consonancia con lo que dispone el mentado artículo 4 de la Ley 2/2004, de 25 de febrero, en cuanto delimita expresamente cual es el procedimiento al que debe atenderse la elaboración de las órdenes que regulan los ficheros de carácter personal.

Analizada la tramitación del proyecto hasta la emisión de este informe, en general, la misma se adecua a la estipulada en la LPEDG, aunque se constata que no se acompaña el informe de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración, que debería obrar en el expediente.

Siguiendo con la tramitación, hemos de señalar que atendiendo al carácter organizativo de la norma no es necesaria la emisión del Informe de Impacto en función del Género, conforme a lo señalado en la Directriz Primera, punto 2, letra a) del anexo del Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno "por el que se aprueban las directrices para la realización de la evaluación previa del impacto en función del género y la incorporación de medidas para eliminar desigualdades y promover la igualdad de mujeres y hombres", publicado por Resolución 5/2007, de 14 de febrero, del Director de la Secretaría del Gobierno y de Relaciones con el Parlamento, (BOPV de 13 de marzo).

Finalmente, en cuanto al impacto económico de la iniciativa, la memoria señala que su entrada en vigor no tendrá incidencia económica para la administración de la CAPV.

## IV – CONSIDERACIONES SOBRE EL CONTENIDO DEL PROYECTO

### a) Consideraciones generales

El proyecto consta de una parte expositiva, ocho artículos, una disposición adicional, una derogatoria, una final y cuatro anexos.

Como señala su parte expositiva, el proyecto es consecuencia de la reordenación de la estructura departamental del Gobierno Vasco, operada por Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, que ha supuesto una nueva configuración departamental y una redistribución de competencias entre los mismos, de tal manera que determinados órganos antes integrados en un Departamento pasan ahora a integrarse en uno distinto, nuevo o diferente.

Así, se crea el Departamento de Hacienda y Economía, el cual pasa a estar integrado por los órganos y unidades del extinto Departamento de Hacienda y Finanzas, excepción hecha de los órganos y unidades de la Viceconsejería de Administración y Servicios Generales, salvo la Dirección de Patrimonio y Contratación (disposición adicional quinta).

Lo anterior viene a aconsejar y a justificar el dictado de una disposición enteramente nueva, como se deriva, desde la vertiente de la técnica legislativa, del Documento de Directrices para la elaboración de proyectos de Ley, Ordenes y Resoluciones, aprobado por el Consejo de Gobierno con fecha 23 de marzo de 1993 (directriz séptima sobre normas modificativas).

Es el objeto, por tanto, de esta norma, como señala el artículo 1 del proyecto de Orden, la regulación de los ficheros de carácter personal gestionados en la actualidad por el Departamento

de Hacienda y Economía, así como por los organismos autónomos Euskal Estatistika Erakundea/Instituto Vasco de Estadística y Autoridad Vasca de la Competencia.

En el texto de la norma se procede a la creación de dos nuevos ficheros (artículo 2), a la supresión de cuatro ficheros (artículo 3), y a la modificación de otros dos ficheros (artículo 4).

El artículo 5 se dedica a la relación de ficheros de datos de carácter personal gestionados por el Departamento de Hacienda y Economía, así como por los organismos autónomos Euskal Estatistika Erakundea/Instituto Vasco de Estadística y Autoridad Vasca de la Competencia y que figuran en el anexo IV. Se matiza que junto a los ficheros de nueva creación, se mantiene la vigencia de los que se enumeran en el anexo IV, recogiendo todos ellos a efectos de su sistematización, con adecuación a la nueva estructura departamental y clasificándolos en función del órgano responsable del fichero ante el que pueden ejercitarse los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

El artículo 6 contempla las cesiones de datos y, al igual que en el artículo 7, dedicado a las medidas de seguridad y gestión, y en el artículo 8, intitulado prestación de servicios de tratamientos de datos, resulta fundamental tener presente que el tratamiento de los datos de los ficheros habrá de realizarse con sujeción a la LOPD y a su normativa de desarrollo, por lo que la norma de creación y regulación del fichero no es suficiente para legitimar tratamientos no consentidos de datos personales (STC 292/2000). El régimen jurídico de las comunicaciones de datos de carácter personal se contiene en los artículos 11 y 21 de la LOPD, por lo que, a la vista del contenido del apartado primero del artículo 6, conviene precisar que el artículo 21 de la LOPD contiene una prohibición expresa de que los datos se comuniquen entre las Administraciones Públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas a aquellas que motivaron la recogida de los datos.

En la Disposición adicional se recoge el mandato de notificar esta nueva disposición a la Agencia Vasca de Protección de Datos para que ésta proceda a su inscripción, modificación y supresión de los ficheros.

Finalmente, la Disposición derogatoria deroga en su totalidad la Orden de 28 de febrero de 2014 y la Orden de 20 de marzo de 2015, y la Disposición final señala que la entrada en vigor de la

Orden se producirá al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco, cumpliendo, así, la previsión contenida en el artículo 4.1 de la Ley 2/2004, de 25 de febrero.

Analizado el anexo I que acompaña al proyecto (ficheros que se crean) se ha observado que contiene todas las menciones que exige implementar el artículo 4 de la Ley 2/2004, de 25 de febrero y que aparecen recogidas en el párrafo 2 del artículo 20 de la LOPD y en el artículo 54.1 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de desarrollo de la LOPD.

En el anexo II, por su parte, se relacionan los ficheros que se suprimen y se establece la cancelación de los datos contenidos en los mismos, cumpliendo así con lo exigido en el párrafo 3 del artículo 20 de la LOPD y el artículo 54.3 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

El anexo III recoge los ficheros modificados por la Orden, y en cada uno de ellos sólo aparecen las modificaciones producidas en cualquiera de los extremos que contienen la disposición de creación (párrafo 2 del artículo 20 de la LOPD y 54.2 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre). Por ello, teniendo en cuenta que se deroga expresamente la Orden de 28 de febrero de 2014, y la Orden de 20 de marzo de 2015, ambas del Consejero de Hacienda y Finanzas, estos ficheros no reunirían los requisitos exigidos por la normativa sobre protección de datos de carácter personal al quedar en vigor la modificación y no la norma que contiene los ficheros que se modifican.

Por otra parte, el proyecto de disposición informado incorpora en el anexo IV el índice de ficheros del Departamento concernido y sus Organismos Autónomos, tanto los que mantienen su vigencia como los de nueva creación, pero al derogarse la Orden que creó esos ficheros los mismos quedan vacíos de contenido.

De este modo, si se atiende a la principal finalidad de la publicación de las órdenes de creación, modificación o supresión de los ficheros y posterior registro de los mismos en la AVPD, que es la publicidad de la existencia de ficheros y tratamientos con datos de carácter personal, sus finalidades y la identidad del responsable del tratamiento, facilitando a cualquier ciudadano el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos, difícilmente se podrán ejercer si dichos titulares no están debidamente informados de cuáles son los órganos responsables de los ficheros donde se encuentran los datos y demás extremos exigidos en la publicidad del fichero.

Al hilo de la consideración formulada se estima necesario sugerir la conveniencia de reflexionar sobre estas cuestiones, a fin de cohonestar, con base en el principio de seguridad jurídica, la derogación de las dos Órdenes y los anexos, de modo que se siga dando publicidad a todos los ficheros, con los contenidos que requiere la LOPD y su decreto de desarrollo.

#### **b) Regulación de los ficheros.**

Respecto a los **sistemas de tratamiento de los datos** incluidos en todos los ficheros, cabe únicamente señalar que de acuerdo con el artículo 5.2 n) del Real Decreto 1720/2007, se entiende por sistema de tratamiento aquel *“modo en que se organiza o utiliza un sistema de información. Atendiendo al sistema de tratamiento, los sistemas de información podrán ser automatizados, no automatizados o parcialmente automatizados”*.

Parece por lo tanto más apropiado utilizar éste último término que el de “mixto”.

#### **c) Prestación de servicios de tratamiento de datos**

El artículo 8 de la norma proyectada se refiere a la prestación de servicios de tratamiento de datos de carácter personal por cuenta del Departamento de Hacienda y Economía y de los organismos autónomos Euskal Estatistika Erakundea/Instituto Vasco de Estadística y Autoridad Vasca de la Competencia.

En estos supuestos, cuando sea de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, debe tenerse en cuenta que, cuando la contratación implique el acceso del contratista a datos de carácter personal de cuyo tratamiento sea responsable la entidad contratante, el contratista tendrá la consideración de encargado del tratamiento y habrá de seguirse las prescripciones que dicha ley prevé en su disposición adicional vigésima sexta.

Esta regulación también se incluye en la disposición adicional vigésimo quinta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento

jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, que entrará en vigor en marzo de 2018.

#### **d) Técnica normativa**

En el aspecto de técnica normativa, de acuerdo con las Directrices para la elaboración de proyectos de Ley, decretos, órdenes y resoluciones, aprobadas por acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de marzo de 1993, y con otras consideraciones, convenientes a fin de mejorar la calidad del producto normativo, cabe efectuar las siguientes observaciones.

El título de la Orden debería ser “Orden de...de...de..., del Consejero de..., por la que...”.

Debe constar al final del texto el lugar y fecha y el lugar se indicará del siguiente modo “En...”.

Los anexos situados al final de la norma deben ir titulados de la siguiente forma: “ANEXO I a la Orden de ....”.

Convendría repasar el texto para subsanar algunos errores ortográficos (tildes).

En conclusión, estimamos que la presente iniciativa resulta conforme a derecho, sin perjuicio de las observaciones efectuadas.

Este es mi informe que emito en Vitoria-Gasteiz, y someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.