

Informe sobre una proposta d'article a incloure en un decret llei, sobre l'obligació d'informació i de comunicació de dades per a l'execució de la Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya

Antecedents

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit del secretari general del Departament de Salut en el que es demana que l'Autoritat emeti un informe sobre una proposta d'article a incloure en un decret llei, sobre l'obligació d'informació i de comunicació de dades per a l'execució de la Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya.

En concret, la redacció de la proposta conté un article i una disposició addicional, amb la redacció següent:

“Obligació d'informació i de comunicació de dades per a l'execució de la Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya

1. L'Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya, elaborada d'acord amb les previsions aprovades pel Consell Interterritorial del Sistema Nacional de Salut i amb els criteris establerts per l'Estratègia de vacunació de la Unió Europea té per objectiu contribuir a la prevenció i control de la pandèmia.

En un context en què no es pot garantir l'accés universal a la vacunació contra la Covid-19, l'Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya, configurada com a document sotmès a revisió i actualització continua en funció de l'evidència científica, la disponibilitat de vacunes i la situació epidemiològica, identifica els diferents grups poblacionals tributaris de vacunació en cada moment i correspon al Departament de Salut garantir l'accés, amb caràcter voluntari, a la vacunació de totes les persones que integren aquests grups poblacionals.

A aquests efectes, el Departament de Salut ha de disposar, organitzades segons els grups de població definits en l'esmentada Estratègia, d'aquelles dades de caràcter personal necessàries per a identificar les persones integrants dels grups a vacunar i poder contactar amb elles per informar-les sobre l'accés a aquesta prestació i l'operativa vacunal establerta en cada cas.

A requeriment del Departament de Salut, correspon als departaments de l'Administració de la Generalitat competents per raó de l'àmbit d'activitat al qual pertanyi cada grup de vacunació recopilar les dades esmentades en el paràgraf anterior. Els departaments receptors posaran a disposició del Departament de Salut les dades comunicades corresponents a cada grup.

2. Als efectes del que s'ha previst en l'apartat anterior, s'estableix l'obligació de facilitar al Departament de Salut, mitjançant el departament corresponent, les dades necessàries per

a la identificació i contacte de les persones integrants de cada grup de vacunació, que li siguin requerides per aquest, en el format que es determini per tal de garantir la protecció de les dades facilitades, i de forma diligent.

Estan obligats a facilitar les dades referides el conjunt de les administracions públiques i les entitats dependents d'elles, així com qualsevol persona física o jurídica, de naturalesa pública o privada, ubicada o que dugui a terme la seva activitat a Catalunya.

3. Les dades posades a disposició del Departament de Salut s'integraran en el tractament "Web dades Covid", del qual n'és titular el Departament de Salut, amb la finalitat d'exercir les competències que en matèria de vigilància epidemiològica i de control de la salut pública te atribuïdes com a autoritat sanitària."

"Disposició addicional

L'obligació d'informació i comunicació de dades establerta a l'article (X) d'aquest Decret llei estarà vigent mentre el requeriment de dades per part del Departament de Salut sigui necessari per a l'assoliment dels objectius de l'Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya."

Analitzat el Projecte, que s'acompanya d'una còpia del document "Actualización 3- Estrategia de vacunación frente a COVID 19 en España" i de l'informe justificatiu als efectes de l'article 38.3 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la Presidència de la Generalitat i del Govern, tenint en compte la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l' Assessoria Jurídica, emeto l'informe següent:

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

D'acord amb l'article 6 de l'RGPD, per tal de poder dur a terme un tractament de dades personals cal que concorri alguna de les bases jurídiques de l'article 6.1. Entre les bases jurídiques previstes, en el cas que ens ocupa concorreria la prevista a la lletra e), referida a aquells casos en que el tractament sigui necessari per a "para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;". Per altra banda, el tractament de dades de salut amb finalitats d'assistència sanitària i de salut pública o per a la prevenció de riscos laborals podria estar autoritzat per les lletres h) i i) de l'article 9.2 RGPD.

D'acord amb el que preveuen aquests articles, la base jurídica ha d'estar establerta en el dret de l'estat membre que s'apliqui al responsable o el dret de la Unió Europea que, en qualsevol cas, ha de determinar la finalitat del tractament. Pel que fa a la qualitat d'aquesta norma, ha de complir un objectiu d'interès públic i ha de ser proporcional al fi perseguit (art. 6.3 i.f.).

Pel que fa al rang de la norma de dret intern, el Considerant 41 RGPD estableix que *“Cuando el presente Reglamento hace referencia a una base jurídica o a una medida legislativa, esto no exige necesariamente un acto legislativo adoptado por un parlamento, sin perjuicio de los requisitos de conformidad del ordenamiento constitucional del Estado miembro de que se trate.”*.

Cal tenir en compte al respecte que, en el dret espanyol, la norma que estableixi el tractament ha de ser una norma amb rang de llei, tal com es desprèn de l'article 53 CE, en la mesura que comporta la limitació d'un dret fonamental, i tal com ha vingut a reconèixer la jurisprudència constitucional (SSTC 292/2000 i 76/2019, entre d'altres), del Tribunal de justícia de la Unió Europea (STJUE 08.04.2014, Digital Rights Ireland, entre d'altres) i del Tribunal Europeu de Drets Humans (STEDH 07.06.2012, Cetro Europa 7 i Di Stefano vs. Itàlia, entre d'altres). En aquest sentit, l'article 8.2 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD) estableix que *“El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una norma con rango de ley.”*. En termes similars es pronuncia l'article 9 LOPDGDD respecte el tractament de dades de categories especials de dades, com ara les dades de salut.

El Decret llei constitueix una norma amb rang de llei, i si be afecta un dret fonamental, com és el dret a la protecció de dades personals, la regulació analitzada no comporta la regulació essencial ni el desenvolupament directe del dret fonamental (qüestió ja feta per l'RGPD i la Llei orgànica 3/2018), per la qual cosa no aniria en contra de l'article 64 EAC. Per tant, tal com s'ha reconegut a la STC 139/2016, un Decret-lei és una norma apta per a habilitar un determinat tractament de dades personals.

III

Sens perjudici del que s'acaba d'exposar, la norma que s'aprovi ha de tenir en compte també la resta de principis establerts per la normativa de protecció de dades personals, en concret, el principi de minimització de les dades, en virtut del qual les dades que es tractin han de ser adequades, pertinents i limitades al que és necessari en relació amb les finalitats per a les quals es tracten (art. 5.1.c) RGPD i art. 9 del Conveni 108 del Consell d'Europa, per a la protecció de les persones pel que fa al tractament automatitzat de dades de caràcter personal).

D'acord amb el Considerant 41 de l'RGPD, *“dicha base jurídica o medida legislativa debe ser clara y precisa y su aplicación previsible para sus destinatarios, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.”* En aquest sentit es manifesten, per exemple, les SSTEDH de 6 de setembre de 1978 (Klas vs. Alemanya), 2 d'agost de 1984 (Malone vs U.K.), 30 de juliol de 1998 (Valenzuela Contreras vs. Espanya) 18 de febrer de 2003 (Prado Bugallo vs. Espanya) o la STC 76/2019.

La introducció de l'habilitació per a dur a terme la comunicació prevista constitueix una limitació del dret fonamental a la protecció de dades que pot estar justificada. Però només ho estarà en la mesura que resulti proporcionada (art 6.3 RGPD). Tal com ha reconegut la STJUE de 8 d'abril de

2014 (cas Digital Rights Ireland, entre d'altres) “*Con arreglo al artículo 52, apartado 1, de la Carta, cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por ésta deberá ser establecida por la ley, respetar su contenido esencial y, dentro del respeto del **principio de proporcionalidad**, sólo podrán introducirse limitaciones a dichos derechos y libertades cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás.*”. En el mateix sentit, les SSTC 292/2000 o 76/2019, entre d'altres.

D'acord amb reiterada jurisprudència (serveixi per totes la STC 66/1995) l'anàlisi del compliment del principi de proporcionalitat d'una determinada mesura, requereix el que es denomina com “test de proporcionalitat”. Això implica una triple anàlisi:

- a) La idoneïtat de la mesura, és a dir, si la mesura és apta per assolir el resultat pretès.
- b) La necessitat de la mesura, és a dir, si existeixen altres mesures menys intrusives o més moderades per assolir el resultat pretès.
- c) L'anàlisi de la proporcionalitat en sentit estricte, és a dir, si de la mesura se'n deriven més beneficis per l'interès general que perjudicis sobre els altres béns jurídics o valors en conflicte.

Per tant, el tractament previst per la norma ha de resultar una mesura idònia, necessària i proporcionada en sentit estricte.

IV

D'entrada la mesura continguda a la proposta d'article s'ha de considerar dotada de previsibilitat, atès que en termes generals permet deduir tant la finalitat, com els subjectes implicats i les categories de dades tractades, tot i que la redacció seria susceptible de millora als efectes d'una major claredat.

Pel que fa a la finalitat, queda clar que la previsió té com a finalitat exercir les competències que en matèria de vigilància epidemiològica i de control de la salut pública te atribuïdes el Departament de Salut com a autoritat sanitària, més en concret, identificar i posar-se en contacte amb les persones que formen part dels diferents grups de vacunació establerts d'acord amb l'estratègia de vacunació, per informar-les sobre l'accés a aquesta prestació i l'operativa vacunal.

Pel que fa a les persones afectades, també queda clar que es refereix a qualsevol persona física que pugui estar inclosa en algun d'aquests grups.

Quan als subjectes intervinents en les comunicacions de dades que es preveuen, també es defineix que el destinatari final de la informació és el Departament de Salut i que la informació pot provenir directament d'altres Departaments de l'Administració de la Generalitat o d'altres persones físiques o entitats públiques o privades que comptin amb la informació requerida respecte dels grups establerts i que la facilitarien al Departament de Salut a través del departament competent en funció de l'activitat de què es tracti. Aquestes previsions es contenen al darrer paràgraf de l'apartat 1 i al primer i segon paràgrafs de l'apartat 2.

A aquests efectes se suggereix, per a una major claredat, traslladar el darrer paràgraf de l'apartat 1 i refundre'l amb l'apartat 2, d'acord amb la redacció que es proposarà més endavant.

Pel que fa a les dades tractades, el text podria tenir una major precisió. D'acord amb l'apartat 2 de la proposta, les dades que s'han de comunicar són les dades necessàries per a la identificació i contacte de les persones integrants de cada grup de vacunació. Ara bé, cal tenir en compte que en la mesura que aquesta comunicació estarà vinculada a l'edat, a determinades condicions relatives a l'activitat laboral o al fet de patir determinades malalties -circumstàncies totes elles vinculades als grups de risc establerts- seria convenient que es preveïés de manera expressa, a l'apartat 2 de la proposta, el tractament d'aquestes altres dades.

Per això, es proposa la supressió del darrer paràgraf de l'apartat 1 i donar la redacció següent a l'apartat 2:

“2. Als efectes del que preveu l'apartat anterior, s'estableix l'obligació de les administracions públiques i les entitats que en depenen, així com qualsevol persona física o jurídica, de naturalesa pública o privada, ubicada o que dugui a terme la seva activitat a Catalunya, de facilitar al Departament de Salut les dades identificatives, de contacte, d'edat, de caràcter professional o de salut, necessàries per a la identificació i contacte de les persones integrants de cada grup de vacunació, que els siguin requerides per aquest Departament, en el format que es determini per garantir la protecció de les dades facilitades, i de forma diligent.

La comunicació s'ha de fer a través dels departaments de l'Administració de la Generalitat competents per raó de l'àmbit d'activitat a la qual pertanyi cada grup de vacunació. Els departaments receptors han de posar a disposició del Departament de Salut les dades comunicades.”

V

Més enllà d'això, la mesura també s'ha de considerar proporcionada.

D'entrada pot considerar-se idònia. És a dir, permet assolir el resultat pretès. En el tercer paràgraf de l'apartat 1 de la proposta s'indica, pel que fa a la finalitat de la mesura, que el Departament de Salut ha de disposar, organitzades segons els grups de població definits en l'Estratègia, d'aquelles dades de caràcter personal necessàries per a identificar les persones integrants dels grups a vacunar i poder contactar-hi per informar-les sobre l'accés a aquesta prestació i l'operativa vacunal establerta en cada cas.

Certament, el document “*Estrategia de vacunación frente a COVID 19 en España*”, aprovat per la Comissió de Salut Pública del Consell Interterritorial del Sistema Nacional de Salut el 2 de desembre de 2020, i revisat fins al moment en tres ocasions, la primera el 18 de desembre de 2020, la segona el 21 de gener de 2021 i la tercera el 9 de febrer de 2021 (que s'adjunta a la sol·licitud d'informe), preveu que, atesa la manca de disponibilitat suficient de vacunes i la situació epidemiològica, és necessari establir diferents grups de població i establir l'ordre de prioritat per vacunar-los. Correspon al Departament de Salut fer aquesta prioritització.

És evident que una mesura com la proposada pot permetre als òrgans competents en matèria de vigilància de la salut identificar les persones que formen part dels diferents grups de vacunació i contactar-hi als efectes d'informar-les i gestionar el procés als efectes d'aplicar l'esmentada estratègia.

La mesura també es pot considerar necessària. En aquest sentit, és imprescindible per a poder aplicar la prioritització dels diferents grups de vacunació conèixer determinades circumstàncies que justifiquen la inclusió d'una persona en un o altre grup. Igualment un cop identificades i adscrites a un determinat grup les persones que en formen part, ha de ser possible posar-s'hi en contacte per administrar la vacuna. S'ha de fer notar en aquest sentit, que si bé l'administració sanitària ja disposa d'altres fitxers on poden constar algunes de les dades a que es refereix la proposta, el conjunt de persones susceptibles de ser vacunades pot ser més ampli que el de les persones de les quals consten les dades als sistemes d'informació del Departament. I a més, hi ha determinades dades, en especial les de caràcter professional, que no consten en els sistemes del Departament.

Finalment, la mesura també es pot considerar justificada des del punt de vista de l'anàlisi de la proporcionalitat en sentit estricte.

D'entrada, tot i l'amplitud amb la que es formula l'obligació de comunicar determinades dades, s'ha de dir que la previsió no es formula en uns termes més amplis o més intrusius que les previsions generals sobre mesures de reconeixement, tractament, hospitalització i control que sobre aquesta matèria ja es poden derivar, per exemple, de la Llei Orgànica 3/1986 de mesures especials en matèria de salut pública (arts. 2 i 3) o l'article 55.1.j) de la Llei 18/2009, del 22 d'octubre, de salut pública.

També s'ha de tenir en compte que les dades que es preveu recollir són les indispensables per assolir la finalitat pretesa. En principi, les dades necessàries per identificar les persones pertanyents a la majoria dels grups prioritzats no requeriran el tractament de categories especials de dades. I tot i que en algun cas sí que ho podrien requerir (per exemple per a la identificació de persones que puguin formar part de col·lectius prioritzats per raó de les patologies que pateixen i que no siguin ateses en el sistema sanitari públic sino en centres privats), la comunicació d'aquestes dades també pot trobar cobertura a l'article 9.2.i) de l'RGPD ja esmentat.

Per altra banda, no sembla que hi hagi alternatives menys intrusives que resultin igualment eficaces. En aquest sentit resulta rellevant també el factor temps, atès que altres alternatives, com ara que qui faciliti les dades siguin les mateixes persones afectades, acabarien comportant, previsiblement, un endarreriment en el procés, que aniria en perjudici no només de la mateixa persona afectada, sinó del conjunt de la població i, en definitiva, de l'eficàcia de l'estratègia de vacunació.

També cal tenir en compte que l'obligació d'informació i comunicació de dades establerta a la proposta només estarà vigent mentre el requeriment de dades per part del Departament de Salut sigui necessari per assolir els objectius de l'Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya (disposició addicional de la proposta), i que en la proposta es preveu també que el Departament de Salut ha d'adoptar un format per a la comunicació que garanteixi la protecció de les dades comunicades (apartat 2 de la proposta).

Es pot concloure, doncs, que la mesura resulta proporcionada.

VI

Sens perjudici del que s'acaba d'exposar, convé fer també una observació respecte l'apartat 3 de la proposta, segons el qual *“Les dades posades a disposició del Departament de Salut s'integraran en el tractament “Web dades Covid”, del qual n'és titular el Departament de Salut, amb la finalitat d'exercir les competències que en matèria de vigilància epidemiològica i de control de la salut pública te atribuïdes com a autoritat sanitària.”*.

Si be el tractament “Web dades covid” s'esmenta també en altres disposicions aprovades darrerament pel Departament de Salut a l'objecte de recollir informació necessària per al diagnòstic, la prevenció i la lluita contra la propagació del Covid-19 (per exemple l'art. 2 del Decret 48/2020 ho preveu per a les dades del personal de serveis socials de caràcter residencial, i el Decret Llei 6/2021 ho preveu per a les dades del personal dels centres penitenciaris i dels centres educatius de justícia juvenil), s'ha de fer notar que en el cas que ens ocupa, el Decret Llei 48/2020 va crear el registre de vacunació de Catalunya on hi han de constar les dades relatives a la identificació de les persones destinatàries de les vacunes; dades relatives a la seva administració, així com aquelles altres dades que estableixin les autoritats sanitàries.

Essent així, i que les dades que es recollirien a través de l'obligació de comunicació que es preveu a l'article sotmès a informe es recullen amb la finalitat d' *“identificar les persones integrants dels grups a vacunar i poder contactar amb elles per informar-les sobre l'accés a aquesta prestació i l'operativa vacunal establerta”*, semblaria que, amb independència que aquestes dades puguin constar també en altres tractaments, és en el registre de vacunació on s'hauria d'incorporar la informació recollida, atès que és un tractament específicament creat amb la finalitat de gestionar els processos de vacunació.

En qualsevol cas, tant el tractament “Web dades covid” com el tractament “registre de vacunació de Catalunya” han de constar al registre d'activitats del tractament del Departament de Salut.

Conclusions

La Proposta d'article examinada sobre l'obligació d'informació i de comunicació de dades per a l'execució de la Estratègia de vacunació front la Covid-19 a Catalunya, s'adequa a la normativa de protecció de dades personals, sens perjudici de les observacions que es fan en aquest informe per a la millora del text.

Barcelona, 15 de febrer de 2021