

I

La petición que da lugar a esta consulta trae causa del Acuerdo del Consejo de Ministros (en adelante ACM) con fecha de firma de 28 de diciembre de 2021 “Por el que se aprueba el nuevo ciclo de revisión del gasto público 2022-2026 y se formaliza la fase I del proceso de revisión del gasto público 2022-2026”, cuyo punto 2 aprueba: *“Encargar a la AIReF la realización del estudio de revisión del gasto en instrumentos financieros de apoyo a los sectores productivos (complementario al Spending Review 2018-2021) y del gasto derivado de la asistencia sanitaria del mutualismo administrativo, al amparo de lo establecido en el artículo 5.3 de la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la AIReF”*. Añadiendo el segundo apartado del punto 4 que: *“A estos efectos, las administraciones públicas y los entes del sector público institucional, empresarial o fundacional estatal, autonómico y local facilitarán, a solicitud de la AIReF, toda la información y documentación disponible que precise para el cumplimiento del encargo, de acuerdo con el régimen de cesión de la información establecido en la normativa vigente. A los efectos previstos en la normativa sobre protección de datos de carácter personal y del artículo 4.4 de la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la AIReF, la cesión de datos de carácter personal se considerará realizada en cumplimiento de una obligación legal exigible a la AIReF y de una misión realizada en interés públicos, para su tratamiento posterior con fines estadísticos y científicos, sin necesidad de consentimiento previo, y la AIReF mantendrá la debida confidencialidad”*.

Con base en este ACM la AIReF ha dirigido su solicitud de cesión de datos al Ministerio de Sanidad incluyendo un Anexo I en el que especifica que las bases de datos serán cruzadas en un entorno de tratamiento seguro por la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), con bases de datos de otros Departamentos, de la propia AEAT y entidades dependientes de la AGE, como las mutualidades de funcionarios.

La AIREF ha manifestado interés en que se le cedan datos de salud individualizados, para su cruce con otras bases de datos, de las bases de datos personales de salud del Ministerio de Sanidad, señalando en concreto las siguientes:

- a) Registro de Actividad Sanitaria Especializada (RAE-CMBD), con información administrativa y clínica de los pacientes atendidos en distintas modalidades asistenciales de Atención Especializada, que incluye desde 2016, la cobertura a modalidades asistenciales ambulatorias y al sector privado;
- b) BDCAP, base de datos clínicos de atención primaria, que recoge información clínica codificada y normalizada, con carácter anual, de la atención prestada en el primer nivel de asistencia sanitaria, de una amplia muestra (desde 2022 más de 12 millones de personas) de las historias clínicas de la población asignada a atención primaria, con representación a nivel de comunidad autónoma. Los centros de atención primaria que proporcionan estos datos están sujetos a secreto estadístico, ya que la información es remitida por las autoridades sanitarias de las Comunidades Autónomas, que seleccionan los centros representativos, sin el conocimiento ni participación de estos.

Asimismo, la AIREF ha indicado que las operaciones de cruce y posterior anonimización de los resultados serán efectuados por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, y será sobre el conjunto anonimizado sobre el que la AIREF procederá a realizar el estudio encomendado.

A la vista de esta petición de cesión de datos personales la Secretaría General del Ministerio de Sanidad ha procedido a recabar de la AIREF la siguiente información:

- a) Circunstancia habilitante, conforme al artículo 9(2) del RGPD, que permite levantar la prohibición general de tratar datos de salud -teniendo en cuenta que si la circunstancia habilitante es alguno de los epígrafes (g), (h) o (i) de dicho artículo, ha de verse recogida en una norma con rango de ley, según el art. 9.2 LOPDPGDD);
- b) Finalidad de los tratamientos previstos, de acuerdo con el artículo 6(1) del mismo RGPD y teniendo en cuenta que si la finalidad pretendida entra en los epígrafes c) o e) de dicho artículo, debe estar reflejada asimismo en una norma con rango de ley (art. 6.3 RGPD y art. 8 LOPDPGDD).
- c) “Evaluación de impacto en la protección de datos personales” del tratamiento propuesto, de manera anticipada como se regula en el art. 35.7 del RGPD.

Al mismo tiempo, en paralelo la Secretaría General del Ministerio de Sanidad ha solicitado informe a esta AEPD acerca de una serie de cuestiones relacionadas con las condiciones que debería reunir la solicitud de la cesión de datos y las limitaciones que podrían existir al alcance de la cesión solicitada, así como las medidas que debería adoptar el Ministerio de Sanidad caso de procederse a realizar la cesión solicitada, y cual sería el procedimiento más adecuado para llevarla a cabo.

II

Expuestos los términos de la consulta planteada, ante la magnitud de la cesión de datos en cuestión lo primero que debe destacarse es el carácter de datos sensibles que tienen los datos cuya cesión se requiere al tratarse de datos de salud. La legislación distingue, entre todos los datos personales, un conjunto de ellos que califica como categorías especiales de datos y que tradicionalmente se consideran como **datos sensibles**, cuyo tratamiento está sujeto a un régimen específico regulado en el artículo 9 RGPD. Se trata de los datos que revelen: *“El origen étnico o racial, las opiniones políticas, las*

convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física” (art. 9.1 RGPD).

A este respecto debemos traer a colación la sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 76/2019, de 22 de mayo, que contiene la doctrina relevante sobre el derecho fundamental a la protección de datos personales, y aborda tanto las características como el contenido que ha de tener la normativa que pretenda establecer una injerencia en ese derecho fundamental.

*(...) Por mandato expreso de la Constitución, toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas ora incida directamente sobre su desarrollo (artículo 81.1 CE), ora limite o condicione su ejercicio (artículo 53.1 CE), precisa una habilitación legal (por todas, STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4). (...) Esta doble función de la reserva de ley se traduce en una doble exigencia: por un lado, la necesaria intervención de la ley para habilitar la injerencia; y, por otro lado, **esa norma legal** «ha de reunir todas aquellas características indispensables como garantía de la seguridad jurídica», esto es, **«ha de expresar todos y cada uno de los presupuestos y condiciones de la intervención»** (STC 49/1999, FJ 4). En otras palabras, **«no sólo excluye apoderamientos a favor de las normas reglamentarias [...], sino que también implica otras exigencias respecto al contenido de la Ley que establece tales límites»** (STC 292/2000, FJ 15).*

Y ello porque, en el ámbito de las categorías especiales de datos personales, (...) el Reglamento general de protección de datos establece las garantías mínimas, comunes o generales para el tratamiento de datos personales que no son especiales. En cambio, no establece por sí mismo el régimen jurídico aplicable a los tratamientos de datos personales especiales, ni en el ámbito de los Estados miembros ni para el Derecho de la Unión. Por ende, tampoco fija las

*garantías que deben observar los diversos tratamientos posibles de datos sensibles, adecuadas a los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que existan en cada caso; tratamientos y categorías especiales de datos que son, o pueden ser, muy diversos entre sí. El reglamento se limita a contemplar la posibilidad de que el legislador de la Unión Europea o el de los Estados miembros, cada uno en su ámbito de competencias, prevean y regulen tales tratamientos, y a indicar las pautas que deben observar en su regulación. Una de esas pautas es que el Derecho del Estado miembro establezca **«medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del interesado»** [artículo 9.2.g) RGPD] y que «se ofrezcan garantías adecuadas» (considerando 56 RGPD). Es patente que ese establecimiento de medidas adecuadas y específicas solo puede ser expreso. Si la norma interna que regula el tratamiento de datos personales relativos a opiniones políticas no prevé esas garantías adecuadas, sino que, todo lo más, se remite implícitamente a las garantías generales contenidas en el Reglamento general de protección de datos, no puede considerarse que haya llevado a cabo la tarea normativa que aquel le exige.*

En consecuencia, y tal y como exige el Tribunal Constitucional, la norma que establezca unas determinadas injerencias en el derecho fundamental a la protección de datos personales de los interesados de categorías sensibles requiere que dicha norma, en primer lugar, sea una norma con rango de ley, y que, además:

a) especifique el interés público esencial o la causa que justifica el levantamiento de la prohibición de tratamiento que fundamenta la restricción del derecho fundamental (FJ 7 de la STC 76/2019). La ley habrá de explicitar de manera expresa cuál es la causa de entre las previstas en el art. 9.2 RGPD que fundamenta la injerencia al derecho fundamental a la protección de datos personales y ello, el Tribunal Constitucional, con cita de su STC 292/2000,

rechaza que dicha identificación de los fines legítimos de la restricción pueda realizarse mediante conceptos genéricos o fórmulas vagas.

b) en segundo lugar, dicha ley habrá de regular pormenorizadamente las injerencias al derecho fundamental estableciendo reglas claras sobre el alcance y contenido de los tratamientos de datos que autoriza. Es decir, habrá de establecer cuáles son los presupuestos y las condiciones del tratamiento de datos personales relativos a las categorías especiales de datos personales que pueden incluirse en dichos registros mediante reglas claras y precisas (STC 76/2019, FJ 7 b)

c) Y, por último, la propia ley habrá de contener las garantías adecuadas frente a la recopilación de datos personales que autoriza. El TC ha sido claro en cuanto a que:

*[l]a previsión de las garantías adecuadas **no puede deferirse a un momento posterior a la regulación legal** del tratamiento de datos personales de que se trate. **Las garantías adecuadas deben estar incorporadas a la propia regulación legal del tratamiento**, ya sea directamente o por remisión expresa y perfectamente delimitada a fuentes externas que posean el rango normativo adecuado. Solo ese entendimiento es compatible con la doble exigencia que dimana del artículo 53.1 CE (...). Es evidente que, si la norma incluyera una remisión para la integración de la ley con las garantías adecuadas establecidas en normas de rango inferior a la ley, sería considerada como una deslegalización que sacrifica la reserva de ley ex artículo 53.1 CE, y, por este solo motivo, debería ser declarada inconstitucional y nula. (...)*

Tampoco sirve que para el establecimiento de dichas garantías adecuadas y específicas se pretenda remitirse al propio RGPD o a la LOPDGDD.

La misma doctrina sostiene el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Así, si el art. 8 de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales

reconoce el derecho de toda persona a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan, y el art. 52.1 reconoce que ese derecho no es ilimitado y permite la limitación del ejercicio de esos derechos y libertades reconocidos por la Carta, limitación que deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de los mismos.

La STJUE de 6 de octubre de 2020, en los casos acumulados C-511/18, C-512/18 y C-520/18, La Quadrature du Net y otros, en su apartado 175, recuerda que:

En cuanto a la justificación de dicha injerencia, cabe precisar que el requisito, previsto en el artículo 52, apartado 1, de la Carta, de que cualquier limitación del ejercicio de los derechos fundamentales deba ser establecida por ley implica que la base legal que la permita debe definir ella misma el alcance de la limitación del ejercicio del derecho de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de julio de 2020, Facebook Ireland y Schrems, C 311/18, EU:C:2020:559, apartado 175 y jurisprudencia citada).

Igualmente, el apartado 65 de la Sentencia (STJUE) de la misma fecha 6 de octubre de 2020 (C-623/17), Privacy International contra Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs y otros, con cita, como la anterior, de la sentencia Schrems 2, dice:

65 *Cabe añadir que el requisito de que cualquier limitación del ejercicio de los derechos fundamentales deba ser establecida por ley implica que la base legal que permita la injerencia en dichos derechos debe definir ella misma el alcance de la limitación del ejercicio del derecho de que se trate (sentencia de 16 de julio de 2020, Facebook Ireland y Schrems, C 311/18, EU:C:2020:559, apartado 175 y jurisprudencia citada).*

En definitiva, el apartado 175 de la STJUE de 16 de julio de 2020, C-311/2020, Schrems 2, dice: ***Cabe añadir, sobre este último aspecto, que el requisito de que cualquier limitación del ejercicio de los derechos fundamentales deba ser establecida por ley implica que la base legal que***

permita la injerencia en dichos derechos debe definir ella misma el alcance de la limitación del ejercicio del derecho de que se trate [dictamen 1/15 (Acuerdo PNR UE Canadá), de 26 de julio de 2017, EU:C:2017:592, apartado 139 y jurisprudencia citada].

Es pues, la misma ley que establece la injerencia en el derecho fundamental la que ha de determinar las condiciones y garantías, esto es, el alcance y la limitación, que han de observarse en dichos tratamientos.

Y en dicha STJUE de 16 de julio de 2020, Schrems 2, se añade (y se reitera posteriormente en las citadas sentencias de 6 de octubre de 2020):

176 Finalmente, para cumplir el requisito de proporcionalidad según el cual las excepciones a la protección de los datos personales y las limitaciones de esa protección no deben exceder de lo estrictamente necesario, la normativa controvertida que conlleve la injerencia debe establecer reglas claras y precisas que regulen el alcance y la aplicación de la medida en cuestión e impongan unas exigencias mínimas, de modo que las personas cuyos datos se hayan transferido dispongan de garantías suficientes que permitan proteger de manera eficaz sus datos de carácter personal contra los riesgos de abuso. En particular, dicha normativa deberá indicar en qué circunstancias y con arreglo a qué requisitos puede adoptarse una medida que contemple el tratamiento de tales datos, garantizando así que la injerencia se limite a lo estrictamente necesario. La necesidad de disponer de tales garantías reviste especial importancia cuando los datos personales se someten a un tratamiento automatizado [véase, en este sentido, el dictamen 1/15 (Acuerdo PNR UE Canadá), de 26 de julio de 2017, EU:C:2017:592, apartados 140 y 141 y jurisprudencia citada].

De conformidad con la doctrina expuesta, en su petición de aclaración a la AIReF acerca de la cesión de datos solicitada el Ministerio de Sanidad recuerda que la circunstancia habilitante para el tratamiento de datos personales ya sea el epígrafe g), h) o i) del artículo 9.2 RGPD debe verse

recogido en una norma de rango legal ex artículo 9.2 LOPD: *“Los tratamientos de datos contemplados en las letras g), h) e i) del artículo 9.2 del Reglamento (UE) 2016/679 fundados en el Derecho español deberán estar amparados en una norma con rango de ley, que podrá establecer requisitos adicionales relativos a su seguridad y confidencialidad.*

En particular, dicha norma podrá amparar el tratamiento de datos en el ámbito de la salud cuando así lo exija la gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, pública y privada, o la ejecución de un contrato de seguro del que el afectado sea parte”.

Y no solo la circunstancia habilitante para el tratamiento de datos sensibles deberá estar, en los términos que venimos contemplando, prevista en una norma de rango legal, sino que también deberá estarlo la finalidad de los tratamientos previstos de acuerdo con el artículo 6.1 RGPD cuando la finalidad pretendida se corresponda con las previstas en las letras c) o e) del citado precepto, ex artículo 6.3 RGPD y artículo 8 LOPD: *“1. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal. Dicha norma podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679.*

2. 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 esta misma línea conviene traer a colación el considerando 31 del RGPD (el subrayado es nuestro) en el que se recuerda que las cesión de datos no deben referirse a la totalidad de un fichero, ni dar lugar a la interconexión de varios ficheros, así como la necesidad de realizarlas, en todo caso, conforme a la normativa de protección de datos en función de la finalidad del tratamiento:

“Las autoridades públicas a las que se comunican datos personales en virtud de una obligación legal para el ejercicio de su misión oficial, como las autoridades fiscales y aduaneras, las unidades de investigación financiera, las autoridades administrativas independientes o los organismos de supervisión de los mercados financieros encargados de la reglamentación y supervisión de los mercados de valores, no deben considerarse destinatarios de datos si reciben datos personales que son necesarios para llevar a cabo una investigación concreta de interés general, de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros. Las solicitudes de comunicación de las autoridades públicas siempre deben presentarse por escrito, de forma motivada y con carácter ocasional, y no deben referirse a la totalidad de un fichero ni dar lugar a la interconexión de varios ficheros. El tratamiento de datos personales por dichas autoridades públicas debe ser conforme con la normativa en materia de protección de datos que sea de aplicación en función de la finalidad del tratamiento.”

A mayor abundamiento, y por su notable relación con el supuesto que nos ocupa transcribimos parcialmente a continuación la Sentencia del TSJUE asunto C-201/14 de 1 de octubre de 2015, por la que se resuelve una cuestión prejudicial planteada en relación con la interpretación de los artículos 10, 11 y 13 de la Directiva 95/46 sobre si debían o no interpretarse en el sentido de que se oponen a medidas nacionales (como las que eran objeto del procedimiento

principal) por las que se permitía a una administración pública de un Estado Miembro transmitir datos personales a otra administración pública y el subsiguiente tratamiento de estos datos, sin que los interesados hubieran sido informados de esa transmisión ni de ese tratamiento.

“33. Como señaló el Abogado General en el punto 74 de sus conclusiones, esa exigencia de información de los interesados resulta especialmente importante en la medida en que es una condición necesaria para el ejercicio por éstos de su derecho de acceso a los datos objeto de tratamiento y de rectificación de los mismos, establecido en el artículo 12 de la Directiva 95/46, y de su derecho de oposición al tratamiento de esos datos, contemplado en el artículo 14 de la propia Directiva.

34. Por consiguiente, la exigencia de tratamiento leal de los datos personales prevista en el artículo 6 de la Directiva 95/46 obliga a una administración pública a informar a los interesados de la transmisión de esos datos a otra administración pública para su tratamiento por ésta en su calidad de destinataria de dichos datos.

35. Se desprende de las explicaciones del órgano jurisdiccional remitente que los recurrentes en el procedimiento principal no fueron informados por la ANAF de la transmisión a la CNAS de los datos personales relativos a ellos.

36. El Gobierno rumano alega no obstante que la ANAF está obligada, concretamente en virtud del artículo 315 de la Ley no 95/2006, a transmitir a las cajas regionales del seguro de enfermedad los datos necesarios para que la CNAS pueda determinar la condición de asegurados de las personas que obtienen ingresos de actividades por cuenta propia.

37. Es cierto que el artículo 315 de la Ley no 95/2006 dispone expresamente que «las autoridades, instituciones públicas y otras instituciones

transmitirán gratuitamente a las cajas del seguro de enfermedad, sobre la base de un protocolo, los datos necesarios para determinar la condición de asegurado». No obstante, se desprende de las explicaciones facilitadas por el órgano jurisdiccional remitente que los datos necesarios para determinar la condición de asegurado, en el sentido de dicha disposición, no incluyen los relativos a los ingresos, ya que la ley reconoce igualmente la condición de asegurado a quienes carecen de ingresos sujetos a tributación.

38. En tales circunstancias, el artículo 315 de la Ley no 95/2006 no puede constituir, en el sentido del artículo 10 de la Directiva 95/46, una información previa que pueda dispensar al responsable del tratamiento de su obligación de informar a las personas de quienes recaba los datos relativos a sus ingresos sobre los destinatarios de dichos datos. Por lo tanto, no cabe considerar que la transmisión en cuestión haya sido realizada respetando las disposiciones del artículo 10 de la Directiva 95/46.

39. Ha de examinarse si esa omisión de información a los interesados puede estar amparada por el artículo 13 de la Directiva. Se desprende, en efecto, del apartado 1, letras e) y f), de dicho artículo 13, que los Estados miembros pueden limitar el alcance de las obligaciones y los derechos previstos en el artículo 10 de la Directiva cuando tal limitación constituya una medida necesaria para la salvaguardia de «un interés económico y financiero importante de un Estado miembro [...], incluidos los asuntos monetarios, presupuestarios y fiscales» así como de «una función de control, de inspección o reglamentaria relacionada, aunque sólo sea ocasionalmente, con el ejercicio de la autoridad pública en los casos a que hacen referencia las letras c), d) y e)». No obstante, el citado artículo 13 exige expresamente que tales limitaciones se adopten mediante medidas legales.

40. *Pues bien, además de la circunstancia, puesta de relieve por el órgano jurisdiccional remitente, de que los datos relativos a los ingresos no forman parte de los datos personales necesarios para la determinación de la condición de asegurado, procede subrayar que el artículo 315 de la Ley no 95/2006 no hace sino contemplar, como principio, la transmisión de estos últimos datos personales en poder de las autoridades, instituciones públicas y otras instituciones. Se desprende asimismo de la resolución de remisión que la definición de los datos que pueden transmitirse y las disposiciones de aplicación de la transmisión de esos datos fueron elaboradas no mediante una medida legal, sino mediante el Protocolo de 2007 celebrado entre la ANAF y la CNAS, que no fue objeto de publicación oficial.*

41. *En tales circunstancias, no puede considerarse que concurran los requisitos previstos en el artículo 13 de la Directiva 95/46 para que un Estado miembro pueda establecer una excepción a los derechos y obligaciones derivados del artículo 10 de dicha Directiva.*

42. *Por lo que se refiere, en segundo lugar, al artículo 11 de la citada Directiva, dispone, en su apartado 1, que el responsable del tratamiento de datos que no hayan sido recabados del interesado deberá comunicar a éste la información enumerada en las letras a) a c). Esa información se refiere a la identidad del responsable del tratamiento, los fines del tratamiento y cualquier otra información necesaria para garantizar un tratamiento leal de los datos. Dentro de esta otra información, el artículo 11, apartado 1, letra c), de la propia Directiva menciona expresamente «las categorías de los datos de que se trate» y «la existencia de derechos de acceso y rectificación de los datos que la conciernen».*

43. *De lo anterior se deduce que, con arreglo al artículo 11, apartado 1, letras b) y c), de la Directiva 95/46, en las circunstancias del asunto principal, el tratamiento por la CNAS de los datos transmitidos por la ANAF implicaba que*

las personas a quienes se referían tales datos fuesen informadas de los fines de dicho tratamiento y de las categorías de datos de que se trataba.

44. Ahora bien, de las explicaciones facilitadas por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que la CNAS no comunicó a los recurrentes en el procedimiento principal la información enumerada en el artículo 11, apartado 1, letras a) a c), de dicha Directiva.

45. Es preciso añadir que, con arreglo al artículo 11, apartado 2, de la Directiva 95/46, las disposiciones del artículo 11, apartado 1, de la propia Directiva no se aplicarán, en particular, cuando el registro o la comunicación de los datos a un tercero estén expresamente prescritos por ley, debiendo en tales casos los Estados miembros establecer las garantías apropiadas. Por los motivos expuestos en los apartados 40 y 41 de la presente sentencia, las disposiciones de la Ley no 95/2006 invocadas por el Gobierno rumano y el Protocolo de 2007 no pueden estar amparados ni por el régimen excepcional del artículo 11, apartado 2, ni por el del artículo 13 de la citada Directiva”.

Como resulta de su lectura el TSJUE concluye que las excepciones y limitaciones que puedan acordarse en materia de protección de datos deberán estar previstas en una norma con rango de ley, que deberá establecer igualmente las garantías apropiadas. Sin que, en el caso examinado en la sentencia parcialmente transcrita más arriba, ni las disposiciones de la ley rumana invocada, ni el protocolo invocado pudieran quedar amparados o habilitar un régimen excepcional en materia de protección de datos, por carecer de dicho alcance y contenido la primera, y carecer del valor normativo requerido el segundo.

Doctrina jurisprudencial que a la vista de los preceptos del RGPD y de la LOPD más arriba indicados continúa vigente en la actualidad y que resulta extrapolable a las circunstancias del caso objeto de esta consulta.

III

Estando sentado de manera pacífica tanto por la legislación vigente como por la jurisprudencia del TC y del TJUE que la misma ley que establece la injerencia en el derecho fundamental es la que ha de determinar las condiciones y garantías, esto es, el alcance y la limitación, que han de observarse en dichos tratamientos, debe hacerse notar que la solicitud de cesión de datos objeto de esta consulta no trae causa de una norma legal con tal alcance y contenido sino del ut supra citado ACM, cuyas previsiones carecen del valor normativo necesario para habilitar los tratamientos de datos solicitados.

Del mismo modo, tampoco es posible considerar como título habilitante suficiente para permitir la realización de esta consulta las previsiones contenidas en la LO 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, cuyo artículo 4 establece en su apartado segundo que tendrá a su disposición información económico-financiera relativa a las distintas Administraciones, y en su apartado 3 que *“Los sujetos incluidos en el ámbito de esta Ley estarán obligados a facilitar la información económico-financiera requerida por la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, que sea necesaria para el desempeño de sus funciones, dentro del plazo que ésta señale al efecto. En la determinación de dicho plazo deberá tenerse en cuenta el volumen y la complejidad de la información requerida”*. En primer lugar, debe hacerse notar que la información a la que dicho precepto se refiere es información económico-financiera y no relativa a datos de salud, considerados como más arriba se ha indicado como datos sensibles, con las implicaciones que ello supone y que venimos comentando en este informe. En segundo lugar, debe añadirse que la citada ley no autoriza ni la injerencia en el derecho fundamental a la protección de datos personales, ni tampoco regula las condiciones y garantías, ni el alcance, ni la limitación, con la que podrían llevarse a cabo dichos hipotéticos tratamientos.

En la misma línea, y como hemos anticipado, tampoco puede considerarse título habilitante la previsión contenida al final del referido ACM de

28 de diciembre de 2021, entre otras razones por carecer del valor y rango normativo necesario:

“A estos efectos, las administraciones públicas y los entes del sector público institucional,

empresarial o fundacional estatal, autonómico y local facilitarán, a solicitud de la AIReF, toda la información y documentación disponible que precise para el cumplimiento del encargo, de acuerdo con el régimen de cesión de la información establecido en la normativa vigente. A los efectos previstos en la normativa sobre protección de datos de carácter personal y del artículo 4.4 de la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la AIReF, la cesión de datos de carácter personal se considerará realizada en cumplimiento de una obligación legal exigible a la AIReF y de una misión realizada en interés públicos, para su tratamiento posterior con fines estadísticos y científicos, sin necesidad de consentimiento previo, y la AIReF mantendrá la debida confidencialidad”.

IV

A más a más, en la hipótesis de que hubiera una habilitación legal para realizar los tratamientos de datos objeto de esta consulta, lo que como venimos señalando no consta a fecha de este informe, habría que recordar que de conformidad con el artículo 35.1 RGPD sobre evaluación de impacto relativa a la protección de datos: *“Cuando sea probable que un tipo de tratamiento, en particular si utiliza nuevas tecnologías, por su naturaleza, alcance, contexto o fines, entrañe un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable del tratamiento realizará, antes del tratamiento, una evaluación del impacto de las operaciones de tratamiento en la protección de datos personales. Una única evaluación podrá abordar una serie de operaciones de tratamiento similares que entrañen altos riesgos similares”.* Evaluación de impacto cuyo alcance y contenido concreta el artículo 35.7

RGPD y cuya elaboración no consta que haya sido abordada por quien estaría llamado a ser el responsable de estos tratamientos.