

Sentencia de la Audiencia Nacional 832/2020, de 12 de marzo

CONSENTIMIENTO, LICITUD Y TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES RELATIVOS A LA IDEOLOGÍA Y LAS CREENCIAS RELIGIOSAS. UNA COMBINACIÓN INCENDIARIA

La singular protección de las categorías especiales de datos personales constituye una de las piedras angulares del arquetipo normativo diseñado por la Unión Europea con el firme propósito de garantizar los derechos, libertades y valores fundamentales sobre los que se ha alzado el proyecto de integración europeísta.

Conforme a la regulación actual, los datos relativos a las opiniones políticas y las convicciones religiosas de la ciudadanía representan categorías especiales de datos personales o, lo que es lo mismo, un conglomerado de datos que «por su naturaleza, son particularmente sensibles en relación con los derechos y las libertades fundamentales» (Considerando 51 RGPD).

Recientemente, la Audiencia Nacional en su Sentencia 832/2020, de 12 de marzo, se ha visto obligada a recordar el peculiar estatus que la normativa de protección de datos de carácter personal atribuye a este conjunto de datos sensibles, y la necesidad de disponer del consentimiento —expreso— como presupuesto para garantizar la licitud de aquellos tratamientos de datos personales en los que se aborden informaciones relativas a la ideología o las creencias religiosas de la ciudadanía.

El citado pronunciamiento judicial trae causa del recurso contencioso-administrativo número 157/2018 interpuesto por el Ayuntamiento de Valencia frente a la Resolución de la directora de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), de 22 de enero de 2018 ([AP/00036/2017](#)), referente a la infracción de lo dispuesto en el artículo 7.2 de la de la [Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal](#) (LOPD), por la realización de estudios mediante encuestas sobre la percepción social del colectivo fallero con relación al proceso de patrimonialización de la fiesta de las Fallas. Dichos estudios llevaban aparejado el tratamiento de datos de ideología y religión de los afectados participantes en dicha encuesta, sin contar con su consentimiento expreso, escrito e informado, lo que habida cuenta constituye, según la autoridad de control, una infracción tipificada como muy grave en el artículo 44.4.b) LOPD.

Señalado lo anterior, corresponde a la Audiencia Nacional dilucidar si el Ayuntamiento de Valencia ha desarrollado actuaciones de tratamiento incontestado de datos especialmente protegidos, infringiendo las premisas contempladas en el art. 7.2 LOPD y, en su caso, si el Ayuntamiento recurrente es responsable de dicha infracción.

En este sentido, el artículo 7 LOPD contempla, bajo la denominación común de «Datos especialmente protegidos», un conjunto de datos especialmente sensibles, entre los que se encuentran los datos de carácter personal que revelen la ideología,

afiliación sindical, religión y creencias, los cuales hacen referencia a una información personal cualificada, ligada al núcleo fundamental de la persona, que configura su personalidad y recibe el más alto nivel de protección establecido, lo que se traduce en la exigencia de recabar el consentimiento expreso y por escrito para realizar aquellas actuaciones de tratamiento de los datos de ideología y religión.

Sin embargo, tal y como se desprende de la información consignada tanto en la resolución sancionadora como en los antecedentes de hecho de la Sentencia objeto de estudio, realizadas las comprobaciones pertinentes por parte de los Servicios de Inspección de la AEPD, queda sobradamente acreditado que en las encuestas promovidas por el Ayuntamiento de Valencia se recabaron datos personales de los encuestados sin que exista manifestación alguna acerca del consentimiento expreso requerido para el tratamiento de los datos especialmente protegidos referenciados con anterioridad.

Por su parte, la Entidad Local sostiene que en el supuesto concreto que nos ocupa no puede hablarse de datos especialmente protegidos porque las preguntas eran de libre respuesta, tesis rechazada frontalmente por la Audiencia Nacional sirviéndose de pronunciamientos preexistentes, entre los que destaca de su Sentencia de 31 de enero de 2003, en la que se establece lo siguiente:

[A]unque es cierto que fueron datos de forma voluntaria [...] se precisa, de acuerdo con el artículo 7.2 de la Ley 15/1999 el consentimiento «expreso y por escrito» del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencia... En definitiva, no bastaba con el consentimiento tácito de los afectados, sino que estos datos a los que la Ley otorga una protección especial, precisan para su tratamiento el consentimiento expreso de la persona...

Una vez constatado el tratamiento de datos personales especialmente protegidos sin que conste el consentimiento expreso y escrito de los afectados y, por consiguiente, la vulneración del artículo 7.2 LOPD, corresponde al órgano judicial clarificar el grado de responsabilidad del Ayuntamiento de Valencia, impulsor del estudio sociológico, a la vista de la existencia de un contrato por el que se regula el acceso a los datos por cuenta de terceros, en este caso la empresa Invest Group Investigación de Mercados S.L. (Invest).

Ante esta tesitura, el Ayuntamiento arguye que no es responsable de la infracción imputada por la AEPD por cuanto ha realizado todas las previsiones que le exige la normativa de protección de datos, firmando un contrato para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 12 LOPD con una empresa especializada que está adherida y actúa conforme a un código tipo de autorregulación de Asomar. Adicionalmente, la Administración Local añade que no puede reprochársele no haber recogido en el contrato que el encargado del tratamiento pida el consentimiento por escrito, cuando se le ha exigido la obligación de adoptar todas las medidas precisas para un nivel alto de seguridad en la protección de los datos que se trate.

El artículo 12 de la LOPD, que lleva por título «Acceso a los datos por cuenta de terceros», regula las relaciones entre el responsable del fichero o tratamiento y el

encargado de tratamiento y permite que el responsable del tratamiento habilite el acceso material a datos de carácter personal por parte de la entidad que va a prestarle un servicio —encargado del tratamiento—, sin que, por mandato expreso de la Ley, pueda considerarse dicho acceso como una cesión incontestada de datos.

Analizado el citado contrato, se observa que en el mismo se especifican las obligaciones del encargado del tratamiento, estableciéndose que seguirá en todo momento las instrucciones que el Ayuntamiento le proporcione, entre las que no figura la de obtener el consentimiento expreso y por escrito de los afectados para el tratamiento de sus datos de ideología y religión o creencias como exige el citado artículo 7.2 de la LOPD.

Téngase en cuenta que el Ayuntamiento de Valencia ostenta en dicho contrato la condición de responsable del tratamiento, esto es, quien decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento según la definición del artículo 3.d) de la LOPD), constando acreditado que el Ayuntamiento resolvió sobre la celebración de la encuesta, el perfil del encuestado, las materias sobre las que se iba a preguntar, el contenido concreto del cuestionario, etc., y, pese a saber que se trataban datos especialmente protegidos, no dio instrucciones al encargado del tratamiento para que recabara el consentimiento expreso y por escrito del encuestado para el tratamiento de dichos datos. Por todo ello, la Audiencia Nacional considera que el responsable del tratamiento incontestado de datos especialmente protegidos es el Ayuntamiento de Valencia, lo que propicia la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el mismo y la imposición de las costas como parte actora en el litigio.

José Luis DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ
Personal Investigador en Formación (FPU)
Área de Derecho Administrativo
jldoal@usal.es