

Dictamen en relación con una consulta sobre un requerimiento de información hecho por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria referente a las tarjetas sanitarias expedidas a titulares extranjeros que hayan sido utilizadas durante los ejercicios 2014, 2015 ó 2016

Se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito en el que se solicita que la Autoridad emita un dictamen sobre la adecuación a la normativa de protección de datos de carácter personal de un requerimiento de información hecho por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (en adelante, AEAT) referente a las tarjetas sanitarias expedidas a titulares extranjeros que hayan sido utilizadas durante los ejercicios 2014, 2015 ó 2016.

Se adjunta, al escrito de consulta, copia del requerimiento formulado por la AEAT y del informe emitido por el servicio jurídico regional de la AEAT de Cataluña sobre la comunicación pretendida.

Una vez analizada la petición y visto el informe de la Asesoría Jurídica, se dictamina lo siguiente.

I

(...)

II

La consulta expone que han recibido un requerimiento de la AEAT de obtención de información sobre el uso de las tarjetas sanitarias expedidas a titulares extranjeros durante los ejercicios 2014, 2015 ó 2016.

En concreto, de acuerdo con el mencionado requerimiento, del que se adjunta copia, la AEAT solicita:

“Relación, por tarjeta y día, de tarjetas sanitarias expedidas a titulares extranjeros (para sí mismos o para beneficiarios), que hayan sido utilizadas en cualquiera de los ejercicios 2014, 2015 o 2016, tanto respecto a prestaciones sanitarias como farmacéuticas. Dicha relación contendrá, al menos, los siguientes datos por cada tarjeta sanitaria individual y día de utilización (un dato por tarjeta y día, con independencia del nº de veces que haya sido utilizada en el mismo día):

- *NIF del Organismo declarante.*
- *Razón social del Organismo declarante.*
- *Año al que se refiere el dato (AAAA).*
- *Fecha de utilización (AAAAMMDD).*
- *Nº de tarjeta sanitaria individual.*
- *Nº de tarjeta sanitaria del titular (solo en datos de beneficiarios).*
- *Nº de la Seguridad Social.*
- *Nº Identificación español del Titular/Beneficiario (NIF, NIE, Pasaporte).*
- *Nº Identificación en el extranjero del Titular/Beneficiario.*

- Apellidos y Nombre del Titular/Beneficiario.
- Titularidad (“T” si Titular; “B” si Beneficiario).
- En caso de ser beneficiario, tipo de parentesco o relación con el asegurado.
- Fecha de nacimiento (AAAAMMDD).
- Nacionalidad.
- Domicilio.
- Teléfono”.

Este requerimiento está relacionado con uno anterior, planteado en los mismos términos, respecto al que, ante las dudas jurídicas que planteaba, el (...) solicitó el pronunciamiento de esta Autoridad. En este sentido, la Autoridad emitió el dictamen CNS 50/2017 (disponible en el sitio web <http://apdcat.gencat.cat>), en el que se concluía que:

“La comunicación de la información sobre la utilización de los servicios sanitarios y prestaciones farmacéuticas por parte de las personas extranjeras identificables requerida al (...) por la Agencia Tributaria a partir de lo que exige la LGT solo sería posible si se acredita la transcendencia tributaria de esta información en relación con una persona o un conjunto de personas concretas. A partir de la información aportada con la consulta, no se puede concluir esa transcendencia”.

En atención a las consideraciones hechas en dicho dictamen, el (...) no remitió la información solicitada por la AEAT, lo que motivó un nuevo requerimiento, si bien esta vez se acompaña de un informe emitido por el servicio jurídico regional de la AEAT de Catalunya, a los efectos de justificar la transcendencia tributaria de la información requerida.

A todo esto, en la consulta se plantean las cuestiones siguientes:

- a) Si los datos de uso de la tarjeta sanitaria no deben tener consideración de datos relativos a la salud, de acuerdo con el criterio del servicio jurídico de la AEAT.
- b) Si de la información proporcionada por la AEAT, en relación con la comunicación de la información sobre la utilización de los servicios sanitarios y prestaciones farmacéuticas por parte de personas extranjeras identificables requerida al (...), se acredita la transcendencia tributaria de esta información desde la perspectiva del régimen de comunicación de datos de los interesados afectados (todas las personas extranjeras que hayan recibido asistencia sanitaria o farmacéutica durante el periodo de tres años).

Estas cuestiones se examinan en los apartados siguientes de este dictamen.

III

En primer término, en la consulta se plantea si el dato relativo al uso de la tarjeta sanitaria debe ser considerado “dato relativo a la salud”.

Cabe decir que esta es una cuestión que ya se examinó en el dictamen CNS 50/2017. Así, en el FJ III, se manifestaba que:

“(…), según dispone el artículo 4.15) del Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril, general de protección de datos (RGPD), en vigor desde el 25 de mayo de 2016, y que será aplicable a partir del 25 de mayo de 2018 (artículo 99 del RGPD), los datos relativos a la salud son:

*“datos personales relativos a la salud física o mental de una persona física, **incluida la prestación de servicios de atención sanitaria**, que revelen información sobre su estado de salud;”.*

En relación con el concepto de información personal relativa a la salud, queremos señalar que, según el considerando 35 del RGPD:

*“**Entre los datos personales relativos a la salud se deben incluir todos los datos relativos al estado de salud del interesado que dan información sobre su estado de salud física o mental pasado, presente o futuro. Se incluye la información sobre la persona física recogida con ocasión de su inscripción a efectos de asistencia sanitaria, o con ocasión de la prestación de tal asistencia**, de conformidad con la Directiva 2011/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo (1); **todo número, símbolo o dato asignado a una persona física que la identifique de manera unívoca a efectos sanitarios; (...)**”.*

Vistas estas previsiones, la comunicación del dato relativo a la fecha de acceso a una prestación de asistencia sanitaria o farmacéutica por parte de una persona concreta, o incluso el número de tarjeta sanitaria que da información sobre la prestación de asistencia, sería una comunicación de información personal de salud de las personas físicas afectadas (art. 3.e) de la LOPD), protegida por los principios y garantías de la normativa de protección de datos (la LOPD, el RLOPD, así como el Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril, general de protección de datos (...))”.

El RGPD al que se refiere el dictamen CNS 50/2017 es de plena aplicación desde el pasado 25 de mayo.

En atención a la definición que esta norma hace de los datos relativos a la salud, pero especialmente a las consideraciones contempladas en el considerando 35, queda claro, a los efectos que interesan que, desde la perspectiva del derecho a la protección de datos personales, la información relativa al número asignado a la tarjeta sanitaria individual debe ser considerado dato de salud de la persona titular de la misma. Teniendo en cuenta, por tanto, que este dato, desde la plena aplicación del RGPD, es un dato de salud, tampoco parece que deban existir dudas para calificar como dato de salud cualquier información asociada a la utilización de esa tarjeta sanitaria.

Así pues, desde la perspectiva del RGPD, el uso de la tarjeta sanitaria evidencia que una persona ha sido atendida por el sistema sanitario y la información referente a ese hecho (número de tarjeta, fecha en la se utiliza y número de veces), esté vinculada o no a información sobre la prestación sanitaria o farmacéutica concreta recibida, se debe entender como dato relativo a su salud (artículo 4. 15) del RGPD).

IV

Dicho esto, en la consulta se plantea si en el presente caso se acredita la transcendencia tributaria de la información requerida por la AEAT desde la perspectiva del régimen de comunicación de datos de los interesados afectados (todas las personas extranjeras que hayan recibido asistencia sanitaria o farmacéutica durante el periodo de tres años).

Antes de examinar esta cuestión, se considera conveniente, puesto que el RGPD resulta de plena aplicación, mencionar el régimen aplicable al tratamiento de datos relativos a la salud.

El artículo 9 del RGPD establece una prohibición general del tratamiento de datos personales de distintas categorías, entre otros, de los datos relativos a la salud (apartado 1). El apartado 2 del mismo artículo dispone que esta prohibición general no será de aplicación cuando concorra una de las circunstancias siguientes:

*“a) el interesado dio su **consentimiento explícito** para el tratamiento de dichos datos personales con uno o más de los fines especificados, excepto cuando el Derecho de la Unión o de los Estados miembros establezca que la prohibición mencionada en el apartado 1 no puede ser levantada por el interesado;*

(...)

*g) el tratamiento es necesario **por razones de un interés público esencial, sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros**, que debe ser proporcional al objetivo perseguido, respetar en lo esencial el derecho a la protección de datos y establecer medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del interesado;*

*h) el tratamiento es necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, **prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario** o social, o gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, **sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros** o en virtud de un contrato con un profesional sanitario y sin perjuicio de las condiciones y garantías contempladas en el apartado 3;*

(...)”.

En el caso que nos ocupa, el tratamiento pretendido, a saber, la comunicación de determinada información sobre la utilización de las tarjetas sanitarias por parte de personas extranjeras, no responde a la finalidad de dar tratamiento médico al paciente ni a terceras personas (artículo 9.2.h) del RGPD), sino a finalidades diferentes relacionadas con las funciones inspectoras que el marco normativo atribuye a la AEAT.

Siendo esto así, cabe tener presente que el mismo RGPD (artículo 9.2.g)) admite que el derecho de la Unión o el derecho de los Estados Miembros, por razones de interés público esencial, puede habilitar el tratamiento de información personal especialmente protegida, como los datos relativos a la salud.

Aunque el considerando 41 del RGPD dispone 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”*, hay que tener en cuenta que el mismo considerando establece que es *“sin perjuicio de los requisitos de conformidad con el ordenamiento constitucional del Estado Miembro de que se trate”*.

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los estados al que hace referencia el artículo 9.2 del RGPD requiere en el caso del Estado Español que la norma de desarrollo, por tratarse de un derecho fundamental, tenga rango de ley, dadas las exigencias derivadas del artículo 53 de la CE, tal y como ha recordado el Tribunal Constitucional, por ejemplo, en la STC 292/2000 (FJ 14).

Cabe recordar que, según lo dispuesto en el artículo 9.2 del Proyecto de Ley Orgánica de protección de datos de carácter personal y garantía de los derechos digitales, publicado en el BOCG, Congreso de los Diputados. Serie A Núm.13-6 de 26 de octubre de 2018, actualmente en fase de tramitación parlamentaria:

*“2. 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.
(...)”*

Por lo tanto, en caso de no disponer del consentimiento explícito de los afectados (artículo 9.2.a) del RGPD), una comunicación de datos relativos a la salud a la AEAT como la planteada solamente sería posible si estuviera amparada en una norma con rango de ley por razones de interés público esencial (artículo 9.2.g) del RGPD).

En este punto, cabe informar de que el tratamiento de determinados datos personales con motivo de la investigación de posibles situaciones de fraude fiscal, para garantizar así el adecuado funcionamiento del sistema tributario español, podría considerarse que responde a razones de interés público esencial.

En el dictamen CNS 50/2017, mencionado anteriormente, se analizó, entre otra normativa con rango de ley, si las previsiones de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria (en adelante, LGT) habilitarían esta comunicación de datos, particularmente los artículos 93 y 94.

El artículo 93.1 de la LGT regula el deber general de colaboración con la Administración tributaria en los términos siguientes:

*“1. Las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, así como las entidades mencionadas en el apartado 4 del artículo 35 de esta ley, estarán obligadas a proporcionar a la Administración tributaria toda clase de datos, informes, antecedentes y justificantes con trascendencia tributaria relacionados con el cumplimiento de sus propias obligaciones tributarias o deducidos de sus relaciones económicas, profesionales o financieras con otras personas.
En particular:
(...)”*

De acuerdo con el apartado 2 del mismo artículo 93, estas obligaciones de colaboración *“deberán cumplirse con carácter general en la forma y plazos que reglamentariamente se determinen, o mediante requerimiento individualizado de la Administración tributaria que podrá efectuarse en cualquier momento posterior a la realización de las operaciones relacionadas con los datos o antecedentes requeridos”*.

Por su parte, el artículo 94 de la LGT establece el deber de las administraciones, juzgados y tribunales y, en general, de las instituciones que ejercen funciones públicas de colaborar con la Administración tributaria suministrándole información en los términos siguientes:

*“1. Las autoridades, cualquiera que sea su naturaleza, los titulares de los órganos del Estado, de las comunidades autónomas y de las entidades locales; los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales; las cámaras y corporaciones, colegios y asociaciones profesionales; las mutualidades de previsión social; las demás entidades públicas, incluidas las gestoras de la Seguridad Social y quienes, en general, ejerzan funciones públicas, estarán obligados a suministrar a la Administración tributaria cuantos datos, informes y antecedentes con trascendencia tributaria recabe ésta **mediante disposiciones de carácter general o a través de requerimientos concretos**, y a prestarle, a ella y a sus agentes, apoyo, concurso, auxilio y protección para el ejercicio de sus funciones.
(...)”*

5. La cesión de datos de carácter personal que se deba efectuar a la Administración tributaria conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, en los apartados anteriores de este artículo o en otra norma de rango legal, no requerirá el consentimiento del afectado. En este ámbito no será de aplicación lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 21 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal”.

Tal y como pone de manifiesto dicho dictamen CNS 50/2017, se puede entender que estas previsiones de la LGT habilitarían la comunicación de datos de que dispone el (...) a la AEAT, siempre que se den los requisitos establecidos en la misma LGT y su normativa de desarrollo a la hora de solicitar la información, a saber, que los datos solicitados tengan transcendencia tributaria y que los requerimientos en que se articula el deber de colaboración se lleven a cabo respetando la normativa que los regula.

Sobre este último aspecto, y siguiendo la doctrina consolidada del Tribunal Supremo sobre los requerimientos de información por parte de la Administración tributaria (para todas, STS de 28 de noviembre de 2013 (rec. 5692/2011)), es necesario que el requerimiento sea individualizado, esté motivado y resulte proporcionado.

Examinado, en este sentido, el contenido del requerimiento de información enviado por la AEAT, que ahora se reitera en los mismos términos, esta Autoridad, como se ha dicho, concluyó que de la información aportada no se podía determinar la transcendencia tributaria de la información requerida (FJ V).

Asimismo, dejó patente que una comunicación de datos como la planteada (información especialmente protegida sobre todas las personas extranjeras que hubieran sido atendidas por el (...) durante un periodo de tres años, de 2014 a 2016), a falta de la pertinente justificación, requeriría disponer de una disposición de carácter general que previera expresamente esta solicitud de información, tal y como exige la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, STS de 13 de noviembre de 2014) (FJ VI).

A efectos de emendar esta falta de justificación del requerimiento de información y de acreditación de la transcendencia tributaria de la información, la AEAT acompaña ahora el requerimiento con un informe en el que se manifiesta, entre otros aspectos, que el dato relativo a la utilización de la tarjeta sanitaria es necesario porque revela información relativa a la residencia fiscal, puesto que presupone la presencia física en territorio español, y esta residencia es un elemento esencial en la configuración del sujeto pasivo en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) (FJ II).

Argumenta, al respecto, que la residencia en territorio español es el presupuesto para ser titular o beneficiario de la asistencia sanitaria. A tal efecto, se requiere disponer de una autorización para residir en España y para disponer de esta autorización es necesario permanecer en España un mínimo de seis meses y un día en un periodo de un año. Por lo tanto, se considera que el uso de la tarjeta conllevaría que la persona extranjera es residente durante 183 días y, por lo tanto, sujeto pasivo del IRPF (FJ III).

Por otro lado, argumenta que la transcendencia tributaria no se refiere exclusivamente a un tributo concreto, sino al sistema tributario global, por el efecto transversal de las operaciones en varios tributos, por lo que los requerimientos de información no pueden concretarse en uno o varios obligados tributarios. Por eso, sostiene que el requerimiento efectuado al (...), pese a referirse a una generalidad de personas (los extranjeros titulares o beneficiarios de tarjetas sanitarias), resulta suficientemente específico, cumpliendo así el requisito de individualización exigido (FJ III).

Asimismo, manifiesta que es de interés conocer la identificación del titular de la tarjeta (si es titular o beneficiario) y la fecha o fechas en las que se haya empleado la tarjeta (durante el periodo 2014-2016), pero no cuál ha sido la atención sanitaria recibida (unidad, médico especialista o enfermedad tratada) (FJ II).

A la vista de estas manifestaciones, se considera pertinente hacer, a continuación, una serie de consideraciones al respecto.

V

De entrada, señalamos que es cuestionable que con el informe adjunto se acredite suficientemente la trascendencia tributaria y la proporcionalidad de la información solicitada.

De las manifestaciones efectuadas en el informe se infiere que el objetivo de solicitar información relativa a la utilización de la tarjeta sanitaria individual es investigar posibles situaciones de fraude fiscal en el IRPF en relación con todas aquellas personas extranjeras que hayan residido en Cataluña durante un periodo determinado (2014, 2015 ó 2016).

La AEAT sostiene que la utilización de la tarjeta sanitaria individual por parte de personas extranjeras que son titulares (o beneficiarios) evidenciaría que tienen la residencia habitual en territorio español a efectos del IRPF y que, por lo tanto, son sujetos pasivos de este tributo.

Ahora bien, desde el punto de vista de la protección de datos, no parece que esta sea una información eficaz para demostrar dicha residencia habitual en todos los casos.

Así, cabe tener en cuenta que podría haber personas extranjeras que tengan su residencia habitual en España y que hayan sido atendidas por el sistema sanitario público como consecuencia de ser titulares de una tarjeta sanitaria europea.

También se debe tener presente que puede haber quien tenga residencia habitual en España pero que durante el periodo especificado en el requerimiento no haya utilizado su tarjeta sanitaria individual, pese a disponer de ella. Así, una medida como la propuesta tendría una especial incidencia en los sectores de población extranjera que hubiera utilizado el sistema público de asistencia sanitaria en mayor medida, y menor en las personas que no hubieran necesitado acudir a ella.

En cualquier caso, una medida como la propuesta también sacrificaría innecesariamente el derecho a la protección de datos de aquellas personas que, siendo extranjeras y habiendo utilizado la tarjeta sanitaria, ya hayan cumplido con todas sus obligaciones tributarias.

Por otro lado, y a efectos de tributos como el IRPF, tampoco parece que la residencia sea una información eficaz para determinar en todos los casos que las personas extranjeras sean sujetos pasivos del IRPF, puesto que el hecho imponible del impuesto no consiste en la residencia por sí sola, sino que depende de la percepción de rentas sujetas al impuesto.

Por otro lado, cabe tener en cuenta que para las personas físicas el domicilio fiscal no depende siempre de la residencia habitual, sino que cuando se trate de personas físicas que desarrollen actividades económicas, la residencia habitual de estas personas dependerá del sitio donde esté efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de las actividades desarrolladas o, si no se puede establecer este sitio, el lugar donde radique el mayor valor del inmovilizado en el que se realicen las actividades económicas (art. 48.2.a) LGT).

Por lo tanto, solamente en lo que respecta a determinadas personas podría considerarse que la información solicitada sobre el uso de la tarjeta sanitaria revestiría cierta trascendencia tributaria que, en cualquier caso sería indirecta, puesto que la asistencia sanitaria pública prestada no evidencia de entrada la realización de ningún hecho imponible.

El requerimiento examinado se dirige a todas las personas extranjeras. No se selecciona de manera específica y muy concreta información relativa a determinados obligados tributarios ni se aporta más concreción o información adicional sobre cuáles son las operaciones o actividades efectuadas por estas personas que puedan justificar una actuación inspectora de la Administración tributaria por entender que pueden ser presuntamente constitutivas de fraude fiscal

Visto esto, y dado, por un lado, el gran impacto que puede tener para las personas la divulgación de que han recibido atención médica o, es más, de haberla recibido con una cierta periodicidad o con una cierta intensidad durante un periodo de tiempo y, por otro lado, que la trascendencia tributaria de la información solicitada sería muy débil (como mínimo para muchas de las personas cuya información se solicita) y, en todo caso, indirecta; tampoco parece estar suficientemente acreditada la proporcionalidad del requerimiento de esta información, tal y como se desprende del artículo 9.2.g) del RGPD.

No se puede entender que la trascendencia tributaria alegada tenga suficiente entidad como para considerar proporcionada la medida propuesta en el presente caso, es decir, una recopilación masiva e indiscriminada de información merecedora de especial protección relativa a una multitud de personas (no únicamente los titulares de la tarjeta sanitaria, sino también los beneficiarios, que pueden ser menores de edad o personas con discapacidad) por el mero hecho, al parecer, de ser extranjeros y haber recibido asistencia sanitaria sostenida con fondos públicos.

VI

Pero más allá de las dudas que ofrece el presente requerimiento en lo que se refiere a la acreditación de la trascendencia tributaria y la proporcionalidad de la información solicitada, también es cuestionable que se pueda considerar que reúne el requisito de individualización al que se hace referencia en el artículo 93.2 de la LGT, tal y como se sostiene en el informe adjuntado.

Sobre qué se debe entender por “requerimiento individualizado” resulta ilustrativa, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 2014 (rec. 1414/2012):

*“Los requerimientos individualizados, como en general las actuaciones de obtención de información, que se practican por la Inspección de los Tributos (...) deben referirse, como ellas, a datos, informes, antecedentes y justificantes con trascendencia tributaria. Como su propio nombre indica (“individualizados”), **han de ser concretos y singulares**, condición que se predica en primer lugar del requerido, pero también del ámbito objetivo de la información reclamada (...).*

*El juego conjunto de ambas notas (individualización subjetiva y concreción objetiva) **permite rechazar los requerimientos abstractos, genéricos e indiscriminados**, como hicimos en la sentencia que se acaba de citar, pues, de otra forma, **se difuminarían hasta desaparecer las líneas divisorias entre la información por captación y la información por suministro.** (...).”*

Por lo tanto, la prohibición de practicar requerimientos de información tributaria con carácter genérico e indiscriminado queda clara. Se deben individualizar, teniendo en cuenta a tal efecto que “no existe en la LGT norma alguna que restrinja el concepto de “requerimiento

individualizado” sólo a los supuestos en que el mismo se hace para averiguar datos de un sujeto pasivo determinado, sino que la individualización viene referida, amén de al contenido del requerimiento (que puede ser más o menos amplio, según las necesidades de información que tenga la Administración), al modo de operar ésta y a la singularidad del destinatario” (STS de 15 de febrero de 2003, rec. 1263/1998).

Tras haber examinado el contenido del requerimiento en cuestión, se debe reiterar que abarca un número indeterminado y cuantitativamente relevante de personas físicas.

Se solicita *“relación, por tarjeta y día, de tarjetas sanitarias expedidas a titulares extranjeros (para sí mismos o para beneficiarios), que hayan sido utilizadas en cualquiera de los ejercicios 2014, 2015 o 2016, tanto respecto prestaciones sanitarias como farmacéuticas. Dicha relación contendrá (...)”*. Es decir, información personal sobre todas las personas extranjeras que hayan sido atendidas por el (...) durante un periodo determinado (de 2014 a 2016). Información que, cabe recordar, es merecedora de especial protección (artículos 4.15) y 9 del RGPD).

Por lo tanto, se trata de una solicitud de información que iría más allá de lo que la jurisprudencia consolidada entiende que debe ser un requerimiento individualizado de información, en el sentido, como se ha visto, de que este puede referirse no solamente a una persona concreta sino también a un conjunto de personas relacionadas con una investigación concreta.

En el presente caso, no se concreta un “conjunto” de personas con respecto a las que se puede tener la sospecha de un fraude fiscal en el IRPF, sino que se engloba a todas las personas que forman parte de un mismo colectivo: el de personas extranjeras titulares o beneficiarias del sistema sanitario público.

Si bien se puede admitir que el colectivo afectado (personas extranjeras) presenta una problemática particular en lo que se refiere al control de sus obligaciones tributarias y eso podría conllevar la adopción de ciertas medidas por parte de la Hacienda estatal, estas actuaciones no deberían suponer convertirlas a todas ellas en sospechosas de haber incumplido sus obligaciones tributarias salvo que conste que no hayan recibido asistencia médica en el servicio de salud público.

Así pues, una actuación como la que se pretende en este caso no parece ajustarse a las pautas de objetividad que debe regir toda actuación de obtención de información por captación o requerimiento.

En este sentido, resulta ilustrativa la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2018 (STS 1611/2018), en la que se analizan nuevamente los requisitos jurisprudencialmente exigidos sobre las vías de obtención de información por parte de la Administración tributaria.

En esta sentencia el tribunal recuerda que la actividad administrativa investigadora en materia tributaria requiere dos tipos de investigación (igualmente necesarios): una primera actividad de constatación de posibles incumplimientos individuales, que debe llevarse a cabo cuando realmente consten indicios al respecto, y una segunda actividad de prospección, dirigida a obtener datos que sean relevantes para comprobar incumplimientos tributarios que efectivamente se hayan podido producir.

Ambas actividades, sostiene el tribunal, deben seguir unas pautas objetivas en lo que se refiere a su realización, con el fin de asegurar *“que la actuación de la Administración tributaria observa debidamente el mandato de interdicción de la arbitrariedad que proclama el artículo 9.3 de la Constitución”*.

Estas pautas, recuerda el tribunal, difieren según el tipo de información que se pretenda obtener. Así, tratándose de información por suministro, la obtención *“opera según las previsiones reglamentariamente establecidas en cuanto a sus formas y plazos”*, mientras que tratándose de información por captación (contexto en el que nos encontramos), *“rige su motivación singularizada en orden a expresar las circunstancias y hechos que la justifican, así como su individualización subjetiva y su concreción objetiva”*.

Y a continuación añade que la información por suministro *“es el medio natural para las tareas de prospección”*, mientras que la información por captación *“es el cauce ordinario para constatar los indicios de posibles incumplimientos que hayan llegado a la Administración tributaria”*.

Por todo ello, como se destacaba en el dictamen CNS 50/2017, parecería que una petición de información como la que se pretende el presente caso requiere una disposición de carácter general (STS de 7 de febrero de 2014, o la ya mencionada de 20 de octubre de 2014, entre otras) que requiera el suministro de esta información.

En cualquier caso, en cuanto al contenido de una eventual disposición general que se pueda aprobar con esta finalidad, informamos de que, por aplicación del principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) del RGPD), que exige que todo tratamiento de datos que se lleve a cabo se limite a los datos mínimos necesarios para alcanzar el fin pretendido con ese tratamiento, esta disposición debería limitarse al suministro de información sobre las personas extranjeras a las que se haya expedido una tarjeta sanitaria individual y no información sobre el uso que han hecho de la misma.

Por todo ello, cabe concluir que, desde la vertiente de la protección de datos, una recopilación de información especialmente protegida como la que se plantea, en la que la relevancia tributaria de los datos no resulta lo bastante evidente, sin el amparo de una obligación reglamentaria de suministro, no podría considerarse proporcional al objeto perseguido y que, por lo tanto, la comunicación estuviera habilitada por el artículo 9.2.g) del RGPD, sobre la base del 94.1 de la LGT.

De acuerdo con las consideraciones, hechas hasta el momento en relación con la consulta planteada, se llega a las siguientes:

Conclusiones

La información relativa al número de la tarjeta sanitaria individual y a su utilización, con independencia de que se asocie o no a la prestación sanitaria recibida, constituye información relativa a la salud (artículo 4.15) y considerando 35 del RGPD).

En atención a los términos en los que se efectúa el requerimiento de información sobre el uso de la tarjeta sanitaria individual por personas extranjeras durante los ejercicios 2014, 2015 y 2016, no parece que la comunicación de estos datos pueda considerarse amparada por el artículo 9.2.g) del RGPD, en base al artículo 94 de la LGT.

Barcelona, 20 de noviembre de 2018

