

*Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo (e.f.), el 15 de abril de 2021, sobre la solicitud de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición final quinta del real decreto-ley 2/2021, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo*

*(Boletín Oficial del Estado, núm. 23, 27 de enero de 2021)*

## **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.** Mediante escrito que tuvo su entrada en esta institución el día 2 de febrero de 2021, (...), solicita del Defensor del Pueblo el ejercicio de su legitimación para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición final quinta Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo publicado en el Boletín Oficial del Estado número 23, correspondiente al día 27 de enero de 2021.

**SEGUNDO.** Aunque el escrito alude a la disposición final mencionada que modifica diversos preceptos del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, parece que el reproche se dirige particularmente contra el nuevo primer párrafo del número 1 del artículo 40 del texto refundido de dicha norma, cuyo tenor literal es el que a continuación se transcribe.

“Artículo 40.1 Las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, así como las entidades sin personalidad, estarán obligadas a proporcionar a la Tesorería General de la Seguridad Social y al Instituto Social de la Marina, cuando así lo requieran, aquellos datos, informes, antecedentes y justificantes con incidencia en las competencias de la Administración de la Seguridad Social, especialmente en el ámbito de la liquidación, control de la cotización y de recaudación de los recursos de la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta”.

**TERCERO.** A juicio del solicitante de recurso esta previsión al venir referida a los datos, informes, antecedentes y justificantes “con incidencia en las competencias de la Administración de la Seguridad Social” carece de la proporcionalidad exigible y posibilita un acopio de información excesivo y contrario a la garantía de la intimidad personal y familiar en razón de la cual el artículo 18.4 de la Constitución impone a la ley la limitación del uso de la informática.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**ÚNICO.** La licitud del tratamiento de los datos personales que aquí se trata está amparada en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, a tenor del cual es lícito el tratamiento de datos personales cuando, entre otros supuestos posibles, “es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al

responsable del tratamiento” (Artículo 6.e). Es evidente que la Tesorería General de la Seguridad Social y al Instituto Social de la Marina y, más en general, la Administración de la Seguridad Social sirven al interés público y ejercen los poderes públicos conferidos para el desempeño de sus funciones.

En cuanto a la proporcionalidad, ciertamente el examen aislado del precepto podría inducir a considerar excesiva su generalidad al aludir en términos abstractos y sin mayores concreciones a los datos, informes, antecedentes y justificantes con incidencia en las competencias de la Administración de la Seguridad Social. Una mención tan amplia e inconcreta permitiría incluir en la obligación de aportación de datos a cualquiera de ellos, de carácter personal o no, que por cualquier motivo poseyera cualquier persona física o jurídica, pública o privada, siempre que tuviera cualquier relación, próxima o lejana, con las competencias o la actividad de dicha Administración.

Sin embargo, el precepto debe examinarse conjuntamente con lo dispuesto en otros preceptos de la misma norma y, en particular, con lo dispuesto en el artículo 71, relativo al suministro de información a la Administración de la Seguridad Social, y con el artículo 77, relativo a la reserva de datos, de la Ley General de la Seguridad Social que también han sido objeto de reforma a través del Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo.

En el primero de los preceptos citados -cuya reproducción y exégesis detallada es aquí innecesaria- se concretan los sujetos obligados al suministro de información a la Administración de la Seguridad Social, los datos que se recaban de cada uno de ellos y la finalidad del tratamiento, advirtiéndose expresamente que “los datos, informes y antecedentes suministrados...únicamente serán tratados en el marco de las funciones de gestión de prestaciones atribuidas a las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 77”. Y es en dicho artículo 77 (apartado 1º) donde se establece que “los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones tienen carácter reservado y solo podrán utilizarse para los fines encomendados a las distintas entidades gestoras, servicios comunes y órganos que integran la Administración de la Seguridad Social, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros”, salvo que la cesión o comunicación tenga por objeto determinadas finalidades que el precepto concreta.

Asimismo, este precepto sanciona acceso a los datos, informes o antecedentes de todo tipo obtenidos por la Administración de la Seguridad Social sobre personas físicas o jurídicas, cualquiera que sea su soporte, por el personal al servicio de aquella y para fines distintos de las funciones que le son propias, considerándolo siempre falta disciplinaria grave; y muy grave cuando no se observe, respecto de esos datos, el deber “más estricto y completo” de sigilo.

De todo ello cabe deducir que la aportación de datos prevista en la norma cuestionada está justificada en razón de la finalidad a la que sirve y que la medida guarda la debida proporción entre la restricción del derecho a la autodeterminación informativa y dicha finalidad, por lo que no se considera pertinente atender a la solicitud aquí examinada de interposición de recurso de inconstitucionalidad

### **RESOLUCIÓN**

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo (e.f.), oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, acuerda **no interponer** el recurso de inconstitucionalidad solicitado contra la disposición final quinta Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero, de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo.