

Asunto C-61/22**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

1 de febrero de 2022

Órgano jurisdiccional remitente:

Verwaltungsgericht Wiesbaden (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Wiesbaden, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

13 de enero de 2022

Parte demandante:

RL

Parte demandada:

Landeshauptstadt Wiesbaden

Objeto del procedimiento principal

Toma y conservación de impresiones dactilares en los documentos de identidad — Artículo 3, apartado 5, del Reglamento (UE) 2019/1157 — Validez — Procedimiento de adopción del Reglamento — Artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículo 35, apartado 10, del Reglamento General de Protección de Datos

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Validez del artículo 3, apartado 5, del Reglamento (UE) 2019/1157, artículo 267 TFUE

Cuestión prejudicial

La obligación de tomar y conservar impresiones dactilares en los documentos de identidad con arreglo al artículo 3, apartado 5, del Reglamento (UE) 2019/1157

del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre el refuerzo de la seguridad de los documentos de identidad de los ciudadanos de la Unión y de los documentos de residencia expedidos a ciudadanos de la Unión y a los miembros de sus familias que ejerzan su derecho a la libre circulación (DO 2019, L 188, p. 67), ¿es contraria a disposiciones del Derecho de la Unión de rango superior, en particular:

- a) al artículo 77 TFUE, apartado 3
- b) a los artículos 7 y 8 de la Carta
- c) al artículo 35, apartado 10, del RGPD

y, por ende, es inválida por alguno de los motivos?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: artículos 7, 8 y 52

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea: artículos 21, 77 y 289

Reglamento (UE) 2019/1157 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre el refuerzo de la seguridad de los documentos de identidad de los ciudadanos de la Unión y de los documentos de residencia expedidos a ciudadanos de la Unión y a los miembros de sus familias que ejerzan su derecho a la libre circulación: considerandos 2, 17, 18, 19, 21, 22, 40 y 41; artículos 3 y 11

Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos): artículos 9 y 35

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Gesetz über Personalausweise und den elektronischen Identitätsnachweis (Ley de documentos de identidad y del documento de identidad electrónico; en lo sucesivo, «PAuswG»): artículos 5 y 9

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 El demandante solicita la expedición de un documento de identidad sin que se recojan sus impresiones dactilares. La demandada rechaza esta solicitud, ya que el artículo 5, apartado 9, de la PAuswG, que se basa en el Reglamento 2019/1157, dispone la toma obligatoria de dos impresiones dactilares.

- 2 El Reglamento (UE) 2019/1157 es aplicable desde el 2 de agosto de 2021. En el artículo 3, apartado 5, de dicho Reglamento se establece que los documentos de identidad expedidos por los Estados miembros incluirán un medio de almacenamiento que contendrá una imagen facial del titular del documento y dos impresiones dactilares en formatos digitales interoperables. En la legislación alemana se han adoptado, asimismo, disposiciones sobre la recogida de impresiones dactilares en los documentos de identidad (artículo 5, apartado 9, de la PAuswG) y, según se desprende de la exposición de motivos de la ley, el legislador alemán consideró que el artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157 exigía la recogida de impresiones dactilares.
- 3 El 30 de noviembre de 2021, el demandante solicitó la expedición de un nuevo documento de identidad sin impresiones dactilares, al haberse deteriorado el *chip* de su documento anterior. Se denegó la expedición solicitada, ya que desde el 2 de agosto de 2021 es obligatoria la recogida de impresiones dactilares. Asimismo, se consideró que el demandante no tenía derecho a la expedición de un nuevo documento, pues ya estaba en posesión de un documento de identidad en vigor. El deterioro del *chip* no afectaba a la validez del documento.
- 4 La autoridad que conforme al Derecho alemán es competente para expedir documentos de identidad actúa como autoridad de seguridad pública. No obstante, la expedición de documentos de identidad y el correspondiente tratamiento de datos precisamente no se someten a la Directiva (UE) 2016/680, sino al Reglamento General de Protección de Datos (en lo sucesivo, «RGPD»), tal como se desprende del considerando 40 del Reglamento 2019/1157. Por lo tanto, en el presente asunto el alcalde no actúa en el ámbito de la seguridad pública, que en el Derecho de la Unión ha de ser objeto de una interpretación autónoma. Con arreglo a los artículos 1, apartado 1, y 2, apartado 1, de la Directiva 2016/680, esta solo es de aplicación cuando las autoridades actúen con fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, incluidas la protección y la prevención frente a las amenazas contra la seguridad pública. El ámbito de los documentos de identidad y los pasaportes no se incluye.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 5 La respuesta a la cuestión prejudicial es necesaria para poder dictar sentencia. En caso de que el artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157 infrinja disposiciones del Derecho de la Unión de rango superior, el demandante tendrá derecho a la expedición de un documento de identidad sin la recogida de impresiones dactilares, con arreglo al artículo 9, apartado 1, primera frase, de la PAuswG. La disposición nacional del artículo 5, apartado 9, de la PAuswG perdería su base jurídica, al ser contraria al Derecho de la Unión.
- 6 Aunque el anterior documento de identidad del demandante, pese al deterioro del *chip*, siga siendo válido con arreglo al artículo 28, apartado 3, de la PAuswG, a

más tardar al expirar el plazo de validez de diez años habrá de expedirse un nuevo documento de identidad a favor del demandante. Además, en virtud del artículo 6, apartado 2, de la PAuswG, antes de que expire la validez de su documento de identidad el demandante puede solicitar la expedición de uno nuevo en caso de tener un interés legítimo en dicha expedición. Cuando el *chip* está deteriorado, no es posible seguir utilizando la función de identificación en línea, y tampoco se puede utilizar para el control fronterizo automático. Ante tal funcionalidad reducida, ha de apreciarse un interés legítimo en la expedición de un nuevo documento.

- 7 El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas sobre la compatibilidad del artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1175 con el Derecho de la Unión, dudas que se basan en la adopción de dicho Reglamento mediante el procedimiento legislativo ordinario, en la compatibilidad de su artículo 3, apartado 5, con los artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y en la ausencia de una evaluación de impacto con arreglo al artículo 35, apartado 10, del RGPD.
- 8 A juicio de esta Sala, para adoptar el Reglamento 2019/1157 debía haberse recurrido al procedimiento legislativo especial del artículo 77 TFUE.
- 9 El TFUE diferencia, en su artículo 289, entre el procedimiento legislativo ordinario y el especial. El Reglamento 2019/1157 se basó en el artículo 21 TFUE, apartado 2, y se adoptó por medio del procedimiento legislativo ordinario. De conformidad con el artículo 21 TFUE, apartado 2, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán adoptar con arreglo al procedimiento legislativo ordinario disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio del derecho de libre circulación, cuando una acción de la Unión resulte necesaria para alcanzar este objetivo y los Tratados no hayan previsto los poderes de acción al respecto.
- 10 El artículo 77 TFUE, apartado 3, primera frase, contiene otra regla de competencia, referida, en particular, a la normativa sobre documentos de identidad. A tenor de dicha regla, el Consejo podrá establecer, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, disposiciones relativas a los pasaportes, documentos de identidad, permisos de residencia o cualquier otro documento asimilado, si resulta necesaria una acción de la Unión para facilitar el ejercicio del derecho de libre circulación, y a menos que los Tratados hayan previsto poderes de actuación a tal efecto. El Consejo se pronunciará por unanimidad, previa consulta al Parlamento Europeo, y esta exigencia de unanimidad garantiza a los Estados miembros un máximo grado de soberanía en este ámbito.
- 11 El artículo 77 TFUE se corresponde con el artículo 62 CE (Tratado CE). El legislador de entonces basó en el artículo 62 CE el Reglamento (CE) n.º 2252/2004, cuyo artículo 1, apartado 2, disponía que los pasaportes llevaran almacenadas impresiones dactilares. En su sentencia de 17 de octubre de 2013, Schwarz (C-291/12, EU:C:2013:670), el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró que el artículo 62 CE, punto 2, letra a), constituía una base jurídica

apropiada para la adopción del Reglamento n.º 2252/2004, y en particular de su artículo 1, apartado 2.

- 12 La competencia prevista en el artículo 77 TFUE, apartado 3, tiene preferencia sobre la del artículo 21 TFUE, apartado 2, pues aquella es, por su contenido, una norma especial que impone exigencias más estrictas al procedimiento legislativo, mientras que el artículo 21 TFUE, apartado 2, solo es aplicable cuando los Tratados no hayan previsto otros poderes de acción para alcanzar el objeto de facilitar la libre circulación. Aunque el Reglamento 2019/1157 no se refiere al desarrollo del acervo de Schengen, al igual que el Reglamento n.º 2252/2004 tiene por objeto la armonización de las medidas de seguridad y la integración de identificadores biométricos, lo que constituye un importante paso en la utilización de nuevos elementos, de cara a futuros cambios a escala europea. Con ello, al igual que sucede en el caso del Reglamento n.º 2252/2004, se pretende incrementar la seguridad de los documentos (en este caso, documentos de identidad en lugar de pasaportes).
- 13 En consecuencia, esta Sala considera que para la adopción válida del Reglamento 2019/1157 (y, por ende, de su artículo 3, apartado 5) hubiera sido preciso seguir el procedimiento legislativo especial del artículo 77 TFUE, apartado 3.
- 14 Por otro lado, existen dudas sustantivas en cuanto a la compatibilidad con los artículos 7 y 8 de la Carta de la toma y conservación de impresiones dactilares en los documentos de identidad.
- 15 A tenor del artículo 7, de la Carta, toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones. Del artículo 8 de la Carta se deduce el derecho de toda persona a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan.
- 16 Ya en su sentencia de 17 de octubre de 2013, Schwarz (C-291/12, EU:C:2013:670), apartados 27 y 30, remitiéndose a la sentencia del TEDH de 4 de diciembre de 2008, S. y Marper/Reino Unido (*Reports of judgments and decisions* 2008-V, p. 213, §§ 68 y 84), el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró que la toma y conservación de impresiones dactilares por parte de las autoridades nacionales, que regula el artículo 1, apartado 2, del Reglamento n.º 2252/2004, constituyen una vulneración de los derechos al respeto de la vida privada y a la protección de los datos de carácter personal. Las impresiones dactilares son datos personales, por contener objetivamente información única sobre personas físicas y permitir su identificación precisa. Los mismos derechos fundamentales se ven afectados por la toma y conservación de impresiones dactilares en los documentos de identidad.
- 17 Esta Sala alberga dudas sobre si en los documentos de identidad también está justificada la toma de impresiones dactilares y la consiguiente injerencia en los artículos 7 y 8 de la Carta, en particular, en atención a los artículos 52 y 8, apartado 2, de la Carta. Del artículo 8, apartado 2, de la Carta se desprende que los

datos de carácter personal solo pueden ser tratados con el consentimiento del interesado o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley.

- 18 En el presente asunto, a juicio de esta Sala (tal como ha decidido el Tribunal de Justicia en cuanto a los pasaportes) no hay consentimiento alguno por parte de los solicitantes del documento de identidad para que se tomen sus impresiones dactilares. Sin embargo, el artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157 lo impone como exigencia legal para todos los documentos de identidad.
- 19 De conformidad con el artículo 1, apartado 1, primera frase, de la PAuswG, todos los alemanes están obligados a poseer un documento en vigor a partir de los 16 años de edad, siempre que estén sujetos a la obligación general de censo o, en caso de no estarlo, cuando residan la mayor parte del tiempo en Alemania. Por lo tanto, para la expedición de este documento es obligatoria la toma de impresiones dactilares. Habida cuenta de que existe la obligación de disponer de un documento de identidad, no cabe considerar que las personas que solicitan dicho documento han consentido semejante tratamiento (véase también la sentencia de 17 de octubre de 2013, Schwarz, C-291/12, EU:C:2013:670, apartado 31).
- 20 En consecuencia, con arreglo al artículo 52, apartado 1, de la Carta, es necesaria una base legal *legítima*.
- 21 Ciertamente, la toma de impresiones dactilares en los documentos de identidad está legalmente prevista en el artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157. Al menos en parte, esto también responde a los objetivos de interés general reconocidos por la Unión, que se expresan en los considerandos 1, 2, 4, 18 y 46.
- 22 Dentro de la Unión Europea puede utilizarse el documento de identidad para cruzar las fronteras. Además, algunos Estados que no pertenecen a la Unión también permiten la entrada con el documento de identidad, como, en particular, Suiza, Islandia, Noruega, Albania y Montenegro. Por consiguiente, el documento de identidad también se puede utilizar como documento de viaje, de manera que la normativa también va dirigida a impedir la entrada ilegal desde dichos países, lo cual constituye un objetivo de interés general reconocido por la Unión (sentencia de 17 de octubre de 2013, Schwarz, C-291/12, EU:C:2013:670, apartado 38). Sin embargo, la finalidad principal del documento de identidad no consiste precisamente en ser utilizado como documento de viaje en el espacio Schengen, como el pasaporte. A este respecto, los considerandos del Reglamento 2019/1157, a diferencia de los del Reglamento n.º 2252/2004, acertadamente no aluden al espacio Schengen como espacio de libertad.
- 23 Asimismo, el Reglamento 2019/1157 no regula en este sentido la utilización de los datos biométricos almacenados, cuando en el artículo 11, apartado 6, del Reglamento 2019/1157 se establece que los datos biométricos almacenados únicamente se utilicen para verificar la autenticidad del pasaporte o la identidad del titular. Por lo tanto, el Reglamento 2019/1157 no aclara de qué manera

pretende facilitar la libre circulación. Este objetivo no se puede equiparar al de impedir la entrada ilegal.

- 24 Aunque con la normativa se pretendiese perseguir un objetivo de interés general, persistirían las dudas acerca de la proporcionalidad del artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157. Esta disposición solo sería proporcionada si las limitaciones de los derechos reconocidos por la Carta fuesen proporcionadas con respecto a los objetivos que persigue el Reglamento 2019/1157 y, por tanto, con respecto al objetivo de impedir la entrada ilegal de personas en el territorio de la Unión y permitir identificar de forma fehaciente al titular del documento. Para ello, los medios empleados por dicho Reglamento han de permitir alcanzar esos objetivos y no deben ir más allá de lo necesario para alcanzarlos (sentencia de 17 de octubre de 2013, Schwarz, C-291/12, EU:C:2013:670, apartados 38 y 40).
- 25 En opinión de esta Sala, a este respecto procede tener en cuenta que el documento de identidad no se puede equiparar al pasaporte, ni desde el punto de vista fáctico ni desde el jurídico, pues existen diferencias significativas en cuanto a la utilización de estos dos documentos. No obstante, el artículo 3, apartado 5, del Reglamento 2019/1157 los trata por igual en relación con las impresiones dactilares.
- 26 Si bien el documento de identidad (como antes se ha expuesto) también puede utilizarse como documento de viaje, se diferencia del pasaporte tanto desde el punto de vista jurídico como desde el práctico. Aunque los documentos de identidad también pueden utilizarse como documentos de viaje en un contexto de libre circulación, al menos en los desplazamientos entre los Estados miembros de la Unión no existe un control rutinario. Además, para la mayoría de los ciudadanos de la Unión la función principal del documento nacional de identidad no se asocia a la libre circulación. Los documentos de identidad tienen otras muchas utilidades. Por ejemplo, se emplean en la vida diaria en las relaciones con las administraciones públicas nacionales, así como con entidades privadas, como bancos o compañías aéreas. Los ciudadanos de la Unión que deseen ejercer su libertad de circulación pueden recurrir para ello a su pasaporte (véase en este sentido, entre otros, el dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos de 10 de agosto de 2018 sobre el proyecto de introducción de la conservación de impresiones dactilares en los documentos de identidad).
- 27 Asimismo, en Alemania existe la obligación de poseer un documento de identidad (artículo 1, apartado 1, primera frase, de la PAuswG). A diferencia de lo que sucede con el pasaporte, los ciudadanos no pueden decidir si solicitan o no un documento de identidad. El Supervisor Europeo de Protección de Datos considera también que la toma y conservación de impresiones dactilares tendría consecuencias de gran alcance para hasta 370 millones de ciudadanos de la Unión, pues el 85 % de la población de la Unión quedaría sujeta a la toma obligatoria de impresiones dactilares. Este amplio ámbito de aplicación, unido al carácter extremadamente sensible de los datos tratados (imágenes faciales junto con impresiones dactilares), exigen un examen riguroso conforme a una estricta

evaluación de la necesidad. Esta Sala comparte las consideraciones del Supervisor Europeo de Protección de Datos en el sentido de que, dadas las diferencias entre los documentos de identidad y los pasaportes, no es posible incorporar automáticamente a los documentos de identidad, sin una reflexión previa y un análisis en profundidad, características de seguridad que se consideren adecuadas para los pasaportes, cosa que no se ha hecho en este caso.

- 28 El tribunal considera que, habida cuenta también de las amplias posibilidades de utilización que permite el documento de identidad, antes expuestas, y de la gran cantidad de ciudadanos de la Unión afectados, el grado de injerencia es mucho mayor que en el caso del pasaporte, lo que, en contrapartida, requiere también mayor justificación.
- 29 En la interpretación de los artículos 7 y 8 de la Carta son relevantes también las valoraciones del RGPD tal como se desprenden de sus considerandos 1 y 2.
- 30 Los datos dactiloscópicos constituyen un tipo especial de datos personales a efectos del artículo 9, apartado 1, del RGPD, a saber, datos biométricos. Estos se definen en el artículo 4, punto 14, del RGPD como datos personales obtenidos a partir de un tratamiento técnico específico, relativos a las características físicas, fisiológicas o de conducta de una persona física que permitan o confirmen la identificación única de dicha persona, como imágenes faciales o datos dactiloscópicos. De conformidad con el artículo 9, apartado 1, del RGPD, en principio está prohibido el tratamiento de tales datos biométricos, y solo se permite en casos muy excepcionales.
- 31 En cuanto a la conveniencia de tomar impresiones dactilares en los documentos de identidad para mejorar la protección frente a falsificaciones, en el dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre el proyecto de introducción de la conservación de impresiones dactilares en los documentos de identidad se señala que en los años 2013 a 2017 solo se detectaron 38 870 documentos de identidad falsificados, y que desde hace años disminuye continuamente el uso de este tipo de documentos.
- 32 Ni siquiera está suficientemente claro que la toma de impresiones dactilares sirva realmente para mejorar la seguridad frente a las falsificaciones. La coincidencia de los datos biométricos que se almacenan en el *chip* del documento de identidad con las impresiones dactilares del portador simplemente confirma que el documento le pertenece, pero, de por sí, tal coincidencia no permite garantizar la identidad, mientras no se compruebe la autenticidad del propio documento. Es un hecho reconocido que la utilización de datos biométricos reduce las posibilidades de que prospere la falsificación de un documento, de manera que la toma de impresiones dactilares contribuye, al menos en parte, a alcanzar este objetivo.
- 33 Sin embargo, resulta muy dudoso que esta posibilidad justifique tan grave injerencia, máxime cuando, con arreglo al Derecho alemán y en contra de lo dispuesto en el Reglamento 2019/1157, un documento de identidad con el *chip*

defectuoso sigue siendo válido. A este respecto, el Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (Agencia Federal de Seguridad Informática) alega que «un documento con el chip deteriorado conserva su validez, aunque el chip integrado sea manifiestamente defectuoso. La seguridad del documento identificativo la aportan los elementos de seguridad físicos». No obstante, si para proporcionar seguridad bastan los elementos físicos (microimpresión, impresión ultravioleta, etc.), se plantea de forma aún más acuciante la pregunta de si es realmente necesario tomar impresiones dactilares.

- 34 También el Supervisor Europeo de Protección de Datos ha recalcado que las medidas de seguridad relativas a la impresión del documento, como la utilización de hologramas o marcas de agua, constituyen injerencias de mucho menor intensidad. Tales métodos no implicarían tratamiento alguno de datos personales y, pese a todo, servirían para impedir la falsificación de documentos de identidad y para verificar la autenticidad de estos.
- 35 A este respecto se ha de tener en cuenta, asimismo, uno de los principios esenciales de la legislación europea sobre protección de datos: el principio de minimización de datos o de economía de datos. Conforme a este principio, la recogida y utilización de datos personales debe ser proporcionada y necesaria, y ha de limitarse a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados.
- 36 En caso de ser necesario recoger las impresiones dactilares, se plantea la cuestión de por qué es necesaria la reproducción de la impresión completa. Ciertamente, favorece la interoperabilidad de los distintos tipos de sistemas capaces de leer las impresiones dactilares. Estos sistemas pueden dividirse en tres subcategorías. Por un lado están los sistemas que almacenan y cotejan las reproducciones completas de las impresiones dactilares. Por otro están los que utilizan las llamadas «minucias», con las que se describen una parte de las características que se obtienen con las reproducciones de las impresiones dactilares. Una tercera categoría está constituida por los sistemas que trabajan con muestras extraídas de las reproducciones de las impresiones dactilares. En caso de que solo se conserven minucias, un Estado miembro que utilice un sistema basado en la reproducción de la impresión dactilar completa no podría utilizarlas. El almacenamiento de la impresión dactilar completa mejora la interoperabilidad, pero al mismo tiempo aumenta la cantidad de datos personales tratados y, por ende, el riesgo de suplantación de identidad en caso de fuga de datos.
- 37 En algunas ocasiones, los *chips* RFID utilizados en los documentos de identidad también pueden ser leídos por escáneres no autorizados. Esto se debe a que se activan por medio de un campo radioeléctrico y, a continuación, transmiten los datos codificados. Por lo tanto, la seguridad del proceso depende en último término de la calidad de la tecnología de transmisión y codificación. Precisamente cuando se utiliza la impresión digital completa se incrementa de forma especial el riesgo a este respecto.

- 38 Por otro lado, también ha de tenerse en cuenta que las impresiones digitales son datos biométricos. El legislador de la Unión, particularmente mediante la adopción del artículo 9 del RGPD, dejó patente la especial protección que merecen estos datos.
- 39 El propio Reglamento 2019/1157 renuncia a la «característica de seguridad» de la impresión dactilar en los niños menores de doce años, y a los menores de seis los exime completamente de la obligación de facilitarla (artículo 3, apartado 7, del Reglamento 2019/1157). Mucho más relevante es, sin embargo, que las personas a las que sea físicamente imposible tomar las impresiones dactilares quedan exentas del requisito de facilitarlas. Así pues, en el Reglamento 2019/1157 no se regula ni se resuelve la cuestión de para qué se supone que sirve esta característica de seguridad.
- 40 En su dictamen, el Supervisor Europeo de Protección de Datos subraya, además, que el artículo 35, apartado 10, del RGPD se aplica a la toma y tratamiento de las impresiones dactilares. Con arreglo al apartado 1 del mismo artículo, debe realizarse una evaluación del impacto de las operaciones de tratamiento en la protección de datos personales antes de todo tratamiento que entrañe un alto riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas. Esta evaluación debe centrarse especialmente en los riesgos para los derechos y libertades de los interesados y en las medidas previstas para afrontarlos, como pueden ser garantías y medidas de seguridad.
- 41 Dado que la base jurídica reside en el Derecho de la Unión, al cual se somete el responsable, y dado que estas disposiciones regulan la operación específica de tratamiento, debe llevarse a cabo la evaluación de impacto general en el contexto de la adopción de dicha base jurídica (artículo 35, apartado 10, del RGPD). Por lo tanto, al adoptarse el Reglamento 2019/1157 debió haberse realizado tal evaluación, algo que, según se desprende de los considerandos, no se hizo.
- 42 Al igual que el Supervisor Europeo de Protección de Datos en su dictamen, esta Sala considera que la evaluación de impacto no habría aprobado ni la toma obligatoria de imágenes faciales ni la de (dos) impresiones dactilares en el documento de identidad. Ya durante el procedimiento legislativo el Supervisor Europeo de Protección de Datos recomendó, en este contexto, volver a examinar la necesidad y la proporcionalidad del tratamiento de datos biométricos (imagen facial en combinación con impresiones dactilares).
- 43 El legislador de la Unión solo trató esta cuestión en relación con el RGPD de forma muy general en el considerando 40 del Reglamento 2019/1157. Se limitó a ciertas afirmaciones imprecisas; por ejemplo, que los ciudadanos de la Unión deben ser informados del medio de almacenamiento y que era necesario especificar con más detalle las salvaguardias aplicables al tratamiento de los datos personales y, en particular, a datos sensibles como los identificadores biométricos. El medio de almacenamiento debe ser altamente seguro y proteger eficazmente los datos personales almacenados contra todo acceso no autorizado. No se aclaró qué

se quería decir con «altamente seguro» ni cómo debían ser las salvaguardias y medidas de seguridad. En particular, no se aprecia que se llevase a cabo ponderación alguna con los riesgos derivados de una posible fuga de datos del *chip* y la injerencia en los artículos 7 y 8 de la Carta.

- 44 Así pues, se plantea la cuestión de si la omisión de la necesaria evaluación de impacto puede no afectar a la validez de una norma, o si, estando obligado el legislador a efectuar tal evaluación, su omisión no ha de derivar en la invalidez de la norma. De ser así, el legislador se vería recompensado por su comportamiento ilícito.

DOCUMENTO DE TRABAJO