

Dictamen en relació amb la consulta formulada per la delegada de protecció de dades d'un Ajuntament relativa al control de presència mitjançant sistemes biomètrics

Antecedents

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades una sol·licitud formulada per la delegada de protecció de dades d'un Ajuntament, en la qual es consulta, concretament, el següent:

"[...] continua essent vigent el dictamen de l'APDCAT CNS 63/2018, en el que es conclou que un sistema de control horari basat en la recollida de dades biomètriques no pot considerar-se proporcional de forma automàtica, essent necessari fer una avaluació d'impacte, fet que deixa oberta la porta a que, si es fa aquesta avaluació, i es fa una anàlisi d'alternatives menys intrusives, però que siguin eficients, aquest sistema es podria arribar a portar a terme prenent les mesures necessàries per evitar riscos en el tractament de dades?."

Analitzada la consulta, vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto el següent dictamen.

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

D'acord amb el que s'ha exposat als antecedents, la delegada de protecció de dades (DPD) de l'Ajuntament formula una consulta relativa al control de la jornada laboral a través de sistemes que capten dades biomètriques del personal (no especifica si es refereix a tot el personal o bé al personal laboral o funcionari).

En particular, la DPD consulta si "[...] continua essent vigent el dictamen de l'APDCAT CNS63/2018, en el que es conclou que un sistema de control horari basat en la recollida de dades biomètriques no pot considerar-se proporcional de forma automàtica, essent necessari fer una avaluació d'impacte, fet que deixa oberta la porta a que, si es fa aquesta avaluació, i es fa una anàlisi d'alternatives menys intrusives, però que siguin eficients, aquest sistema es podria arribar a portar a terme prenent les mesures necessàries per evitar riscos en el tractament de dades?"

El dictamen [CNS 63/2018](#) respon la consulta formulada per un col·legi professional sobre la utilització de sistemes de control basats en l'empremta dactilar, per una banda, amb la

finalitat de control horari dels treballadors i, per altra banda, pel control de l'accés a determinades instal·lacions de seguretat (centre de processament de dades i arxiu), i conclou el següent:

“La inclusió de les dades biomètriques, entre elles les de l'empremta dactilar, entre les categories especials de dades previstes per l'RGPD no permet concloure de manera automàtica que la implantació d'un sistema de control horari basat en la recollida d'aquest tipus de dades pugui considerar-se proporcionat i, per tant, conforme amb el principi de minimització. Cal fer una avaluació de l'impacte sobre la protecció de dades a la vista de les circumstàncies concretes en què es dugui a terme el tractament per determinar-ne la legitimitat i la proporcionalitat, inclosa l'anàlisi de l'existència d'alternatives menys intrusives, i establir les garanties adequades.

En el cas del control d'accés a dependències o zones que requereixin unes condicions de seguretat reforçades, la utilització d'aquest tipus de sistemes pot resultar justificat en determinats casos, si bé també resulta necessari dur a terme amb caràcter previ l'avaluació de l'impacte en la protecció de dades”.

Amb caràcter previ a l'anàlisi, cal tenir present que les consideracions i conclusions dels dictàmens emesos per aquesta Autoritat s'ajusten, per una banda, a la normativa vigent en el moment en què es formula la consulta i, per altra banda, a les circumstàncies particulars i informació aportada per les persones consultants. Per tant, la conjugació d'aquests elements poden condicionar les conclusions a les quals s'arriba en cada cas particular.

Per exemple, el dit dictamen es va emetre en data 14 de febrer de 2019, abans de la modificació de l'article 34 del text refós de la Llei de l'Estatut dels Treballadors, aprovat pel Reial Decret Legislatiu 2/2015, de 23 d'octubre pel Reial decret llei 8/2019, de 8 de març, de mesures urgents de protecció social i de lluita contra la precarietat laboral en la jornada de treball. Concretament, fem referència a què en el moment de l'emissió del dictamen encara no s'havia afegit l'apartat 9 a l'article 34 de l'Estatut dels Treballadors, relatiu a l'obligatorietat de dur a terme el registre diari de la jornada.

Però, al marge d'aquesta qüestió, atès que no és l'objecte de la consulta, cal avançar que aquesta Autoritat no comparteix amb la DPD consultant el fet que les conclusions del dictamen CNS 63/2018 facin referència o deixin “[...] oberta la porta a que, si es fa aquesta avaluació (d'impacte sobre la protecció de dades), i es fa una anàlisi d'alternatives menys intrusives, però que siguin eficients, aquest sistema es podria arribar a portar a terme prenent les mesures necessàries per evitar riscos en el tractament de dades?”, ja que es tracta d'una conclusió apriorística que configuraria l'AIPD com un mer tràmit formal per arribar a la finalitat d'habilitar o no un determinat sistema. Quan justament el triple judici de proporcionalitat i l'anàlisi de riscos es troben condicionats al cas en concret, i no permeten establir una regla general prèvia com la plantejada.

El FJ III del dictamen CNS 63/2018, després d'analitzar la possibilitat de tractar dades biomètriques amb la finalitat de dur a terme el control de la jornada des de la perspectiva del principi de licitud (5.1.a) de l'RGPD) i el principi de minimització (art. 5.1.c) de l'RGPD), conclou que no sembla que sigui lícit l'ús d'aquests tipus de sistemes de control horari atès que la normativa no preveu una autorització expressa i tampoc sembla que sigui un tractament proporcional, perquè a priori hi hauria altres sistemes de control que permeten assolir la mateixa finalitat sense utilitzar categories especials de dades. I conclou el següent:

“En qualsevol cas, amb caràcter previ a la decisió sobre la posada en marxa d'un sistema de control d'aquest tipus, tenint en compte les implicacions tecnològiques de la tecnologia emprada, la observació sistemàtica dels hàbits dels treballadors i el tractament de dades d'una categoria especial (biomètriques), caldria dur a terme una avaluació de l'impacte relativa a la protecció de dades de caràcter personal per avaluar tant la legitimitat del tractament i la seva proporcionalitat, com la determinació dels riscos existents i les mesures per mitigar-los (art. 35 RGPD).”

En definitiva, si bé de l'anàlisi preliminar de la consulta que es va plantejar, sense informació addicional, no semblava que el tractament de categories especials de dades per a la finalitat del registre de la jornada complís amb el principi de licitud i el principi de minimització, el que fa el dictamen CNS 63/2018 és advertir que en qualsevol cas, ateses les circumstàncies del tractament que es consultava, el responsable del tractament havia de dur a terme una avaluació de l'impacte relativa a la protecció de dades personals (AIPD) en la qual, entre altres qüestions, analitzés la licitud del tractament, és a dir, si compleix almenys amb una de les condicions que estableix l'article 6 de l'RGPD i, en veure's afectades categories especials de dades, alguna de les circumstàncies a què fa referència l'article 9.2 de l'RGPD, i analitzar també la proporcionalitat del tractament, és a dir, “[...] si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto”, d'acord amb la doctrina del Tribunal Constitucional en la STC 14/2003, de 28 de gener.

I, respecte de tot això, cal tenir present que de l'anàlisi objectiva d'aquests elements el responsable del tractament ha de decidir si dur a terme el tractament, o si escau modificar-lo, sense que en cap cas l'adopció de garanties derivades de la gestió del risc pels drets i llibertats dels ciutadans pugui substituir l'absència de base jurídica. És a dir, en cap cas s'ha d'entendre que l'AIPD pot ser el mecanisme per eludir les obligacions i els principis del tractament que estableix la normativa de protecció de dades, com ara, la necessitat de complir almenys amb una de les condicions de l'article 6 de l'RGPD, i si escau, de l'article 9.2 de l'RGPD (principi de licitud).

Per tant, aquesta Autoritat manté el criteri del dictamen CNS 63/2018 pel que fa a la necessitat que, en última instància, el responsable del tractament ha de verificar a través de l'AIPD (ateses les implicacions tecnològiques de la tecnologia emprada, l'observació sistemàtica dels hàbits dels treballadors i el tractament de dades d'una categoria especial (biomètriques)) que el tractament que pretén dur a terme, entre altres qüestions que cal analitzar, compleix amb el principi de licitud (art. 6 de l'RGPD i art. 9 de l'RGPD) i supera el judici de necessitat i proporcionalitat en els termes que s'han exposat.

A l'efecte de dur a terme aquesta anàlisi, a més del dictamen CNS 63/2018 al qual fa referència la consulta, pot ser rellevant tenir en compte altres dictàmens que aquesta Autoritat ha tingut ocasió d'emetre en relació amb altres consultes relatives al tractament de dades biomètriques amb la finalitat de control o registre de la jornada del personal al servei de les administracions públiques com ara els dictàmens [CNS 2/2022](#), [CNS 19/2023](#) i més recentment, el [CNS 2/2024](#), als quals en remetem.

Conclusió

Aquesta Autoritat manté el criteri del dictamen CNS 63/2018 relatiu a que el responsable del tractament ha de verificar a través d'una avaluació d'impacte de protecció de dades que el tractament de dades biomètriques amb la finalitat de control de presència o de jornada laboral, entre altres qüestions que cal analitzar, compleix amb el principi de licitud (art. 6 de l'RGPD i art. 9 de l'RGPD) i supera el judici de necessitat i proporcionalitat en els termes que s'han exposat.

D'altra banda, l'avaluació d'impacte comporta l'anàlisi de les obligacions i els principis del tractament que estableix la normativa de protecció de dades, en el cas en concret, sense que el seu resultat es pugui plantejar en termes teòrics o generals.

Barcelona, 27 de març del 2024