



Quaderns DivalData

Quaderns dirigits a delegats,
responsables i especialistes en protecció
de dades personals

Quadern N.º 40 | Octubre 2023

ÚS DE DADES BIOMÈTRIQUES PER AL CONTROL HORARI



ÍNDEX



ÚS DE DADES BIOMÈTRIQUES PER AL CONTROL HORARI

INTRODUCCIÓ.....	2
1. NATURALESIA I CONSIDERACIÓ DEL TRACTAMENT	3
2. LICITUD DEL TRACTAMENT DE DADES BIOMÈTRIQUES PER AL CONTROL DE PRESÈNCIA	5
3. PRINCIPIS I OBLIGACIONS	8
4. AVALUACIÓ D'IMPACTE EN PROTECCIÓ DE DADES (AIPD).....	10
5. CONCLUSIONS	12
NOTÍCIES.....	14



Us convidem a traslladar-nos
aquelles temàtiques que resulten del
vostre interès per als pròxims
quaderns. Aquestes peticions hauran
de dirigir-se a:

Diputació de València

Departament de Protecció de Dades
i Seguretat de la Informació

Pl. de Manises, 4 46003 València

email: dpdsi@dival.es

SUSCRIPCIONS

Si desitges subscriure's al nostre Quadern
accedeix al següent [enlace](#).



INTRODUCCIÓ

El sistema de registre de jornada laboral mitjançant la captació de l'empremta dactilar dels empleats s'ha estés en els últims anys. El registre de jornada laboral s'ha constituït en una obligació legal, recollida en l'article 39 de l'Estatut dels Treballadors. A l'ésser l'empremta dactilar una dada de caràcter personal, en l'ús de la mateixa a l'efecte del control horari, haurà de respectar-se la *legislacion de protecció de dades de caràcter personal.

És per això que, en aquest Quadern analitzem tot el relacionat amb l'**empremta dactilar i la protecció de dades**.

Com veurem, cal avaluar el tipus de sistema utilitzat d'acord amb la seua finalitat per a poder determinar el camí de licitud que ha de seguir. Haurà d'avaluar-se si aquest sistema compleix amb els principis de protecció de dades, en particular, si les dades són adequades, pertinents i limitats a fins del tractament. No ha d'oblidar-se que l'ús de dades biomètriques constitueix, per defecte, un tipus de tractament altament invasiu a la privacitat.

“Haurà d'avaluar-se si el sistema de registre horari compleix amb els principis de protecció de dades, en particular, si les dades són adequades, pertinents i limitats a fins del tractament. No ha d'oblidar-se que l'ús de dades biomètriques constitueix, per defecte, un tipus de tractament altament invasiu a la privacitat.”



“Les dades biomètriques presenten la particularitat de ser produïts pel propi cos i el caracteritzen definitivament.”

1. NATURALESIA I CONSIDERACIÓ DEL TRACTAMENT

L'article 4 de l'el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades (Reglament General de Protecció de Dades, d'ara en avant RGPD), sota la rúbrica “Definicions”, disposa que:

“A l'efecte del present Reglament s'entendrà per:

1) «dades personals»: tota informació sobre una persona física identificada o identificable («l'interessat»); es considerarà persona física identificable tota persona la identitat de la qual puga determinar-se, directament o indirectament, en particular mitjançant un identificador, com per exemple un nom, un número d'identificació, dades de localització, un identificador en línia o un o diversos elements propis de la identitat física, fisiològica, genètica, psíquica, econòmica, cultural o social d'aquesta persona”.

El reconeixement facial i l'empremta dactilar suposa un tractament de dades biomètriques, definits en l'article 4.14 del *RGPD de la següent manera:

“dades biomètriques»: dades personals obtingudes a partir d'un tractament tècnic específic, relatiu a les característiques físiques, fisiològiques o conductuals d'una persona física que permeten o confirmen la identificació única d'aquesta persona, com a imatges facials o dades dactiloscòpiques.”

Les dades biomètriques presenten la particularitat de ser produïts pel propi cos i el caracteritzen definitivament.

Per tant, són únics, permanents en el temps i la persona no pot alliberar-se d'ells, no es poden canviar mai, ni amb l'edat, creant qüestions de responsabilitat en cas de compromís-pèrdua o intrusió en el sistema.



“Les dades biomètriques són únics, permanents en el temps i la persona no pot alliberar-se d'ells, no es poden canviar mai, ni amb l'edat, creant qüestions de responsabilitat en cas de compromís-pèrdua o intrusió en el sistema”.

Són dades de l'ús de les quals poden desprendre's riscos significatius per als drets fonamentals i les llibertats, i, per això, inicialment, està prohibit el seu ús de conformitat amb l'article 9.1 del RGPD indicant-se a més, en l'article 9.4 del RGPD que:

“Els Estats membres podran mantindre o introduir condicions addicionals, inclusivament limitacions, respecte al tractament de dades genètiques, dades biomètriques o dades relatives a la salut”.





“Entre els principis relatius al tractament es troba el de la licitud, al qual es refereix l'article 5.1 a) del RGPD, quan enuncia que les dades personals seran tractats de manera lícita en relació amb l'interessat”.

2. LICITUD DEL TRACTAMENT DE DADES BIOMÈTRIQUES PER AL CONTROL DE PRESENCIA

Entre els principis relatius al tractament es troba el de la licitud, al qual es refereix l'article 5.1 a) del RGPD, quan enuncia que les dades personals seran tractats de manera lícita en relació amb l'interessat. Per part seua, l'article 6.1 del RGPD supedita la licitud d'un tractament al compliment d'almenys una de les condicions enumerades en aquest article.

2.1. Execució d'un contracte

En tal sentit, ja que el tractament objecte d'anàlisi respon a la finalitat de controlar l'horari del personal, convé precisar que la prestació de serveis en una Entitat Local es realitza comunament sobre la base d'una relació jurídica laboral (personal laboral) o estatutària de naturalesa administrativa (personal funcionari/interí).

Així, la base de licitud o legitimació per al tractament de dades als fins previstos de control de presència o de jornada podria enquadrar-se en el supòsit de l'article 6.1 b) del RGPD: “el tractament és necessari per a l'execució d'un contracte en el qual l'interessat és part o per a l'aplicació a petició d'aquest de mesures precontractuals”, el qual, donaria també cobertura al tractament de dades dels empleats públics, encara que la seua relació no siga contractual en sentit estricte.

Sobre aquest tema, pot portar-se a col·lació el contingut de l'article 20.3 de l'Estatut dels Treballadors (ET) sobre la potestat d'adopció de l'empresari de la mesures que estime més oportunes de vigilància i control per a verificar el compliment pel treballador de les seues obligacions i deures laborals.

2.2. Compliment d'una obligació legal

Específicament per al personal laboral, podria acudir-se fins i tot a considerar la legitimació per la via de l'article 6.1.c) del RGPD: “el tractament és necessari per al



“L'actual normativa legal espanyola no es conté cap autorització per a considerar necessari el tractament de dades biomètriques amb la finalitat d'un control horari de la jornada de treball. Mancant previsió legal, la referida autorització o habilitació, podria estar prevista en els convenis col·lectius per al personal laboral i en els acords sobre condicions de treball del personal funcionari en el marc de la negociació col·lectiva”.

compliment d'una obligació legal aplicable al tractament”, en connexió amb l'article 34.9 del ET que disposa l'obligació per a l'empresa de garantir un registre diari de jornada que haurà d'incloure l'horari concret d'inici i finalització de jornada de cada persona treballadora. No obstant això, ha de tindre's en compte que l'article 9.1. del RGPD, estableix una regla general consistent a prohibir el tractament de determinades categories especials de dades personals, entre els quals es troben les “dades biomètriques”.

En tal sentit, ha de significar-se que les Directrius 05/2022 del Comité Europeu de Protecció de Dades (CEPD), venen a superar la possible interpretació que aquesta prohibició només afectaria els supòsits de dades biomètriques dirigides a la identificació d'una persona a través de la comparació de les seues dades amb una o diverses bases de dades que identifiquen a un conjunt de persones (procés de cerca de correspondència “*un a diversos*”), **estenent-la també** als supòsits de dades biomètriques dirigides a l'autenticació o verificació de la persona respecte al patró prèviament establert per a la mateixa (procés de cerca de correspondència “*un a un*”).

Únicament cal excepcionar la referida prohibició de tractament de les dades de categoria especial, quan concórrega alguna de les circumstàncies que s'especifiquen en l'article 9.2. del RGPD. En aquest cas la lletra b) estableix que quan “*el tractament és necessari per al compliment d'obligacions i l'exercici de drets específics del responsable del tractament o de l'interessat en l'àmbit del Dret laboral i de la seguretat i protecció social, en la mesura en què així ho autoritze el Dret de la Unió dels Estats membres o un conveni col·lectiu conformement al Dret dels Estats membres que establisca garanties adequades del respecte dels drets fonamentals i dels interessos de l'interessat*”, partint de la premissa que l'aplicabilitat de l'excepció pot referir-se també a l'àmbit funcional, tal com expressa l'informe jurídic de l'AEPD 0002/2022.



“Únicament podria considerar-se l'existència d'un consentiment lliure si l'interessat disposa d'una alternativa de lliure elecció per a complir amb el control horari o de presència, de manera que pugui atendre's als interessats sense que s'haja de realitzar un tractament de les seues dades biomètriques”.

Aquesta excepció, en l'Estat Espanyol, ha d'entendre's referida l'existència d'una norma previsora de rang legal per tractar-se del desenvolupament d'un dret, el de la protecció de dades, reconegut com a fonamental. Al fil de l'indicat, pot afirmar-se que **en l'actual normativa legal espanyola no es conté cap autorització per a considerar necessari el tractament de dades biomètriques amb la finalitat d'un control horari de la jornada de treball**: ni per al personal laboral, ni per al personal funcional.

Mancant previsió legal, la referida autorització o habilitació, podria estar prevista en els convenis col·lectius per al personal laboral i en els acords sobre condicions de treball del personal funcional en el marc de la negociació col·lectiva, sempre amb l'establiment de les garanties adequades respecte als drets fonamentals i dels interessos dels afectats.

2.3. Consentiment explícit

També podria considerar-se l'alçament de la prohibició del tractament de dades biomètriques per concurrència de la prestació del consentiment explícit per part de l'interessat per al tractament d'aquestes dades personals, segons s'estableix en l'article 9.2 a) del RGPD. Ara bé, ha d'avaluar-se si la seua prestació o no prestació “*pot oferir-li a l'interessat algun tipus de perjudici o ha de produir algun tipus efecte desfavorable que condicione precisament la llibertat amb la qual ha de ser emés*”.

Traslladat això al supòsit que ens ocupa, únicament podria considerar-se l'existència d'un consentiment lliure si l'interessat disposa d'una alternativa de lliure elecció per a complir amb el control horari o de presència, de manera que pugui atendre's als interessats sense que s'haja de realitzar un tractament de les seues dades biomètriques.



3. PRINCIPIS I OBLIGACIONS

El tractament, de produir-se, haurà de complir també amb la resta de principis i obligacions derivats de la normativa de protecció de dades. En concret, el Dictamen 3/2012 del Grup de Treball de l'article 29, sobre l'evolució de tecnologies biomètriques, afirma el següent en relació amb l'anàlisi del compliment:

*“En analitzar la **proporcionalitat** d'un sistema biomètric proposat, cal considerar prèviament si el sistema és necessari per a respondre a la necessitat identificada, és a dir, si és essencial per a satisfer aqueixa necessitat, i no sols el més adequat o rendible. Un segon factor que ha de tindre's en compte és la probabilitat que el sistema siga eficaç per a respondre a la **necessitat** en qüestió a la llum de les característiques específiques de la tecnologia biomètrica que s'utilitzarà. Un tercer aspecte a ponderar és si la pèrdua d'intimitat resultant és proporcional als beneficis esperats. Si el benefici és relativament menor, com una major comoditat o un lleuger estalvi, llavors la pèrdua d'intimitat no és apropiada. El quart aspecte per a avaluar la **idoneïtat** d'un sistema biomètric és considerar si un mitjà menys invasiu de la intimitat aconseguiria el fi desitjat.”*

Sembla clara la necessitat d'admetre la instal·lació de sistemes de control del compliment horari per part del personal. Ara bé, no sembla tan clar que la utilització de sistemes de control horari basats en dades biomètriques hagen de ser admesos com mig preferent per a dur a terme al control. Més aviat al contrari. Atesa l'especial naturalesa d'aquestes dades caldrà optar, en primer lloc, per altres sistemes de control que, sense utilitzar categories de dades especialment protegides, puguin permetre aconseguir la mateixa finalitat.

D'altra banda, s'enumeren a continuació una sèrie de directrius i obligacions:

- El treballador ha de ser informat sobre el tractament.

“El tractament, de produir-se, haurà de complir també amb la resta de principis i obligacions derivats de la normativa de protecció de dades”.



“Sembla clara la necessitat d'admetre la instal·lació de sistemes de control del compliment horari per part del personal. Ara bé, no sembla tan clar que la utilització de sistemes de control horari basats en dades biomètriques hagen de ser admesos com mig preferent per a dur a terme al control. Més aviat al contrari. Atesa l'especial naturalesa d'aquestes dades caldrà optar, en primer lloc, per altres sistemes de control que, sense utilitzar categories de dades especialment protegides, puguin permetre aconseguir la mateixa finalitat”.

- El principi de limitació de la finalitat haver de respectar-se juntament amb els altres principis de protecció de dades: especialment, els de necessitat, proporcionalitat i minimització de dades.
- El tractament haurà de ser adequat, pertinent i no excessiu en relació amb aquesta finalitat. Per tant, les dades biomètriques que no siguen necessaris per a aqueixa finalitat han de suprimir-se i no sempre es justificarà la creació d'una base de dades biomètrics.
- Les dades biomètriques hauran d'emmagatzemar-se com a plantilles biomètriques sempre que siga possible. La plantilla haurà d'extraure's d'una manera que siga específica per al sistema biomètric en qüestió i no utilitzada per altres responsables del tractament de sistemes similars a fi de garantir que una persona només puga ser identificada en els sistemes biomètrics que compten amb una base jurídica per a aquesta operació.
- El sistema biomètric utilitzat i les mesures de seguretat triades hauran d'assegurar-se que és impossible o almenys traçable la reutilització de les dades biomètriques en qüestió per a una altra finalitat.
- Hauran d'utilitzar-se mecanismes basats en tecnologies de xifratge, a fi d'evitar la lectura, còpia, modificació o supressió no autoritzades de dades biomètriques.
- Els sistemes biomètrics hauran de dissenyar-se de manera que es puga revocar el vincle d'identitat.
- Haurà d'optar-se per utilitzar formats de dades o tecnologies específiques que impossibiliten la interconnexió de bases de dades biomètrics i la divulgació de dades no comprovada.
- Les dades biomètriques han de ser suprimits quan no es vinculen a la finalitat que va motivar el seu tractament i, si fora possible, han d'implantar-se mecanismes automatitzats de supressió de dades.



4. AVALUACIÓ D'IMPACTE EN PROTECCIÓ DE DADES (AIPD)

El RGPD estableix l'obligació, d'acord amb el seu art. 35, de gestionar el risc que per als drets i llibertats de les persones suposa un tractament. Aquest risc sorgeix tant per la pròpia existència del tractament, com per les dimensions tècniques i organitzatives d'aquest. La realització d'una AIPD és únicament obligatòria quan el tractament *“comporte probablement un alt risc per als drets i llibertats de les persones físiques”*.

En tractar-se el sistema de registre i ús de petjades de sistemes d'identificació nous i molt intrusius per als drets i llibertats fonamentals de les persones físiques, el RGPD estableix l'obligació de gestionar el risc que per als drets i llibertats de les persones suposa aqueixos tractaments.

El tractament biomètric presenta entre altres els següents riscos:

- La definició de la grandària (quantitat d'informació) de la plantilla biomètrica és una qüestió crucial.
- Riscos que comporta la utilització de dades biomètriques per a fins d'identificació en grans bases de dades centralitzades, donades les conseqüències potencialment perjudicials per a les persones afectades.
- No fa falta dir que tota pèrdua de les qualitats d'integritat, confidencialitat i disponibilitat respecte a les bases de dades seria clarament perjudicial per a qualsevol aplicació futura basada en la informació continguda en aquestes bases de dades, i causaria així mateix un mal irreparable als interessats.
- La transferència de la informació continguda en la base de dades.
- Es pot crear la il·lusió que la identificació a través de la petjada sempre és correcta, per això s'ha

“En tractar-se el sistema de registre i ús de petjades de sistemes d'identificació nous i molt intrusius per als drets i llibertats fonamentals de les persones físiques, el RGPD estableix l'obligació de gestionar el risc que per als drets i llibertats de les persones suposa aqueixos tractaments”.



“La implantació del sistema de registre horari sense realitzar la preceptiva AIPD conforme a tot l'anteriorment exposat, donat l'alt risc que suposa el tractament per als drets i les llibertats dels empleats, constitueix una clara infracció del RGPD”.

d'incloure una anàlisi dels errors que es poden produir en el seu ús, mesuradors d'avaluació del rendiment, taxa de falsa acceptació-probabilitat que un sistema biomètric identifique incorrectament a un individu o no rebutge a un individu que no pertany al grup, i taxa de fals rebuig o fals negatiu: no s'estableix la correspondència entre una persona i la seua pròpia plantilla.

- Han d'adoptar-se mesures de seguretat amb motiu del tractament de dades biomètriques (emmagatzematge, transmissió, extracció de característiques i comparació, etc.) i sobretot si el responsable del tractament transmet aqueixes dades a través d'Internet.
- S'accepta generalment que el risc de reutilització de dades biomètriques obtingudes a partir de rastres físics deixats per persones sense adonar-se (per exemple: empremtes digitals) per a fins incompatibles és relativament baix si les dades no estan emmagatzemats en bases de dades centralitzades, sinó en poder de la persona i són inaccessibles per a tercers.
- Riscos evidents si la tecnologia emprada no garanteix de manera suficient que la plantilla obtinguda a partir de les dades biomètriques no coincidirà amb l'empleada en altres sistemes similars.

En conseqüència de tot això, la implantació del sistema de registre horari sense realitzar la preceptiva AIPD conforme a tot l'anteriorment exposat, donat l'alt risc que suposa el tractament per als drets i les llibertats dels empleats, constitueix una clara **infracció del RGPD**.



“Les dades biomètriques són una categoria especial de dades personals, per la qual cosa el seu tractament ha de considerar-se, en principi prohibit, conforme al que es disposa en l'article 9.1 del RGDP. No obstant això, a l'efecte d'adoptar el registre de jornada mitjançant aquesta tecnologia biomètrica, pot trobar-se excepció en l'article 9.2.a) i b) RGPD”.

5. CONCLUSIONS

- a) L'ús de dispositius de reconeixement facial i/o empremta dactilar amb la finalitat d'un control horari del personal d'una Administració Pública implica un tractament de dades personals biomètriques, subjecte a la normativa de protecció de dades.
- b) La base de legitimació per al tractament de dades amb finalitats de control laboral podria trobar-se en la relació contractual, així com en el compliment d'una obligació legal, aquest últim exclusivament per al personal laboral.
- c) Les dades biomètriques són una categoria especial de dades personals, per la qual cosa el seu tractament ha de considerar-se, en principi prohibit, conforme al que es disposa en l'article 9.1 del RGDP.
- d) L'alçament de la referida prohibició no pot emparar-se en l'actualitat en la concurrència de la circumstància prevista en l'article 9.2 b) del RGPD ja que en l'actual normativa legal espanyola no es conté autorització per a considerar necessari el tractament de dades biomètriques amb la finalitat d'un control horari de la jornada de treball. Mancant tal previsió legal, la referida autorització o habilitació podria preveure's en els convenis col·lectius per al personal laboral i en els acords sobre condicions de treball del personal funcionari en el marc de la negociació col·lectiva.
- e) L'alçament de la prohibició basada en la concurrència de la circumstància del consentiment explícit de l'interessat prevista en l'article 9.2.a), ha d'analitzar-se amb cautela davant la situació de desequilibri entre aquest interessat i l'Administració Pública responsable del tractament. Podria considerar-se únicament si es disposa d'una alternativa de lliure elecció per a complir el control horari o de presència i si el consentiment és informat, inequívoc i demostrable pel responsable del tractament.



“El responsable del tractament de dades biomètriques amb la finalitat de control de presència realitzarà abans del tractament l'avaluació de l'impacte relativa a la protecció de dades establida en l'article 35 del RGPD”.

- f) El tractament de dades biomètriques amb la finalitat de control de presència haurà de complir amb la resta de principis i obligacions derivats de la normativa de protecció de dades, destacant el de minimització (article 5.1 c) del RGPD).
- g) El responsable del tractament de dades biomètriques amb la finalitat de control de presència realitzarà abans del tractament l'avaluació de l'impacte relativa a la protecció de dades establida en l'article 35 del RGPD.



MATERIAL COMPLEMENTARI

- Dictamen 1/2023 publicat pel Consell de Transparència i Protecció de Dades d'Andalusia (CTPDA) en [aquest enllaç](#).
- Resolució de procediment sancionador, Expedient Núm.: EXP202208695, publicat per l'Agència Espanyola de Protecció de Dades (AEPD) en [aquest enllaç](#).
- Dictamen CNS 2/2022 publicat per l'Agència Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) en [aquest enllaç](#).
- Directrius 05/2022 del Comité Europeu de Protecció de Dades (CEPD), sobre l'ús de reconeixement facial en l'àmbit de les forces d'ordre públic, en [aquest enllaç](#).
- Dictamen CNS 21/2020 publicat per l'Agència Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) en [aquest enllaç](#).
- Dictamen 3/2012 sobre l'evolució de les tecnologies biomètriques publicat pel Grup de Treball de l'Article 29 (GT29), en [aquest enllaç](#).

NOTICIES

Les Administracions Públiques i autoritats en protecció de dades publiquen diverses notícies d'interés:

1. Informe sobre denegació d'informació sobre els mèrits presentats en un procés de selecció en tràmit.

La APDCAT considera que, en exercici del dret de defensa i a l'efecte de poder comprovar eventuais actuacions arbitràries de l'òrgan qualificador contràries als principis d'igualtat, mèrit, capacitat i transparència que han de regir en qualsevol procediment del mateix tipus, resultaria justificat que la persona sol·licitant poguera disposar d'informació sobre els diferents aspectes que s'hagen pogut valorar en el procés selectiu, com ara els coneixements i les capacitats (mitjançant l'accés als exàmens i/o proves efectuades), els mèrits (tant acadèmics com d'experiència) i la puntuació obtinguda. Consulta l'Informe en [aquest enllaç](#).

2. Informe sobre Denegació d'accés a expedients disciplinaris de la policia local.

La APDCAT entén que la normativa de protecció de dades no impedeix l'accés de la persona reclamant a la informació relativa als empleats públics que hagueren intervingut en les diferents actuacions d'investigació prèvia i expedients disciplinaris ja resoltos, que no hagen participat en les conductes irregulars, llevat que concórrega alguna circumstància excepcional. Ara bé, l'accés als expedients pot facilitar-se a través del mecanisme de l'anonimització o bé, quan aquesta mesura no siga efectiva, a través d'un resum dels expedients, de manera que en cap cas siguen identificables les persones físiques afectades (persones investigades i, en el seu cas, denunciants o bé de testimoni). Consulta el Dictamen en [aquest enllaç](#).