

0074/2023

I

El articulado del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre (“Ley de Seguridad Vial”) —LSV— hace múltiples referencias al Registro de Conductores e Infractores de la Jefatura Central de Tráfico. Así, en lo que aquí interesa, en su artículo 5.h) se dispone que su llevanza es competencia del Ministerio del Interior; sus artículos 64.5 y 87.4 se refieren a la anotación de sanciones con detracción de puntos, y en el art. 113 se regula la anotación y cancelación de sanciones.

El desarrollo específico del Registro de Conductores e Infractores se contiene en los arts. 76 a 79 del Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Conductores. Dicho registro es gestionado por la Dirección General de Tráfico —art. 76.1—, y entre los datos que en él deben figurar se encuentran las condenas judiciales que afecten a la autorización administrativa para conducir y las sanciones administrativas que sean firmes impuestas por infracciones graves y muy graves —artículo 77, letra i)—, y el crédito de puntos de que se dispone —artículo 77, letra k)—.

La Orden que se informa se dicta en desarrollo del Anexo VIII del texto refundido de la “Ley de Seguridad Vial” y de la Disposición transitoria cuarta de dicha norma, que posibilita la recuperación o bonificación de puntos del permiso de conducción a través de la superación de los cursos de que se trata, habilitando al Ministerio del Interior para el dictado de la correspondiente orden ministerial que regule dichos cursos.

En consecuencia, el objeto de la orden que se informa es la regulación del contenido y los requisitos de los cursos de conducción segura y eficiente a los que el texto refundido de la LSV asigna capacidad bonificadora y recuperadora de puntos.

El Anexo VIII de la LSV diversifica los tipos de curso en función de los vehículos de que se trate, e incluso en virtud del propio entorno en que estos sean conducidos, regulando de manera diferenciada los cursos dirigidos a conductores de turismos, ciclomotores y motocicletas, y distinguiendo entre entorno urbano y vías convencionales.

La efectividad de esta herramienta de formación responde al mandato legal de desarrollo del citado Anexo VIII, a los efectos previstos en el artículo 63 de la LSV, que dispone:

“Artículo 63. Asignación de puntos

1. Al titular de un permiso o licencia de conducción se le asignará un crédito inicial de doce puntos.

2. Excepcionalmente se asignará un crédito inicial de ocho puntos en los siguientes casos:

a) Titular de un permiso o licencia de conducción con una antigüedad no superior a tres años, salvo que ya fuera titular de otro permiso de conducción con aquella antigüedad.

b) Titular de un permiso o licencia de conducción que, tras perder su asignación total de puntos, ha obtenido nuevamente el permiso o la licencia de conducción.

3. El crédito de puntos es único para todas las autorizaciones administrativas de las que sea titular el conductor.

4. Quienes mantengan la totalidad de los puntos al no haber sido sancionados en firme en vía administrativa por la comisión de infracciones, recibirán como bonificación dos puntos durante los tres primeros años y un punto por los tres siguientes, pudiendo llegar a acumular hasta un máximo de quince puntos en lugar de los doce iniciales.

5. La superación de cursos de conducción segura y eficiente a los que se hace referencia en el anexo VIII, siempre que se cumplan los requisitos establecidos y se tenga saldo positivo, compensará con dos puntos adicionales hasta un máximo de quince puntos y con una frecuencia máxima de un curso de cada tipo cada dos años.” La negrita es nuestra

En virtud de dichas previsiones, la regulación normativa incorporada al proyecto de orden que se informa se refiere a (i) la necesidad de certificación previa por parte de los organismos acreditadores de los cursos ofertados, (ii) a la tipología de los cursos disponibles, (iii) a la duración y contenido de dichos cursos, y (iv) a la organización de la formación y equipamiento de protección para la realización de estos.

El proyecto normativo consta de una exposición de motivos y una parte dispositiva conformada por su articulado —con un total de nueve artículos—, una disposición derogatoria, una disposición transitoria, dos disposiciones finales y cuatro anexos.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el artículo 4.1 del 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 por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos -**RGPD**-), define los datos personales como “: *toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona*”.

A su vez, de acuerdo con el contenido del punto 2 del propio artículo 4 del RGPD, se define tratamiento como “*cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción*”. Por su parte, la definición de “fichero” se contiene en el apartado 6 del artículo 4, que refiere a “*todo conjunto estructurado de datos personales, accesibles con arreglo a criterios determinados, ya sea centralizado, descentralizado o repartido de forma funcional o geográfica*”.

El apartado 1 del artículo 2 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales establece que: “*Lo dispuesto en los Títulos I a IX y en los artículos 89 a 94 de la presente ley orgánica se aplica a cualquier tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales, así como al tratamiento no automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero.*”

Pues bien, según se extrae del texto normativo que se informa, como consecuencia de ella se producirán diferentes tratamientos de datos personales, como podrían ser los referentes (i) a las correspondientes certificaciones emitidas por los organismos certificadores -en el caso de que se traten datos de personas físicas, por ejemplo, si el titular del establecimiento o el responsable del curso (art. 2.1 proyecto) es una persona física-, (ii) a los listados de alumnos elaborados por los centros de formación, (iii) a los certificados emitidos por los centros de formación, o (iv) la inscripción o constancia de los datos de los alumnos que han superado el curso en el Registro de conductores, así como el reflejo en este de los puntos correspondientes (art. 6 proyecto).

Dichos tratamientos son efectuados, según los casos, por la propia DGT o por los titulares de los establecimientos donde se desarrollen los cursos. En el caso de la DGT, entendemos que la base jurídica que ampara tales tratamientos sería la prevista en el art. 6.1.e) RGPD: *e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento*. En el caso de las entidades que prestan el servicio a los conductores, cabe entender que dicha base jurídica podría ser la del art. 6.1.b) RGPD: *b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales*; en algún caso, como ahora veremos específicamente, dicha base jurídica podría ser el cumplimiento de una obligación legal (art. 6.1.c) RGPD), dado que el proyecto de orden, en su art. 8.4, obliga al responsable del curso a “comprobar la identidad de los alumnos y controlar la asistencia la totalidad del curso”. Esta obligación entiende esta Agencia que cabe derivarla directamente del texto de la propia Ley de Seguridad Vial, cuando permite que los asistentes al curso que lo hayan superado -y no otras personas cualesquiera- se beneficien de la posibilidad establecida en la ley de obtener puntos (art. 63.5 LSV).

Pues bien, de todos esos tratamientos que pueden derivarse de esta norma, hay que hacer especial hincapié en este último, por cuanto el resto no presenta en principio particularidades dignas de mención.

Dice así el art. 8.4 del Proyecto:

4. El responsable del curso deberá comprobar la identidad de los alumnos y controlar la asistencia a la totalidad del curso a través de los sistemas de control biométrico o de parte de firmas.

La posibilidad de llevar a cabo el control de presencia y asistencia del alumnado mediante “*control biométrico*” sería contraria a la normativa de protección de datos personales.

En primer lugar, el control biométrico trataría, lógicamente, datos biométricos, que son considerados por el RGPD “datos de categorías especiales” (art. 9 RGPD), y que requieren para su tratamiento, en primer lugar (además de una de las bases jurídicas del art. 6 RGPD), una circunstancia que levante la prohibición de las previstas en el art. 9.2 RGPD, de las que nada se dice o se menciona. Luego no podrían ser tratados.

Cabe aquí salir al paso de la posibilidad de entender que sería posible el tratamiento de esos datos biométricos de acuerdo con el art. 9.1 RGPD, esto es, con el consentimiento del interesado. Sin embargo, el consentimiento ha de ser “libre, específico, informado e inequívoco” (art. 4.11 RGPD), y para que este pueda considerarse libre habrá de haber en primer lugar una verdadera posibilidad de opción por otro sistema de verificación de la asistencia (en caso

contrario no habría tal libertad) -véase Considerando 42 RGPD, transcrito más adelante-. Pero la mera existencia de este sistema alternativo (por ejemplo, mediante el control de firmas a que se refiere el precepto del proyecto) determina que el tratamiento de dichos datos biométricos no pueda considerarse “necesario”, por lo que se incumpliría el art. 6.1.b) o 6.1.c) RGPD, ya que dicha base legal requiere que el tratamiento de dichos datos sea “necesario”. Y no se daría tal condición, tal “necesidad” si existe tratamiento alternativo (Considerando 39 RGPD).

Asimismo, se considera que no existe una relación de equilibrio entre el centro y el alumno que permita considerar dicho consentimiento como libre (véase Considerando 42 RGPD: *El consentimiento no debe considerarse libremente prestado cuando el interesado no goza de verdadera o libre elección o no puede denegar o retirar su consentimiento sin sufrir perjuicio alguno*).

Además, conforme al art. 35 RGPD, el tratamiento de datos personales de categoría especial a gran escala necesita una Evaluación de impacto relativa a la protección de datos (EIPD), que aquí no parece haberse realizado. Esta Agencia viene recomendando repetidamente en sus informes que el prelegislador, en aquellos casos, como el presente, en que los tratamientos puedan tener como base jurídica el art. 6.1.c) del RGPD (esto es, tratamientos cuya base es una obligación legal), y venga establecida por el Derecho de la Unión o en el Derecho del Estado miembro que se aplique al responsable del tratamiento y tal Derecho regule la operación específica de tratamiento o conjunto de operaciones en cuestión, como es el caso de las operaciones de tratamiento reguladas por el proyecto, haga uso de la posibilidad que establece el art. 35.10 RGPD de modo que sea el propio órgano proponente de la disposición general, en el curso del procedimiento de creación de la norma (ley, real decreto, etc.) quien realice una evaluación de impacto relativa a la protección de datos (EIPD) como parte de una evaluación de impacto general en el contexto de la adopción de dicha base jurídica. Dicha EIPD habrá de incorporarse, como permite -casi debería decirse que lo impone, pero en cualquier caso no lo prohíbe- el art. 2.1, letra g), del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo. Este precepto es, además, suficientemente expresivo de la voluntad del legislador de incluir en la MAIN, dentro del concepto “Otros impactos”, el análisis del “impacto que tendrá para la ciudadanía y para la Administración el desarrollo o uso de los medios y servicios de la Administración digital que conlleve la norma”.

g) Otros impactos: La memoria del análisis de impacto normativo incluirá cualquier otro extremo que pudiera ser relevante a criterio del órgano proponente, prestando especial atención a los impactos de carácter social y medioambiental, al impacto en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad y al impacto que tendrá para la ciudadanía y

para la Administración el desarrollo o uso de los medios y servicios de la Administración digital que conlleve la norma

No existe, por otra parte, una norma **con rango de ley** lo suficientemente específica que, siguiendo la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional (STC 292/2000 o 76/2019), pueda considerarse que justifique la afectación a dicho derecho fundamental mediante el tratamiento de datos biométricos. Véase art. 8 LOPDGDD. Por ello, no existiendo dicha norma legal, no es siquiera necesario el siguiente paso del análisis: si dicha norma cumple el principio de proporcionalidad que ha de cumplir toda medida restrictiva de un derecho fundamental (juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

En definitiva, el tratamiento de datos biométricos, en este contexto, incumpliría el principio de minimización de datos (art. 5.1.c) RGPD), por no ser estrictamente necesario dicho tratamiento (Considerando 39 RGPD: *Los datos personales solo deben tratarse si la finalidad del tratamiento no pudiera lograrse razonablemente por otros medios.*) No podría basarse en el consentimiento; sería un tratamiento excesivo y no proporcionado, e incumpliría igualmente el principio de licitud (art. 5.1.a) RGPD). Además de los incumplimientos de los arts. 6 y 9 RGPD ya mencionados.

Todo lo anterior tiene su reflejo en la “**Guía sobre la utilización de datos biométricos para el control de presencia y acceso**” publicada por la AEPD el 23 de noviembre de 2023¹.

En consecuencia, el art. 8.4 debería de suprimir la referencia al tratamiento de control biométrico. Podría quedar redactado de la siguiente manera, o similar que considere el redactor del proyecto:

4. El responsable del curso deberá comprobar la identidad de los alumnos y controlar la asistencia a la totalidad del curso a través de un sistema de parte de firmas u otros procedimientos que cumplan los principios y la normativa de protección de datos personales.

III

Cabe por último hacer tres comentarios.

El primero relativo a la posible incongruencia entre lo dispuesto en el artículo 7 del proyecto, que señala que la duración mínima de la formación teórica de los cursos será de 1 hora y 45 minutos, con lo establecido en el Anexo I, apartado 1, y Anexo III, apartado a), punto 1; y apartado b), punto 1, que establecen que la formación teórica mínima será de 1 hora y 15 minutos.

1 <https://www.aepd.es/documento/guia-control-presencia-biometrico.pdf>

En segundo lugar, en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo (MAIN), una de las entidades, por dos veces, llama la atención sobre la ausencia de claridad del art. 4 del proyecto al referirse al “reparto” de alumnos (véase páginas 41 y 57 de la MAIN). Esta AEPD concuerda con dicha apreciación. Estimamos que existe falta de claridad o de falta de definición -en la versión del proyecto presentado a esta AEPD dicha mención se encuentra en el art. 3-, lo cual tiene su reflejo en el posible tratamiento de datos personales que resultaría de dicha mención si dicho “reparto” (art. 3.b) proyecto) incluye la comunicación a la DGT (u órgano autonómico) de datos personales de los alumnos, o una mera mención a un número, u otras circunstancias que no conllevan tratamientos de datos. Esa referencia al “reparto” debería de ser aclarada, pues no se sabe qué significa exactamente.

Finalmente, debe indicarse que el penúltimo párrafo de la Exposición de Motivos del proyecto de Orden que se informa, señala que esta se ha sometido al informe de la Agencia (...) *“de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 b) del Estatuto de la Agencia, aprobado por el Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo”*, debiendo quedar dicha mención sustituida por la correcta referencia al Real Decreto 389/2021, de 1 de junio, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos, vigente en la actualidad.