

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja	2301912
Materia	Procedimientos administrativos.
Asunto	Protección de datos de carácter personal de menores.
Actuación	Resolución de consideraciones a la Administración

RESOLUCIÓN DE CONSIDERACIONES A LA ADMINISTRACIÓN

1 Antecedentes

1.1 El 15/06/2023 registramos un escrito que identificamos con el número de queja 2301912, en el que se manifestaba que la Administración podría haber vulnerado los derechos de la persona titular, (...), y que se ajusta a la normativa que rige el funcionamiento de esta institución.

En el escrito se recogía la queja por la exigencia de una fotografía de su hija menor de edad para acceder a un servicio municipal "Complejo Deportivo Piscina Valencia", habiendo recibido respuesta por parte de la Fundación Deportiva Municipal no satisfactoria para la reclamante, que considera que pueden utilizarse otros métodos de identificación distintos de la imagen fotográfica para facilitar el acceso al centro,

Del análisis de los hechos descritos y la normativa aplicable se dedujo que la actuación del Ayuntamiento de Valencia, a través de la Fundación Deportiva Municipal, podría resultar contraria al derecho a una buena administración, previsto en los artículos 8 y 9 del Estatut de Autonomía de la Comunitat Valenciana, lo que faculta al Síndic de Greuges para intervenir en el presente supuesto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38 del Estatut de Autonomía de la Comunitat Valenciana y en el artículo 1 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, de la Generalitat, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana.

1.2 Considerando que la queja reunía los requisitos establecidos en los artículos 22 a 30 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, se admitió a trámite mediante Resolución de inicio de investigación de fecha 19/06/2023 y se resolvió la apertura del procedimiento de queja 2301912, de conformidad con lo determinado en el artículo 31 de la citada ley.

A fin de contrastar lo que la persona promotora expuso en su queja, solicitamos al Ayuntamiento de Valencia un informe detallado y razonado sobre los hechos motivaron la apertura del presente procedimiento de queja, junto con su valoración sobre la posible afectación al derecho invocado, a cuyo efecto la ley del Síndic concede un mes de plazo.

En particular, solicitamos información sobre los siguientes extremos:

Primero. - Si la Fundación Deportiva Municipal del Ayuntamiento de Valencia utiliza o tiene prevista la utilización para el acceso a sus instalaciones, de otros métodos de identificación distintos de la aportación de imagen fotográfica para la elaboración de carnet, en especial para personas menores de edad.

Segundo. - Si la Fundación deportiva Municipal del Ayuntamiento de Valencia cuenta con protocolos para el tratamiento de datos de carácter personal de los usuarios de sus instalaciones y en particular de las personas menores de edad.

1.3 En fecha 13/07/2023 tuvo entrada el informe emitido por el Jefe de Servicio del Servicio Deportivo OAM FDM del Ayuntamiento de Valencia en el que en síntesis exponía lo siguiente:

“... En fecha 22 de febrero de 2023 se presenta reclamación-queja, a través del Registro de entrada del Ayuntamiento de València con número de registro 00113 2023 002761, por D^a. (...) en la que solicita que su hija menor de edad pueda entrar en las instalaciones del Complejo Deportivo Piscina Valencia “sin que el centro se quede con una fotografía de su hija”.

...En fecha 15 de junio de 2023 se notifica por parte del OAM FDM a D. (...) respuesta a su reclamación-queja del Jefe de Servicio Deportivo del OAM FDM, con el siguiente literal:

“...”.

Así, en el punto 2h) de las “NORMAS DE USO Y FUNCIONAMIENTO DE LA INSTALACIÓN” se dice que: para realizar la inscripción es imprescindible aportar el DNI, el número de cuenta bancaria para la domiciliación de los recibos correspondientes y se le realizará una foto y la toma de huella para poder acceder al Centro.

Indicar que, en el caso de los menores, únicamente se solicita la imagen, como tradicionalmente se ha hecho en el carné de acceso a cualquier instalación, asociación o entidad.

No se solicita el dato biométrico por entender que resulta más intrusivo con relación a la privacidad del menor por ser éste un colectivo especialmente sensible.

Tampoco se solicita el DNI al menor porque no existe obligación legal de disponer de DNI con relación a menores de 14 años.

Por ello, el solicitar la imagen de un menor para formalizar la cualidad de socio, entendemos se trata de la opción más respetuosa con relación a los derechos del menor, ya que la imagen es un dato proporcional y ajustado en relación a la finalidad para la cual se recoge, como es la identificación del menor, a la hora de formalizar la condición de socio, así como a para controlar el acceso a la instalación.

Solicitar un dato biométrico o el DNI cada vez que el menor accede, no son soluciones que puedan aplicarse con carácter general a todos los menores por los motivos indicados anteriormente.

Es por ello por lo que, teniendo en cuenta que facilitar la fotografía del menor es un dato necesario y proporcional con relación a las finalidades de formalizar la condición de socio y llevar a cabo el control de acceso, si la reclamante se niega a aportar una fotografía de su hija, no se podrá formalizar la relación contractual, y, por tanto, adquirir la condición de socio de la menor.”

En relación con las cuestiones planteadas en la resolución de inicio:

“... el COMPLEJO DEPORTIVO PISCINA VALENCIA, está gestionado por la empresa SUMA FITNESS CLUB, en régimen de gestión indirecta, siendo esta la responsable de los protocolos de acceso y métodos de identificación, así como de la política de protección de datos. Por lo que, la información solicitada ha sido requerida con fecha 10 de julio 2023 a la empresa SUMA FITNESS CLUB para ser remitida al Adjunto Segundo al Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana...”

En fecha 21.07.2023, el Ayuntamiento de Valencia remite Declaración responsable de la Gerente del Complejo Deportivo Piscina Valencia acerca del cumplimiento del Reglamento General de Protección de Datos, de la Ley orgánica de Protección de datos Personales y Garantía de ellos derechos Digitales, así como el PROTOCOLO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DE SOCIOS/USUARIOS del COMPLEJO DEPORTIVO PISCINA VALENCIA, que establece lo siguiente en relación con los menores de edad:

“...1.4 PROCEDIMIENTO EN LA TOMA DE DATOS. MENORES DE 16 AÑOS

El proceso es el mismo mencionado anteriormente, con las siguientes salvedades:

-Si el menor no dispone de DNI, se solicita al tutor/a los datos identificativos del menor (nombre, apellidos y fecha de nacimiento) y la dirección postal, teléfono y e-mail son los del tutor/a.

-No se recaba la huella, se utiliza el sistema de pulsera únicamente.

-Debido a las incidencias ocurridas anteriormente y para evitar futuros conflictos, se recaba la imagen (foto), siendo necesaria para identificar al socio/usuario menor de edad y evitar la suplantación de la identidad del mismo, no siendo utilizada para ninguna otra finalidad y siendo aplicadas las medidas de seguridad necesarias para garantizar la privacidad del menor...”

De los anteriores informes y documentos aportados por la administración se dio traslado a la promotora de la queja que en fechas 14 y 24/07/2023 presentó escritos reiterando sus anteriores solicitudes "...de pedir un método diferente de identificación a la fotografía, puesto que considero puede verse vulnerado el derecho fundamental de imagen de mi hija, ya que podrían darse cambios de leyes o incluso un hackeo informático, temas que no dependen de la buena gestión ni del ayuntamiento ni de la empresa SUMA...".

2 Consideraciones

2.1 Análisis de la actuación administrativa

Llegados a este punto, por parte de esta Institución se considera que la actuación de la administración desde la perspectiva del Derecho a una buena administración ha sido correcta, pero deberían tenerse en cuenta otras consideraciones que a continuación se exponen.

La exigencia de la fotografía de una persona menor de edad para la elaboración de un carnet de acceso a unas instalaciones deportivas municipales es un dato proporcional y ajustado en relación a la finalidad para la cual se recoge, como es la identificación del menor, siempre que conste el consentimiento expreso de los padres o representantes leales del menor

Tal como indican los responsables, tanto del Ayuntamiento de Valencia como de la empresa SUMA FITNESS CLUB, encargada de la gestión del Complejo Deportivo municipal Piscina Valencia se cumple el Protocolo de Protección de Datos Personales de Socios/usuarios del Complejo Deportivo Piscina Valencia y en este sentido, la actuación responde a los parámetros de una buena administración, exigidos por los artículos 8 y 9 del Estatut de Autonomía de la Comunitat Valenciana.

Ahora bien, tratándose de una persona menor de edad, hemos de tener en cuenta **la necesidad del consentimiento de los padres o tutores**, por la relación de especial sujeción de los menores y su protección especial que les otorga el ordenamiento jurídico general y la Ley 2/2021, de 26 de marzo, de la Generalitat, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, siendo necesario este consentimiento previo de sus padres o tutores o, en su caso, del mismo menor si fuese mayor de 14 años para el ejercicio de su derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen.

En consecuencia, ante la falta de consentimiento de los padres o tutores para la obtención de la imagen del menor para acceso a las instalaciones deportivas, la empresa SUMA ha puesto de manifiesto en su protocolo de protección de datos personales que cuenta con otros medios de identificación alternativos para el acceso, desde la pulsera al dato biométrico o de huella, o la utilización del DNI de los menores que lo dispongan.

2.2 Derechos y libertades públicas relacionadas con la presente queja

Nuestra Constitución establece en su artículo 39 apartado 4 que: «Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos». Al respecto, la Carta Europea de los Derechos del Niño establece que: «Todo niño tiene derecho a ser protegido contra la utilización de su imagen de forma lesiva para su dignidad» y «a no ser objeto por parte de un tercero de intrusiones injustificadas en su vida privada, en la de su familia, ni a sufrir atentados ilegales contra su honor».

La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor establece en su artículo 4 apartado 1 que: «Los menores tienen derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones». Asimismo, establece en su apartado 5 que: «Los padres o tutores y los poderes públicos respetarán estos derechos y los protegerán frente a posibles ataques de terceros».

La Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen dispone en su artículo 7.5 que, entre otras, tendrán tal consideración las siguientes acciones: «La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo octavo, dos».

Además, la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, entre cuyos fines, según su artículo 3 letra n, se encuentra «proteger la imagen del menor desde su nacimiento hasta después de su fallecimiento».

Los menores e incapaces, mediante el consentimiento, podrán gestionar por ellos mismos su derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a su propia imagen «si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil» según el artículo 3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

La legislación civil, en concreto, el artículo 162 apartado 1 del Código Civil dispone: «Los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados», exceptuando «los actos relativos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las Leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo».

Con relación al consentimiento de los menores de edad, la **Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales** dispone en su artículo 7 apartado 1 que: **“El tratamiento de los datos personales de un menor de edad únicamente podrá fundarse en su consentimiento cuando sea mayor de 14 años.** Se exceptúan aquellos casos en los que la ley exija la «asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela para la celebración del acto o negocio jurídico en cuyo contexto se recaba el consentimiento para el tratamiento”

En el apartado 2 indica que: **“El tratamiento de los datos de los menores de catorce años, fundado en el consentimiento, solo será lícito si consta el del titular de la patria potestad o tutela con el alcance que determinan los titulares de la patria potestad o tutela”.**

2.3 Efectos de la actuación administrativa sobre los derechos y libertades de la persona interesada.

Como se ha expuesto, para captar o difundir la imagen de un menor se requiere el consentimiento previo de sus padres o tutores o, en su caso, del mismo menor si fuese mayor de 14 años.

La exigencia de la fotografía de una persona menor de edad para la elaboración de un carnet de acceso a unas instalaciones deportivas municipales es un dato proporcional y ajustado en relación a la finalidad para la cual se recoge, como es la identificación del menor.

Ahora bien, ante la negativa de los padres o representantes legales del menor, para la obtención de su imagen, deben arbitrarse los mecanismos alternativos existentes para facilitar el acceso del menor al complejo deportivo Piscina Valencia que se recogen en el Protocolo de Protección de Datos Personales de Socios/usuarios del Complejo Deportivo Piscina Valencia

2.4 Conducta de la Administración

El artículo 35 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, establece el deber de responder por escrito por parte de los sujetos investigados y en este sentido el Ayuntamiento de Valencia ha facilitado la información solicitada, colaborando con el Síndic de Greuges cuando, en los plazos establecidos para ello.

3 Resolución

A la vista de lo que hemos expuesto y conforme a lo que establece el artículo art. 33 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, formulamos las siguientes recomendaciones y recordatorios de deberes legales

Primero. - RECUERDO al Ayuntamiento de Valencia el deber legal de cumplir con lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales en cuanto a la necesidad de recabar el consentimiento del titular de la patria potestad o tutela, para la utilización de una fotografía del menor para el acceso a las instalaciones del Complejo Deportivo Piscina Valencia.

Segundo. - RECOMIENDO al Ayuntamiento de Valencia la utilización de los medios alternativos de que dispone para la identificación de los menores de edad en el acceso a las instalaciones del Complejo Deportivo Piscina Valencia, ante la falta de consentimiento de los padres o tutores legales para la utilización de una imagen fotográfica del menor.

Tercero. El Ayuntamiento de Valencia está obligado a responder por escrito en un plazo no superior a un mes desde la recepción del presente acto. Su respuesta habrá de manifestar, de forma inequívoca, su posicionamiento respecto de las recomendaciones o sugerencias contenidas en la presente resolución. Así:

- Si manifiesta su aceptación, hará constar las medidas adoptadas para su cumplimiento. Si el plazo para cumplirlas resultara superior, la respuesta deberá justificar esta circunstancia e incluir el plazo concreto comprometido para ello.
- La no aceptación habrá de ser motivada.

Cuarto. Se acuerda notificar la presente resolución al Ayuntamiento de Valencia y a la persona interesada.

Quinto. Se acuerda publicar esta resolución en la página web del Síndic de Greuges.

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana