

I

La consulta efectúa ciertas aclaraciones en relación con la que fue objeto de informe de esta Agencia de 4 de febrero de 2008, refiriéndose la misma a la transmisión al sindicato consultante de los datos referidos a los empleados respecto de los que se haya producido la retención en nómina de la cuota sindical, cuando así lo hubieran solicitado, a fin de que por el sindicato consultante pueda conocerse quiénes se encuentran al corriente del pago de sus correspondientes cuotas y en consecuencia pueden ejercer plenamente los derechos que les atribuye su condición de afiliado.

El mencionado informe de 4 de febrero de 2008, emitido en respuesta a la consulta planteada por un empresario, consideraba la mencionada transmisión una cesión o comunicación de datos de carácter personal, concluyendo que “la comunicación de los datos correspondientes a la retención y transferencia de la cuota sindical a las correspondientes organizaciones sindicales, que de por si constituye una cesión de datos de carácter personal, tendría amparo en lo dispuesto en el artículo 11. 2 a), que exceptúa el consentimiento previo del afectado en cuanto la cesión venga prevista en una Ley. Pero además, en este concreto caso la cesión ha de contar igualmente con el consentimiento del propio trabajador, ya que a él condiciona el examinado precepto legal el descuento de la cuota y la correspondiente transferencia al sindicato, al exigir expresamente la previa conformidad del trabajador”.

Frente a lo alegado en el citado informe, la consulta ahora planteada considera que en el supuesto planteado no existe comunicación de datos, no siendo en todo caso necesario el consentimiento del afectado a la misma, al resultar aquélla amparada en lo dispuesto en los apartados a) y c) del artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.

Al propio tiempo, la consulta aclara el procedimiento a través del cual se procede por el empresario a la deducción de la mencionada cuota sindical. Tal procedimiento parte de la firma por parte del trabajador de una ficha de afiliación, facilitada por éste al sindicato, en la que expresamente opta por esta modalidad de abono de la cuota sindical, haciendo constar en el impreso expresamente las letras “NM” como forma de cobro.

Tal y como también se indica en la consulta, una vez rellenada por el propio afiliado la citada ficha “el sindicato comunica a la empresa la relación de afiliados con la opción de pago escogida”.

De este modo, el trabajador es el que ha solicitado expresamente al sindicato que su correspondiente cuota se deduzca de su nómina mensual, siendo el sindicato el que comunica esta opción al empresario, del mismo modo que en caso de haberse optado por la domiciliación bancaria el sindicato comunicará esta circunstancia a la entidad en que se produzca la domiciliación.

II

Dicho todo lo anterior, debe discreparse de la consulta, que considera que en el supuesto analizado no existe una cesión o comunicación de datos de carácter personal.

El artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999 define la cesión como “toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”. De este modo, como regla general, la transmisión de los datos de un responsable del fichero a una persona o entidad distinta constituye efectivamente una cesión o comunicación de datos de carácter personal.

La única excepción a esta regla se producirá, como regla general, en el supuesto en que el destinatario de la transmisión tuviera la condición de encargado del tratamiento, definido por el artículo 3 h) de la Ley Orgánica 15/1999 como “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, solo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”. En este sentido, dispone el artículo 12.1 de la Ley Orgánica que “no se considerará comunicación de datos el acceso de un tercero a los datos cuando dicho acceso sea necesario para la prestación de un servicio al responsable del tratamiento”.

Sin embargo, en el presente caso la relación entre el sindicato consultante y la empresa no puede considerarse encuadrable en la existente entre un responsable y un encargado del tratamiento, dado que tanto el sindicato como el empresario actúan en nombre propio, no siendo ninguno de ellos prestador de servicios de la otra parte.

Por tanto, existe en este caso una cesión de datos, que deberá resultar amparada por la Ley Orgánica 15/1999 y gozar de la adecuada legitimación para que pueda tener lugar.

III

Por otra parte, debe recordarse que el dato relativo a la afiliación sindical tiene en el marco normativo regulador del derecho fundamental a la protección de datos el carácter de dato especialmente protegido, estableciendo el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 15/1999 un régimen más restrictivo en lo que a la legitimación para su tratamiento y cesión se refiere, que limita el establecido con carácter general en sus artículo 6 y 11.

De este modo, será preciso atender para el tratamiento y cesión de estos datos a lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Ley Orgánica, que establece que “sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias”.

Esta tajante regla únicamente admite una excepción, que no resultaría aplicable al supuesto ahora analizado, al prever el propio artículo 7.2 que “se exceptúan los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos, iglesias, confesiones o comunidades religiosas y asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, en cuanto a los datos relativos a sus asociados o miembros, sin perjuicio de que la cesión de dichos datos precisará siempre el previo consentimiento del afectado”. Es más, como puede comprobarse, el precepto prevé que incluso en estos supuestos la comunicación de los datos de sus afiliados por parte de la correspondiente entidad precisará del consentimiento del afectado.

De este modo, no será posible amparar la cesión de los datos relacionados con la afiliación sindical en los supuestos enumerados en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999, sino que la propia Ley exige para que sea posible dicha cesión que medie el consentimiento expreso y escrito del afectado, siendo esta, según la Ley Orgánica, la única causa que podrá legitimar la comunicación del dato de afiliación sindical.

Esta conclusión se ve reforzada por lo dispuesto en el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, cuyo artículo 10, tras enumerar las causas legitimadoras

del tratamiento y comunicación de los datos de carácter personal, establece en su apartado 5 una excepción en lo que a los datos especialmente protegidos se refiere, al disponer que “los datos especialmente protegidos podrán tratarse y cederse en los términos previstos en los artículos 7 y 8 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”, quedando así la remisión efectuada a estos preceptos y en ningún caso a los artículos 6 y 11 de la Ley Orgánica.

Igual fundamento se justifica en la diferenciación efectuada por la Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, que tras establecer en su artículo 7 las causas que con carácter general legitiman el tratamiento de los datos de carácter personal, se refiere en el artículo 8 a los datos sensibles o especialmente protegidos, estableciendo como regla general que “los Estados miembros prohibirán el tratamiento de datos personales que revelen el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, así como el tratamiento de los datos relativos a la salud o a la sexualidad” y fijando una serie de reglas legitimadoras del tratamiento mucho más restrictivas que las previstas con carácter general en su artículo 7.

Por tanto, en el presente caso, tal y como se indicaba en el informe de 4 de febrero de 2008, será necesario contar con el consentimiento expreso y por escrito del afiliado no sólo para la comunicación al sindicato de los datos referidos al pago de la cuota sindical por parte del empresario, sino también para la comunicación previa efectuada por el sindicato al empresario de su condición de afiliado que solicita el descuento en la nómina de la citada cuota.

IV

Una vez efectuadas las aclaraciones anteriores, y resultando clara la existencia de una cesión de datos y la necesaria concurrencia del consentimiento del afectado, tal y como se señalaba en el tan citado informe de 4 de febrero de 2008, debe indicarse que la consulta aporta una serie de informaciones que no constaban a esta Agencia al tiempo de emitirse el citado informe y que afectan a la solución final del mismo, en cuanto hacen necesario analizar si en el supuesto planteado el afiliado ha prestado su consentimiento a la comunicación de sus datos tanto del sindicato a la empresa, en lo referente a la opción adoptada por el afiliado, como de ésta a aquél, en lo relativo a la deducción en nómina de la cuota sindical.



Como se ha indicado en otro lugar de este informe, es el propio afiliado, al cumplimentar su ficha de afiliación, el que solicita como forma de pago de su cuota la deducción de la misma de su nómina mensual consignando expresamente esta circunstancia mediante la inclusión en dicha ficha del código "NM" al que se refieren las normas de cumplimentación incorporadas al dorso del documento.

En este sentido, el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical dispone que "El empresario procederá al descuento de la cuota sindical sobre los salarios y a la correspondiente transferencia a solicitud del sindicato del trabajador afiliado y previa conformidad, siempre, de éste", aclarando el apartado 1 del mismo artículo que, en el abono de las correspondientes cuotas "en todo caso, se respetará la voluntad individual del trabajador".

Es decir, el propio afiliado solicita expresamente al sindicato que comunique al empresario su deseo de que la cuota que ha de satisfacer al sindicato le sea deducida de la nómina mensual, del mismo modo que, como también se indica en otro lugar de este informe, puede solicitar a aquél la domiciliación del correspondiente recibo.

De este modo, mediante la cumplimentación de la ficha de afiliación el interesado solicita expresamente al sindicato que comunique al empresario su voluntad de deducción en nómina de la cuota sindical, consintiendo así, mediante la indicación de este modo de pago, la comunicación de sus datos al empresario para que efectúe en nómina la correspondiente deducción.

Igualmente, a través de la elección expresa por el trabajador de la opción señalada, manifiesta expresamente su voluntad de que el sindicato pueda conocer el efectivo abono de su cuota por parte del empresario, quedando así habilitada por su propio consentimiento la comunicación que el empresario pueda efectuar al sindicato no sólo del hecho genérico del pago, sino también de su imputación a la cuota sindical de cada concreto trabajador que hubiera optado por esta modalidad.

Volviendo al símil que se ha venido efectuando en este informe, la opción expresa del afiliado por la domiciliación supondría un consentimiento expreso de aquél para que sus datos identificativos fueran comunicados por el sindicato a la correspondiente entidad financiera y para que ésta comunicase al sindicato el correspondiente abono por domiciliación.

En consecuencia, si bien el consentimiento expreso del trabajador es exigible en este caso, cabe considerar que aquél lo ha prestado expresamente respecto de las cesiones de datos que hubieran de realizarse entre el empresario y el sindicato para garantizar la efectividad de la forma de pago que el propio trabajador ha elegido.

Por todo ello, la cesión por el sindicato al empresario de los datos identificativos del trabajador que solicita el descuento en su nómina de la cuota sindical y la cesión por el empresario al sindicato de la efectiva deducción producida en la nómina de cada uno de sus afiliados se encontrarán amparadas por lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 15/1999, no siendo necesaria la solicitud de un consentimiento adicional al trabajador.

En todo caso, sería conveniente que en la ficha de afiliación se informe al afectado acerca de las cesiones a las que se ha hecho referencia en este informe.