



Informe 0049/2009

La consulta plantea dudas acerca de la necesidad de solicitar el consentimiento de los arquitectos y aparejadores que prestan servicios para la consultante, para poder ceder sus datos personales sobre posibles incompatibilidades en el ejercicio de su profesión al Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Fuerteventura solicitante de dichos datos, en aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal (LOPD) y a su Reglamento de desarrollo, Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

I

En relación con este tema en concreto ya se pronunció esta Agencia Española de Protección de Datos en su Informe de fecha 25 de febrero de 2009, en el que se daba respuesta a la misma cuestión planteada en esa ocasión por el Colegio Oficial de referencia, cuyo contenido reproducimos íntegramente.

En dicho Informe se hacía constar lo siguiente:

“Se consulta si es adecuada a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, (en lo sucesivo LOPD) la negativa formulada por el Cabildo Insular de Fuerteventura a ceder, amparándose en lo previsto en dicha norma, un listado de los aparejadores y arquitectos técnicos que prestan servicios en dicho Cabildo, así como el régimen y condiciones de la función que desempeñan, siendo la finalidad de dicha cesión, según se expone en la consulta, la de completar lo dispuesto en la Ley 53/1984 sobre incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas con lo previsto en los Estatutos Oficiales del mencionado Colegio.

La comunicación de datos solicitada constituye, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 i) de la LOPD, una cesión de datos de carácter personal, definida como “Toda revelación de datos efectuada a persona distinta del interesado”.

En relación con esta cuestión, el artículo 11.1 de la LOPD establece que “los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”, previéndose en el artículo 11.2 una serie de excepciones que, a los efectos que interesan en el presente supuesto, quedan limitados a la contenida en el apartado a) que prevé la posibilidad de cesión incontestada “cuando la cesión esté autorizada por una Ley”.

Por ello, sólo será posible admitir la cesión de los datos sin consentimiento del interesado en aquellos supuestos en los que exista una norma con rango de Ley que habilite esta cesión. En el presente caso, se deduce que la finalidad es la de controlar que por parte de los aparejadores y arquitectos técnicos que prestan servicios en el Cabildo Insular se de cumplimiento a lo previsto en la citada Ley 53/1984 de Incompatibilidades, teniendo en cuenta que el artículo 6.1 del Estatuto del Colegio establece que *“Para el ejercicio de sus fines, el Colegio ejercerá las competencias que le vienen atribuidas por la legislación básica del Estado y, en todo caso, las siguientes:*

1. Velar por el estricto cumplimiento de las normas colegiales de actuación profesional, firme observancia de las incompatibilidades legales, mantenimiento fiel a los principios de deontología profesional y cuantas obligaciones imponen las disposiciones vigentes dentro del ámbito de su competencia, adoptando los acuerdos que sean precisos a tal fin.”

El ejercicio de la potestad disciplinaria por incumplimiento de las normas que regulan el régimen de las incompatibilidades en el ámbito de la función pública, se atribuye a la Administración correspondiente en la aludida Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, que dispone en su artículo 20, números 1 y 3 lo siguiente:

“1. El incumplimiento de lo dispuesto en los artículos anteriores será sancionado conforme al régimen disciplinario de aplicación, sin perjuicio de la ejecutividad de la incompatibilidad en que se haya incurrido.”

“3. Los órganos a los que compete la dirección, inspección o jefatura de los diversos servicios cuidaran bajo su responsabilidad de prevenir o corregir, en su caso, las Incompatibilidades en que pueda incurrir el personal. Corresponde a la inspección general de servicios de la administración pública, además de su posible intervención directa, la coordinación e impulso de la actuación de los órganos de inspección mencionados en materia de Incompatibilidades, dentro del ámbito de la administración del estado, sin perjuicio de una reciproca y adecuada colaboración con las inspecciones o unidades de personal correspondientes de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales.”

Igualmente la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, tras tipificar en su artículo 95 n) como una falta disciplinaria muy grave el incumplimiento de las normas sobre incompatibilidades cuando ello dé lugar a una situación de incompatibilidad, atribuye a las distintas Administraciones Públicas el ejercicio de la potestad disciplinaria estableciendo en su artículo 94: *“Las Administraciones Públicas corregirán disciplinariamente las infracciones del personal a su servicio señalado en el artículo anterior cometidas en el ejercicio de sus funciones y cargos, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial o penal que pudiera derivarse de tales infracciones.”*

De la misma manera, la Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria, tipifica como falta grave o muy grave los incumplimientos de las normas de incompatibilidades, previendo en su artículo 56 que *“El incumplimiento de las obligaciones y deberes propios del personal podrá dar lugar, previa resolución del correspondiente expediente disciplinario, a las sanciones previstas en esta Ley, con independencia de las responsabilidades civiles y criminales a que puedan dar lugar.”*

Del examen de dichas normas se concluye que el ejercicio de la potestad disciplinaria por incumplimiento de las normas de incompatibilidad previstas en la Ley 53/2008 incumbe a la Administración correspondiente, a la que se atribuye también la competencia para prevenir o corregir dichos incumplimientos a través de sus servicios de Inspección.

A mayor abundamiento, la cesión de datos objeto de consulta se refiere a los relativos a los aparejadores y arquitectos técnicos que prestan servicios en el Cabildo Insular, siendo así que el artículo 9 de los Estatutos del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Fuerteventura, dispone que “Los profesionales titulados, vinculados con alguna de las Administraciones Públicas Canarias mediante relación de servicios de carácter administrativo o laboral, no precisarán estar colegiados para el ejercicio de funciones puramente administrativas, ni para la realización de actividades propias de la correspondiente profesión por cuenta de aquéllas, cuando el destinatario inmediato de las mismas sea exclusivamente la Administración. En estos casos, la Administración ejercerá la potestad disciplinaria sobre los mismos. Si será obligatoria, en consecuencia, la colegiación cuando los destinatarios inmediatos del acto profesional sean el personal al servicio de la Administración o los ciudadanos. En todo caso, estos titulados precisarán la colegiación para el ejercicio privado de su profesión.”

En consecuencia, en el caso examinado, no se aprecia la existencia de una Ley que expresamente habilite la cesión, por ello, debe concluirse que no es posible la cesión de datos personales sobre la que se consulta, salvo que se obtenga el previo consentimiento de los interesados conforme al artículo 11 de la Ley Orgánica 15/1999, resultando, por tanto, adecuada la negativa del Cabildo Insular a la cesión de datos efectuada.

Debe tenerse en cuenta, por el contrario, que la cesión de datos por el colegio profesional a la Administración para el ejercicio de competencias de ésta puede hallarse amparada por la Ley 2/1974, de Colegios Profesionales. Así se ha señalado en diversos informes de esta Agencia, pudiendo destacarse el de 28 de enero de 2004, referente a la cesión de datos por parte de un colegio profesional al Gobierno de la Comunidad Autónoma de Asturias, a efectos de controlar el grado de cumplimiento de la Ley 53/1984 de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, en el que se indicaba *“En consecuencia, se considera que la cesión de datos por parte del Colegio Oficial de Arquitectos de Asturias con las finalidades descritas a la Consejería de la Presidencia del Gobierno del Principado de Asturias responde a una obligación de colaboración reconocida por la Ley de Colegios*

Profesionales, la cual se concreta en la normativa específica de la Inspección General de Servicios del Principado de Asturias.”

En este mismo sentido, también la Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de julio de 2001 consideró que no existía infracción por parte de un colegio de arquitectos que había remitido a la Administración la lista de colegiados que habían visado proyectos durante un determinado período de tiempo, con la finalidad de detectar que colegiados habían incumplido las exigencias de la Ley de incompatibilidades, entendiendo la Audiencia Nacional que la cesión de datos respondía a la obligación de colaboración reconocida en la Ley de colegios profesionales y que estaba amparada por lo previsto en el artículo 11 LPOD y 5.b de la Ley 2/1974.

Más recientemente, el informe de 29 de julio de 2008 de esta Agencia, teniendo en cuenta la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2007, consideró más adecuada la comunicación a la Dirección general de Aviación Civil de los datos de los colegiados por la corporación consultante, a fin de que por aquélla se tuviera conocimiento de quiénes cumplen los requisitos legalmente exigibles para el ejercicio de la profesión, a la cesión de datos por el Órgano Administrativo al colegio profesional a fin de que éste tuviera conocimiento de los datos de quienes no se encuentran colegiados, señalándose que “De este modo, el Colegio Profesional podrá ejercer plenamente sus competencias, pudiendo instar al órgano al que la Ley atribuye la competencia para la autorización a que adopte las medidas tendentes a que se cumplan los requisitos legalmente exigibles para ejercer la profesión en España.”

De acuerdo con el criterio fijado en dicho informe, desde el punto de vista de la protección de datos personales, el cumplimiento de lo previsto en el artículo 6 de los Estatutos del colegio consultante tienen mejor acomodo en el deber de los colegios profesionales de colaboración con la Administración para el cumplimiento de los fines de éstas a que hace referencia la Ley 2/1974. En este sentido, el número 15 del mismo artículo 6 le asigna, asimismo, entre otras funciones la de “Denunciar y perseguir ante la Administración y Tribunales de Justicia los casos de intrusismo profesional, así como las transgresiones legales conocidas por el Colegio, relativas a actuaciones que redunden en

perjuicio de la profesión, adoptando las medidas conducentes a evitar la competencia desleal.”

II

Plantea además la consultante si la cesión al Colegio Oficial de datos de los profesionales afectados entraría en el supuesto del artículo 11.2 c) de la LOPD que establece: “El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso: c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.” En el supuesto planteado, la relación jurídica de prestación de servicios por los profesionales al Cabildo consultante no exige para su desarrollo, cumplimiento y control la comunicación de dicha relación jurídica al Colegio Oficial correspondiente, para comprobar si el aparejador o arquitecto técnico afectado ha obtenido la compatibilidad con una segunda actividad.

En consecuencia, sólo si la relación jurídica entablada entre el Cabildo y el profesional correspondiente contuviera una cláusula expresa que hiciera mención de esta cesión al Colegio Oficial y formara parte de las cláusulas de aceptación o consentimiento necesarias, en cuyo caso, el Cabildo tendría que tener en cuenta que conforme al numero 3 del mismo artículo 11 “Será nula el consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal a un tercero, cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a la que destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquel a quien se pretenden comunicar”, estaríamos ante el supuesto del artículo 11.2 c) de la LOPD.

Todo ello en aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal,