



N/REF: 061618/2016

Se formulan varias consultas en relación con la aplicación de lo previsto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la comunicación de datos personales solicitada a la entidad consultante. Señala que se trata de una sociedad anónima de accionariado mixto con una participación del 49% por parte de un Ayuntamiento y el 51% una serie de accionistas privados y que dicho Ayuntamiento le ha remitido un documento en el que se le insta a que en el seno del consejo de Administración se facilite a los grupos de oposición una relación nominal de los directivos en la que consten las retribuciones, pluses, complementos e incentivos, gastos en dietas, viajes, cursos de formación y gastos realizados con tarjetas opacas. Asimismo se solicita que, igualmente en el seno del consejo de administración, se le facilite información sobre varias contrataciones de personal.

Se consulta, en particular, si la empresa está facultada para la entrega de la información que incluya datos de carácter personal sin el consentimiento de los afectados. Si el acuerdo tiene carácter vinculante o debe solicitarse en el seno de una reunión del Consejo de Administración, si dicha información puede entregarse a un grupo municipal o únicamente a los miembros del Consejo de Administración de la empresa que así lo soliciten. Si la información incumple el principio de calidad de datos considerando que tal información puede facilitarse anonimizada. Si la información entregada que contenga datos de carácter personal estaría amparada en el deber de confidencialidad y, en su caso, quien sería responsable de los perjuicios derivados de una posible divulgación de dicha información en el marco de un Consejo de Administración.

Con carácter previo, debe indicarse que el presente informe se referirá exclusivamente a las cuestiones relacionadas con la aplicación de la normativa de protección de datos, sin que competa a esta Agencia pronunciarse sobre aspectos como el carácter vinculante de la moción presentada, cuestión ajena a dicha normativa, o sobre las responsabilidades que pudieran derivarse de una supuesta posible divulgación de los datos comunicados distintas a las que pudieran resultar de la aplicación de las normas de protección de datos.



En cuanto a si dicha información debe solicitarse en el seno de una reunión del Consejo de Administración y si puede entregarse a un grupo municipal o a los miembros del Consejo de Administración de la empresa, la cuestión viene resuelta en la propia moción, que incorpora al acuerdo adoptado que se faciliten las informaciones solicitadas en “el seno del Consejo de Administración”, por lo que con independencia de los términos empleados en el acuerdo del Ayuntamiento, el presente informe se limitará al examen de la comunicación de datos a los miembros del consejo de administración de la entidad dado que los grupos municipales no forman parte del mismo, sin perjuicio de que todos o alguno de sus miembros pueden tener igualmente la condición de miembro del consejo de administración, como sucede en el presente supuesto en que el concejal perteneciente al grupo municipal que ha instado la adopción de la moción forma parte del consejo de administración de la empresa consultante, tal y como viene reflejado en la inscripción de dicha sociedad en el Registro Mercantil.

De este modo, la primera cuestión que compete resolver a esta Agencia es si la empresa consultante está facultada para la entrega de la información a que hace referencia el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento a los miembros del consejo de administración sin el consentimiento de las personas afectadas por el tratamiento de datos.

Debe aquí tenerse en cuenta, en primer término, que la entidad consultante tiene forma de sociedad anónima por lo que le resultarán de aplicación las normas contenidas en el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. El artículo 209 de dicha norma dispone que *“Es competencia de los administradores la gestión y la representación de la sociedad en los términos establecidos en esta ley.”*

El artículo 210 de la misma norma prevé lo siguiente respecto de los modos de organizar la administración:

“1. La administración de la sociedad se podrá confiar a un administrador único, a varios administradores que actúen de forma solidaria o de forma conjunta o a un consejo de administración.”

2. En la sociedad anónima, cuando la administración conjunta se confíe a dos administradores, éstos actuarán de forma mancomunada y, cuando se confíe a más de dos administradores, constituirán consejo de administración.”

Debe, pues examinarse si la comunicación de datos solicitada, a quienes dentro de la sociedad ejercitan funciones directivas, por uno o varios de los miembros del consejo de administración resulta conforme a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999.

Dicha comunicación de datos personales constituirá una cesión de datos, definida por el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999 como *“Toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”*.

Tal cesión debe sujetarse al régimen general de comunicación de datos de carácter personal establecido en el artículo 11 de la misma Ley, donde se establece que la misma solo puede verificarse para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y cesionario y exige, para que pueda tener lugar, el consentimiento del interesado (artículo 11.1), otorgado con carácter previo a la cesión y suficientemente informado de la finalidad a que se destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretenden comunicar (artículo 11.3), y que debe recabar el cedente como responsable del fichero que contiene los datos que se pretenden ceder.

No obstante, es posible la cesión de datos personales sin consentimiento del afectado, siempre que nos encontremos ante alguna de las excepciones previstas en el número segundo del citado artículo 11, de las cuales interesa aquí la prevista en la letra a) conforme al cual *“El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso: a) Cuando la cesión está autorizada en una Ley.”* Por consiguiente, será posible la cesión de datos sin consentimiento de los afectados por el tratamiento de datos en aquellos supuestos en que exista una norma con rango de ley, estatal o autonómica, que habilite dicha cesión.

Debe así tenerse en cuenta que el artículo 249 bis del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, incorporado por Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, configura como indelegables determinadas funciones del Consejo de Administración, de las cuales cabe destacar las siguientes:

“El consejo de administración no podrá delegar en ningún caso las siguientes facultades:



a) La supervisión del efectivo funcionamiento de las comisiones que hubiera constituido y de la actuación de los órganos delegados y de los directivos que hubiera designado.

b) La determinación de las políticas y estrategias generales de la sociedad.

e) La formulación de las cuentas anuales y su presentación a la junta general.

h) El nombramiento y destitución de los directivos que tuvieran dependencia directa del consejo o de alguno de sus miembros, así como el establecimiento de las condiciones básicas de sus contratos, incluyendo su retribución.”

Asimismo, el artículo 225 de la misma norma establece un deber general de diligencia disponiendo, en la redacción dada por la Ley 31/2014 antes citada, lo siguiente:

“1. Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las funciones atribuidas a cada uno de ellos.

2. Los administradores deberán tener la dedicación adecuada y adoptarán las medidas precisas para la buena dirección y el control de la sociedad.

3. En el desempeño de sus funciones, el administrador tiene el deber de exigir y el derecho de recabar de la sociedad la información adecuada y necesaria que le sirva para el cumplimiento de sus obligaciones.”

Por consiguiente, en tanto la información recabada sea precisa para el cumplimiento de las obligaciones de los miembros del consejo de administración, la comunicación de los datos a que la consulta se refiere vendría habilitada por lo previsto en la citada Ley de Sociedades de Capital. Así, en lo que respecta a la entrega de un listado de personal directivo y sus retribuciones, teniendo en cuenta que dicha ley enumera entre las obligaciones indelegables del consejo de administración el establecimiento de las condiciones básicas de los contratos, incluyendo las retribuciones, del personal directivo, dicha determinación requerirá conocer cuáles son éstas. A ello debe añadirse que al consejo de administración compete rendir cuentas a los socios, siendo las retribuciones del personal directivo una de las partidas que forman parte de tales cuentas, por lo que, igualmente, resulta amparado en tal obligación el conocimiento de cuáles son las retribuciones del personal directivo.

En lo que respecta a los datos relativos a las contrataciones de personal, que no parecen tener el carácter de personal directivo, encontrándose entre las funciones indelegables del consejo de administración la determinación de las políticas y estrategias generales de la sociedad y la supervisión de la actuación de los órganos delegados y directivos que hubiera designado, cabe pensar que entra dentro de tales funciones la verificación de si las contrataciones de personal se ajustan a la política fijada en esta materia o, en el caso en que ésta no tuviese una en particular, o el conocimiento de aspectos que pueden afectar a la buena marcha de la empresa tales como la necesidad de contratación de nuevo personal y la idoneidad de quienes han sido contratados especialmente cuando, como en el caso presente, parece ser una cuestión controvertida.

De este modo, la Ley de sociedades de capital vendría a constituir una habilitación legal para acceder a los datos personales a que la consulta se refiere por parte de los miembros del consejo de administración de la entidad consultante que así lo solicitan, ahora bien, dicho acceso a datos personales está sujeto al principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual *“los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”*.

En consecuencia, el acceso a datos personales no puede extenderse a aquéllos que no resulten necesarios y pertinentes para la finalidad pretendida. En lo que respecta al aspecto relativo a las retribuciones de los directivos, ya se ha indicado que al consejo de administración corresponde su determinación por lo que deberá conocer con carácter individual las asignadas a cada directivo. En cuanto al desglose de los datos, cabe pensar que debe ser, al menos, el mismo que el que debe figurar en la memoria a que se refiere el artículo 259 y siguientes de la Ley de sociedades de capital.

Exige así el artículo 260 de dicha ley que se incluyan en la memoria los siguientes datos en relación con las retribuciones y otras prestaciones económicas concedidas al personal directivo:

“Undécima: El importe de los sueldos, dietas y remuneraciones de cualquier clase devengados en el curso del ejercicio por el personal de



alta dirección y los miembros del órgano de administración, cualquiera que sea su causa, así como de las obligaciones contraídas en materia de pensiones o de pago de primas de seguros de vida o de responsabilidad civil respecto de los miembros antiguos y actuales del órgano de administración y personal de alta dirección. (...)

En el caso de que la sociedad hubiera satisfecho, total o parcialmente, la prima del seguro de responsabilidad civil de todos los administradores o de alguno de ellos por daños ocasionados por actos u omisiones en el ejercicio del cargo, se indicará expresamente en la Memoria, con indicación de la cuantía de la prima.

Duodécima. El importe de los anticipos y créditos concedidos a cada uno de los miembros de los órganos de administración y del personal de alta dirección, con indicación del tipo de interés, sus características esenciales y los importes eventualmente devueltos, así como las obligaciones asumidas por cuenta de ellos a título de garantía.”

Sin embargo, esta Agencia considera que el acceso a los datos retributivos del personal directivo no puede comprender la exhibición o entrega de nóminas, ya que ello daría lugar al conocimiento de datos que resultan irrelevantes para el ejercicio de la función encomendada a los consejeros, como puede ser el número de cuenta corriente en que se produzca el abono o el domicilio fiscal de los interesados.

En lo que se refiere a cesión de datos de contratos de trabajo realizados por la entidad consultante, la comunicación de los datos relativos al procedimiento de selección, método de acceso a un puesto fijo en la empresa, retribuciones a percibir y funciones a realizar de determinados empleados cuya contratación considera el solicitante de los datos de carácter controvertido, debe considerarse que da cumplimiento al principio de proporcionalidad en tanto tales datos resultan adecuados, pertinentes y no excesivos para la finalidad pretendida.

La última de las cuestiones se refiere a si la información entregada estaría amparada por el deber de confidencialidad. Desde el punto de vista de la normativa de protección de datos, debe recordarse, en primer lugar, que el cesionario deberá dar cumplimiento al principio de finalidad establecido en el artículo 4.2 de la Ley Orgánica 15/1999 conforme al cual los datos “no podrán utilizarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos

hubieran sido recogidos". Debe aclararse aquí que la Audiencia Nacional partiendo de una interpretación sistemática de este precepto viene considerando la expresión "finalidades incompatibles" como sinónimo de "finalidades distintas".

Asimismo, debe recordarse que el tratamiento de los datos estará sujeto al deber general de secreto establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual *"el responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo"*.

De esta manera, cualquier utilización de los datos recabados para una finalidad distinta de aquella para la que se obtuvieron o una comunicación o difusión de los mismos, sin que exista causa legitimadora del nuevo tratamiento, supondría una vulneración de la citada Ley Orgánica 15/1999.