



La consulta tiene por objeto determinar el nivel de seguridad que habrá de ser aplicado a los ficheros que contengan los datos meramente numéricos sobre el crédito horario de los representantes de los trabajadores, tomando en consideración que con los mismos no hay acceso a datos especialmente protegidos, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), y a su Reglamento de desarrollo, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre. En concreto se trata de la comercialización de un sistema de control de presencia por huella que gestiona el control horario de los trabajadores parametriza, entre otras cuestiones que nos son objeto de consulta, el denominado crédito horario que tienen los representantes de los trabajadores a ausentarse de su puesto de trabajo con fines de representación laboral. Según señalan, el programa recoge dicho dato bajo la denominación **“horas de representantes de trabajadores”**

Con carácter general, la Constitución Española reconoce el derecho a la libertad sindical, y la legislación de desarrollo establece un conjunto de derechos, competencias y funciones para los representantes de los trabajadores cuya satisfacción requiere del tratamiento de datos personales y del establecimiento de ciertos flujos de datos habitualmente mediante comunicaciones de éstos desde la empresa.

En ese sentido, el artículo 7 de la Ley 15/1999 señala en sus apartados 1 y 2 que,

“1. De acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 16 de la Constitución, nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

Cuando en relación con estos datos se proceda a recabar el consentimiento a que se refiere el apartado siguiente, se advertirá al interesado de su derecho a no prestarlo.

2. 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 o creencias.....”

Señala a continuación las excepciones a esta regla para los tratamientos que efectúen los partidos políticos, sindicatos, iglesias, confesiones religiosas y asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, ninguna de las cuales se pueden aplicar al supuesto de la consulta.



Este artículo, bajo la denominación de datos especialmente protegidos, hace referencia a una categoría especial de datos personales dotados de una protección reforzada en relación con el consentimiento para su tratamiento y con las medidas de seguridad de aplicación a los mismos.

Tanto el artículo 8 de 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 como el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 15/1999 incluyen a la afiliación sindical entre los denominados datos sensibles o especialmente protegidos, por lo que deberá aplicarse a los ficheros que contengan estos datos el mismo nivel de seguridad que se prevea para los restantes datos de esta naturaleza, contenido en el artículo 81.3 del Reglamento.

A estos efectos resulta clarificador lo manifestado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/1993, de 18 de octubre, que indicaba, inequívocamente, que “la afiliación a un sindicato es una opción ideológica, protegida por el artículo 16 de la Constitución Española, que garantiza el derecho del ciudadano a no declarar sobre ella” y que *“la revelación de la afiliación sindical es un derecho personal y exclusivo del trabajador que están obligados a respetar tanto el empresario como los propios órganos sindicales”*.

El sistema español de organización de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo se caracteriza por una doble vía de representación, por un lado, la representación unitaria, que afecta a la totalidad de los trabajadores, con independencia de su eventual afiliación sindical y que tiene su configuración legal en el Título II del Estatuto de los Trabajadores, y por otro lado, la representación sindical en la empresa, que engloba a los trabajadores en su condición de afiliado a un determinado sindicato, teniendo su configuración legal en el artículo 28.1 de nuestra Constitución y el Título IV de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 agosto, de Libertad Sindical.

Así, la Ley Orgánica 11/1985, dispone en su artículo 9 que,

“1. Quienes ostenten cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones sindicales más representativas, tendrán derecho:

a) Al disfrute de los permisos no retribuidos necesarios para el desarrollo de las funciones sindicales propias de su cargo, pudiéndose establecer, por acuerdo,



limitaciones al disfrute de los mismos en función de las necesidades del proceso productivo.....”

A su vez, el artículo 68 e) del Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho de los representantes legales de los trabajadores a disponer de un crédito de horas mensuales retribuidas en cada centro de trabajo, para el ejercicio de sus funciones.

En este mismo sentido se pronuncia la jurisprudencia del Tribunal Constituciones en sentencia de la Sala Primera 1995/1996: *“En nuestro sistema de relaciones laborales existen dos tipos de representantes de los trabajadores en las empresas: De un lado, los representantes sindicales y, de otro, los representantes unitarios o electivos (miembros de comités de empresa y delegados de personal).*

[...] Es cierto que en la actualidad existe en las empresas un notable grado de interacción entre los sindicatos y los órganos de representación unitaria o electiva de los trabajadores y que las diferencias relativas a la naturaleza de estos dos tipos de representación y a sus funciones de promoción y defensa de los intereses de los trabajadores, que en otros tiempos fueron manifiestos, hoy tienden en muchos casos a difuminarse”.

Respecto a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que señala el escrito de consulta, hace referencia al siguiente pronunciamiento *“en la locución representante de los trabajadores ha de entenderse comprendido los denominados representantes sindicales, pero no a la inversa”*

Al respecto, no es ocioso recordar que según el artículo 3 del Convenio núm. 135 de la OIT relativo a la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa, al señalar, *“A los efectos de este Convenio, la expresión [representantes de los trabajadores] comprende las personas reconocidas como tales en virtud de la legislación o la práctica nacionales, ya se trate: a) de representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos; o b) de representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa, de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional o de los contratos colectivos, y cuyas funciones no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos.”*

Teniendo en cuenta que en la aplicación informática en la que van a parametrizar el crédito horario de los representantes de los trabajadores para ausentarse de su puesto de trabajo con fines de representación en el ámbito



laboral, recoge dicho dato con la denominación **“horas representantes de los trabajadores”**, englobando estos a los que pudieran ser representantes sindicales de la empresa en la que se va a comercializar el sistema de control de presencia, la respuesta a la consulta planteada se encuentra en la regulación contenida en el artículo 81 del Reglamento de desarrollo de la Ley 15/1999 cuyo apartado 3 establece que,

“Además de las medidas de nivel básico y medio, las medidas de nivel alto se aplicarán en los siguientes ficheros o tratamientos de datos de carácter personal:

- a) Los que se refieran a datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual.*
- b) Los que contengan o se refieran a datos recabados para fines policiales sin consentimiento de las personas afectadas.*
- c) Aquéllos que contengan datos derivados de actos de violencia de género. “*

Por su parte, el apartado 5 del mismo artículo recoge las excepciones en la aplicación de las medidas de seguridad de nivel alto cuando señala que,

“En caso de ficheros o tratamientos de datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual bastará la implantación de las medidas de seguridad de nivel básico cuando:

- a) Los datos se utilicen con la única finalidad de realizar una transferencia dineraria a las entidades de las que los afectados sean asociados o miembros.*
- b) Se trate de ficheros o tratamientos en los que de forma incidental o accesoria se contengan aquellos datos sin guardar relación con su finalidad. “*

Por ello, es posible concluir que, el fichero que contenga datos referidos al crédito horario de los representantes sindicales y en la medida en que estos datos tal y como se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que se cita, en la expresión “representantes de los trabajadores” se entienden incluidos los “representantes sindicales”, que han disfrutado de las llamadas “horas sindicales”, constituye un fichero en el que aparecen datos especialmente protegidos y al que no le resulta aplicable ninguna de las excepciones señaladas en el citado apartado 5 del artículo 81.

No obstante conviene tener en cuenta la previsión del artículo 81.8 del Reglamento de desarrollo de la Ley 15/1999 que señala: *“ A los efectos de facilitar el cumplimiento de lo dispuesto en este título, cuando en un sistema de información existan ficheros o tratamientos que en función de su finalidad o uso concreto, o de la naturaleza de los datos que contengan, requieran la*



aplicación de un nivel de medidas de seguridad diferente al del sistema principal, podrán segregarse de este último, siendo de aplicación en cada caso el nivel de medidas de seguridad correspondiente y siempre que puedan delimitarse los datos afectados y los usuarios con acceso a los mismos, y que esto se haga constar en el documento de seguridad.”

Por último, se señala que, la empresa que realiza la consulta ya fue advertida en los mismos términos en informe emitido por esta Agencia Española de Protección de Datos el pasado 10 de marzo de 2011, sin que hasta el momento pueda considerarse un criterio diferente al ya establecido.