

§ 1

La utilización del correo electrónico por los sindicatos o sus secciones sindicales para transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados o trabajadores en general*por* INMACULADA MARÍN ALONSO *Universidad de Sevilla**Sentencias comentadas:*

✦ Sentencia de la Audiencia Nacional de 6 febrero 2001 (PROV 2001, 27364)

1. ANTECEDENTES DE HECHO

La Dirección de las empresas del Grupo BBVA establece, mediante una serie de órdenes internas, una política de ahorro y hábitos de gasto útil para el conjunto de las mismas. En tal sentido, estimula el uso razonado del correo electrónico como medio de comunicación entre sus empleados, así como entre éstos y los clientes, describiendo además, en diversas ocasiones, las utilidades que aporta dicho sistema de comunicación.

Asimismo, se considera que el correo electrónico es una herramienta de productividad que el Grupo pone a disposición de sus empleados para el desarrollo de las funciones que les tiene encomendadas, indicando las prácticas a evitar en la utilización del mismo. Concretamente, se establece por la empresa que los usos ajenos a tales fines son inapropiados, pudiendo llegar a configurar, en el límite, una falta laboral. En particular, se indica que la remisión a uno o varios usuarios de correos no solicitados –sobre todo, si esto se hace de forma masiva en una actividad denominada «spam»– constituye una práctica rechazable y, en su caso, perseguible dependiendo de las circunstancias que concurran en cada caso.

Para mejorar la eficiencia del Grupo BBVA, eliminar burocracia y ser prácticos, la Dirección establece, además, la reducción del gasto en fotocopias y, sobre todo, en teléfono a través de la potenciación del uso del correo electrónico entre el personal.

Desde el 2 de febrero de 1999, el sindicato CC OO, a través del servidor externo COMFIA.NET, se comunica con los trabajadores de la empresa mediante el envío de mensajes de e-mail para informarles de cuestiones o actividades de acción sindical, sin que la empresa se hubiera opuesto nunca a ello al no perjudicar el servicio de la misma. Sin embargo, el 13 de febrero de 2000, el mencionado sindicato envió a la empresa numerosos mensajes que, ante el colapso del servidor de la empresa, fueron rechazados.

A partir de este momento, el servidor del grupo de empresa BBVA rechaza todos los mensajes que provienen del sindicato. Es más, ante la avalancha de correos masivos provenientes de la dirección COMFIA.NET, la empresa decidió filtrar la entrada desde la mencionada dirección, rechazando los mensajes y comunicando al remitente su rechazo. Se constata, además, que el sistema de correo electrónico establecido por la empresa no permite borrar los mensajes sin abrirlos antes, identificándose al emisor del correo por la dirección que lo envía.

2. CUESTIONES PLANTEADAS EN LA SENTENCIA

En la Sentencia que comentamos surgen distintas cuestiones de interés. La primera es de carácter procesal ya que una de las partes en litigio parece cuestionar la naturaleza jurídica de la materia objeto de impugnación y el procedimiento escogido por la parte demandante para reclamar sus pretensiones; la segunda es, por su parte, de orden estrictamente laboral pues se trata de conocer el alcance del poder de dirección en el ámbito de la empresa, sobre todo, cuando dicho poder colisiona con derechos fundamentales del trabajador no específicamente laborales; por último, se plantea también la determinación del carácter legal, contractual, sindical o convencional de la utilización del correo electrónico por los representantes de los trabajadores en la empresa, debiendo distinguirse en este campo, al menos, dos vertientes principales: por un lado, la extensión que puede tener el uso de las nuevas tecnologías dispuestas por el empleador como herramienta de trabajo en su utilización por los representantes de los trabajadores en la empresa, es decir, como sujetos activos o emisores en la comunicación planteada y, por otro lado, la determinación del uso por los representantes de los trabajadores de medios informáticos externos a la empresa para comunicarse con los afiliados o trabajadores en general en una concreta empresa, es decir, situando a la organización empresarial como mera receptora de información sindical.

a) COMFIA CC OO presenta demanda de conflicto colectivo ante la Audiencia Nacional, previo acto de conciliación sin avenencia y juicio. La empresa alega la excepción procesal de incompetencia por razón de la materia, recabándose dictamen al Ministerio Fiscal.

El rechazo a la excepción de incompetencia presentada por el Grupo de empresa BBVA gira en torno a la constatación de un verdadero conflicto colectivo jurídico y no de un mero conflicto de intereses como sostiene la empresa demandada. En tal sentido, se acude al análisis de los requisitos establecidos en el artículo 151 LPL (RCL 1995, 1144 y 1563), constatándose, en primer lugar, que la demanda no sólo posee un interés general sino que, también, afecta a un grupo genérico de trabajadores en los términos que, desde hace tiempo, viene exigiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo (así, la STS Sala 4ª de 18 de junio de 1992 [RJ 1992, 4595]), señaló que el reconocimiento del derecho ha de ser interesado «no para cada uno de los trabajadores individualmente considerados sino para ellos en cuanto colectivo, y sean cualesquiera los trabajadores singulares comprendidos en él»; véase, también, entre otras, las SSTS de 3 de mayo de 1995 [RJ 1995, 3737] y de 13 de octubre de 1997 [RJ 1997, 7349]); En segundo lugar, el artículo 151 LPL establece que el conflicto ha de versar sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo –estatu-

tario o no— o decisión o práctica de empresa¹, por lo que a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional no le ha cabido duda de que la cuestión planteada puede sustanciarse mediante dicho procedimiento en base a que, por un lado, cabe su fundamentación en la interpretación y aplicación de las normas que, en su caso, pueden dar cobertura jurídica al supuesto planteado en relación con la realidad social del tiempo en que vivimos —art. 3.1 Código Civil— y a que, por otro lado, se aprecia en cualquier caso la existencia de una decisión o práctica de empresa cifrada en la actuación empresarial de consentir tácitamente la utilización del correo electrónico como medio de comunicación del sindicato con los trabajadores del Grupo BBVA.

En definitiva, en el caso objeto de comentario concurren los requisitos exigidos por la LPL para enmarcar la cuestión litigiosa en el artículo 151 de la misma, aunque resulta curioso que, pese a la invocación por la parte demandante del artículo 28.1 CE (RCL 1978, 2836; ApNDL 2875), no se plantee la posibilidad de impugnar la actuación empresarial mediante el procedimiento previsto en los artículos 175 y ss. LPL para la tutela de los derechos de libertad sindical² como cauce previo, incluso, a un posible recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional³.

b) Desde la perspectiva individual del Derecho del Trabajo resulta pacífico que el contrato de trabajo no implica la privación de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce al trabajador como ciudadano (STC 88/1985, de 19 de julio [RTC 1985, 88]). Sin embargo, en algunas ocasiones, la atormentada relación entre los derechos fundamentales no laborales del trabajador y el poder de dirección del empresario se cimienta sobre la existencia de fronteras con contornos verdaderamente difusos, y ello pese a la postura que al respecto ha mantenido el Tribunal Constitucional estableciendo una preferencia a favor de los primeros en los supuestos de colisión con las facultades de dirección del empleador⁴.

Así, el Alto Tribunal indica que los derechos fundamentales del trabajador en la empresa sólo podrán limitarse «en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva» (STC 99/1994, de 11 de abril [RTC 1994, 99]) imponiendo al juez que conozca de dicha cuestión una ponderación adecuada entre el derecho fundamental en juego y las obligaciones laborales que puedan modularlo (STC 106/1996, de 12 de junio [RTC 1996, 106]).

Puede apreciarse, no obstante, que esta preferencia condicionada deja al trabaja-

1. Sobre el objeto del proceso de conflicto colectivo, véase, DESDENTADO BONETE, A.: «El objeto del proceso de conflicto colectivo en la jurisprudencia reciente. Una revisión crítica», en *Actualidad Laboral*, 1999-III, pgs. 877 y ss.
2. Téngase en cuenta que la STC 31/1984 (RTC 1984, 31) exige «un planteamiento razonable de que la pretensión ejercitada versa sobre un derecho fundamental», lo que excluye las meras invocaciones pro-forma carentes de todo contenido así como la sola petición de que al proceso se le dé el curso propio de la protección jurisdiccional reforzada «sin revelar unos mínimos indispensables» (STS de 6 de octubre de 1997 [RJ 1997, 7191]).
3. Sobre el objeto de dicho proceso véase GÁRATE CASTRO, J.: «La tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas por los tribunales laborales (un estudio de la modalidad procesal regulada por los arts. 175 y ss. de la Ley de Procedimiento Laboral)», en *Revista Xuridica Galega*, 1999, en especial, pgs. 71 y ss.
4. Esta preferencia no se fundamenta en un principio de jerarquización de los derechos constitucionales sino, más bien, en base a un principio de equilibrio y proporcionalidad entre ellos, exigiendo en todo caso el respeto al contenido esencial del derecho. Al respecto, SALA FRANCO, T.: «El derecho a la intimidad y a la propia imagen y las nuevas tecnologías de control laboral», en *Trabajo y Libertades públicas*, en AA VV Dir. BORRAJO DAGRUZ, La Ley 1999, pg. 204.

dor en una situación de notable inseguridad jurídica pues, se quiera o no, será el concepto jurídico indeterminado de la buena fe en la actuación de la contraparte el que, en definitiva, determine la existencia o no de un lugar privilegiado para el derecho fundamental cuestionado. En extremo, ello podría dar lugar, incluso, a la inversión de la mencionada preferencia ya que la interpretación flexible de dicho principio conduciría a entender que si la actuación empresarial es coherente con la actividad productiva, los derechos fundamentales del trabajador no específicamente laborales experimentarían cuantas restricciones fueran necesarias para el correcto desenvolvimiento de aquélla⁵.

Ahora bien, ¿cuál es el derecho fundamental lesionado en esta ocasión: la libertad sindical, el derecho de información, el de intimidad o el secreto a las comunicaciones? En realidad, la escasa fundamentación jurídica de la sentencia plantea la duda al respecto, pero evidente resulta que será el derecho de información sindical y el del secreto de las comunicaciones los que en esta ocasión puedan resultar lesionados en el ámbito de la empresa, debiendo éstos acomodar su presencia con el derecho del empleador a ejercer las facultades que componen el poder de dirección del mismo.

Analicemos, de momento, el derecho fundamental al secreto en las comunicaciones. ¿Está el correo electrónico protegido por el artículo 18.3 CE? A nuestro juicio, el correo electrónico es un medio de comunicación protegido por el derecho al secreto en las comunicaciones⁶, basando esta afirmación en que la doctrina del TC ha interpretado en sentido amplio las situaciones amparadas en el mencionado precepto. Es más, el objeto de protección por la norma constitucional es la situación de confianza entre los comunicantes (STC 127/1996, de 9 de julio [RTC 1996, 127]), independientemente de que la comunicación en sí misma pueda ser fácilmente interceptable (STC 34/1996, de 11 de marzo [RTC 1996, 34]) y de que el medio empleado para la comunicación sea o no propiedad de un tercero ajeno a la misma (STC 114/1984, de 29 de noviembre [RTC 1984, 114]). Por su parte, la jurisprudencia laboral, conforme a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, ha tenido ocasión de pronunciarse en alguna ocasión sobre el carácter estricto de la configuración del derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito de la empresa (STS de 10 de marzo de 1990 [RJ 1990, 2045]), si bien, en algún momento, ha equiparado reductivamente el específico derecho al secreto en las comunicaciones con el genérico derecho a la intimidad en el lugar de trabajo (STS de 17 de octubre de 1998 [RJ 1998, 7829]).

Aplicando lo anterior al caso analizado ¿se vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones en las empresas del Grupo BBVA cuando se interceptan los mensajes de correo electrónico enviados a la dirección de correo electrónico de los trabajadores de la misma? Ya hemos dicho que la comunicación en sí misma, independientemente de su contenido, es **secreto** por lo que, a nuestro juicio, la interceptación de

5. Sobre la autonomía organizativa del titular de la libertad de empresa pueden verse las SSTC 92/1992, de 11 de junio (RTC 1992, 92) y 208/1993, de 28 de junio (RTC 1993, 208).
6. El término «comunicaciones» no equivale únicamente a «correspondencia» ya que aquel término es más amplio que el segundo conforme a lo establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Asunto Klass y otros c. Alemania de 9 de marzo de 1977, Series B, vol. 26, Par. 62, pg. 37; caso Malone c. Reino Unido, de 2 de agosto de 1984 [TEDH 1984, 1], Series A, vol. 82, Par. 64, pg. 30; caso Schenk c. Suiza, de 12 de julio de 1988 [TEDH 1988, 4], Series A, vol. 140, Par. 52, pg. 31, entre otros).

la misma mediante cualquier mecanismo –sea éste fácil o, por el contrario, requiera para ello de aparatos técnicos sofisticados– es constitutivo de una violación al derecho fundamental recogido en el artículo 18.3 CE siempre que, naturalmente, no se haga conforme a lo establecido en el mencionado precepto constitucional, es decir, en base a una resolución judicial previa que atienda a los principios de legalidad, proporcionalidad y suficiente motivación (SSTC 37/1989 [RTC 1989, 37], 49/1996 [RTC 1996, 49], 164/1996 [RTC 1996, 164], 170/1996 [RTC 1996, 170] o 128/1997 [RTC 1997, 128], entre otras).

Ahora bien, teniendo en cuenta el principio general anterior no debemos olvidar que la **vertiente comunicativa** del correo electrónico fuera y dentro de la empresa ha de ponerse en relación con la **vertiente productiva** del mismo ya que la difusión generalizada de este mecanismo de comunicación, su bajo coste y la rapidez y asincronía que le caracteriza, lo convierten en indudable instrumento vinculado a la producción: ¿existiría entonces justificación para que el empleador, titular de los medios de producción, limitara en alguna medida el derecho al secreto en las comunicaciones en base a la relación contractual establecida con el trabajador⁷?; ¿podría dejar de considerarse al empleador, como hasta ahora, un tercero ajeno a la comunicación⁸?; ¿podría admitirse el control empresarial si media la autorización expresa del trabajador afectado? Obvio resulta que la contestación a estas preguntas debería venir de la mano de una norma de carácter legal o, al menos, convencional como resultado de un proceso de negociación colectiva entre la empresa y los representantes de los trabajadores, no dándose en nuestro caso, como sabemos, ninguna de estas circunstancias ya que las órdenes internas emitidas unilateralmente por la empresa para regular la utilización del correo electrónico en la empresa entran únicamente en las genéricas facultades del poder de dirección que aquélla ostenta⁹ y que comporta el consiguiente deber de cumplimiento por parte del trabajador en base al artículo 5 a) del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997)¹⁰.

Igualmente, para dar una respuesta coherente a las distintas situaciones que se pueden plantear habría que distinguir entre la situación pasiva del trabajador o, mejor dicho, de receptor de la comunicación, y la situación activa del mismo, esto es, la de emisor del correo electrónico, por lo que, a nuestro juicio, no queda más remedio que acudir a reglas de ponderación específicas para cada caso concreto dando paso, como dijimos, a la valoración, entre otras cosas, de la buena fe entre las

7. STSJ Madrid de 26 de octubre de 1999 (AS 1999, 3325).

8. La consideración del empresario como tercero ajeno a la comunicación se fundamenta en el concepto estricto de «secreto» mantenido por el Tribunal Constitucional (STC 114/1984 [RTC 1984, 114]). Al respecto, véase también la STS de 20 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 9038). En igual dirección, STS de 10 de marzo de 1990 (RJ 1990, 2045), STSJ de la Comunidad Valenciana de 12 de marzo de 1993 (AS 1993, 1659). La jurisdicción ordinaria admite, sin embargo, la grabación de conversaciones por uno de los interlocutores como prueba válida en juicio (SAP Baleares de 20 de mayo de 1996 [AS 1996, 905]), así como con ayuda de un tercero (SAP Guipúzcoa de 9 de junio de 1998 [AS 1998, 2019]).

9. Con tales prácticas parece que se recupera la figura del reglamento de régimen interno, aunque actualmente sólo adquiere relevancia jurídica en el momento en que dichas reglas se incorporan al contrato de trabajo. Sin embargo, es importante recordar que tales directrices podrán suponer un límite a una posible responsabilidad civil –extracontractual, vía art. 1903 del Código Civil– del empresario por actos del trabajador en la utilización inadecuada del correo electrónico.

10. En cualquier caso, podría aducirse por el empresario que la clara política de control de las comunicaciones al inicio de la relación laboral constituyen un consentimiento tácito por parte del trabajador a tales prácticas.

partes¹¹. En tal sentido, si el ejercicio del derecho fundamental al secreto en las comunicaciones no altera ni interfiere en el proceso productivo o en la propia prestación de servicios faltaría el elemento necesario para que el empresario pudiera impedir o controlar la comunicación misma en base al perjuicio sufrido, perjuicio que, por supuesto, habría que demostrar en todo caso.

c) Desde un punto de vista colectivo, la sentencia objeto de comentario presenta un notable interés. Se trata de valorar si los nuevos medios de comunicación en la empresa pueden utilizarse por los representantes sindicales de los trabajadores para contactar con los afiliados o empleados en general de una empresa. En el caso de que la respuesta sea afirmativa, pese a la ausencia de norma jurídica expresa en tal sentido, habrá que valorar también si ello puede ocasionar, en determinadas circunstancias, la vulneración del derecho al secreto en las comunicaciones tras la utilización de mecanismos de control por el empresario¹² o bien, incluso, una violación del derecho a la libertad sindical de los representantes de los trabajadores cuando la empresa impide la transmisión de información sindical a los afiliados en la empresa o a los trabajadores en general por los nuevos sistemas de comunicación.

COMFIA CC OO alega no sólo la infracción de los artículos 18 ó 20 de la Constitución sino, también, la del artículo 28.1 CE y 8 de la LOLS (RCL 1985, 1980; ApNDL 13091) en relación con el artículo 3.1 del Código Civil. Desde esta última vertiente, la cuestión principal podría plantearse así: ¿pueden los representantes sindicales utilizar el correo electrónico como medio de información sindical con los afiliados o trabajadores en general en la empresa?; ¿existe alguna diferenciación cuando el método utilizado para informar a los trabajadores se realiza a través de un servidor externo que no supone gasto para el empresario?; ¿ha de tenerse en cuenta el tipo de conexión electrónica utilizado por la empresa?; ¿se mantiene lo indicado «supra» sobre la no afectación a la productividad o prestación laboral para utilizar el correo electrónico?; ¿puede éste compararse con el tablón de anuncios si atendemos a la nueva realidad social en la que se desenvuelven los actuales sistemas de comunicación?; ¿variarían algo las respuestas anteriores si el representante de los trabajadores que emitiera o recibiera información fuera el Comité de empresa o el delegado de personal? Estos interrogantes no tienen, en realidad, una respuesta predeterminada pues, como constata la doctrina, el tratamiento legal de los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento no sólo es pobre sino que, además, padece de una criticable imprecisión legislativa en su definición, dando lugar a una labor creadora «cuasi legislativa» de los tribunales. Teniendo en cuenta lo anterior, veamos las cuestiones más llamativas de la sentencia objeto de comentario en su aspecto colectivo.

Para determinar si un sindicato puede ser titular del derecho al secreto de las

11. Al respecto, véase, FALGUERA BARÓ, M. A.: «Uso por el trabajador del correo electrónico de la empresa para fines extraproductivos y competencias de control del empleador», en *RR LL*, núm. 22, 2000, pg. 28.

12. Desde el punto de vista procesal, ello plantearía el interrogante de la titularidad del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones o, en otros términos, en saber si el sindicato puede ser titular del mencionado derecho. Al respecto, téngase en cuenta que el TC se ha pronunciado sobre la titularidad de determinados derechos fundamentales por «grupos sociales expresivos de derechos específicos» con carácter restringido pues sólo les atribuye la titularidad de los derechos fundamentales de que ellos mismos sean expresión (STC 141/1985 [RTC 1985, 141]). Véase, CRUZ VILLALÓN, P.: «Dos cuestiones de titularidad de derechos: los extranjeros; las personas jurídicas», en *REDC*, núm. 12, 1992, pg. 76.

comunicaciones hemos de acudir necesariamente a la postura mantenida por la doctrina constitucional en torno a los denominados «grupos sociales expresivos de derechos específicos». Al respecto, el TC sostiene que éstos sólo pueden ser titulares de los derechos fundamentales de que ellos son expresión (STC 141/1985 [RTC 1985, 141]), limitándose pues la titularidad del derecho a los concretos individuos que integran el grupo en cuestión. Aplicando esta doctrina a nuestro supuesto se llega a la conclusión de que CC OO no podrá en cuanto tal reclamar judicialmente la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones al no poseer la titularidad del complejo derecho fundamental. Queda abierta, sin embargo, la vía de la reclamación individual de los sujetos afiliados al sindicato que utilizaron el correo electrónico para comunicarse con los trabajadores de la empresa BBVA, así como también la de los trabajadores destinatarios de la comunicación enviada por aquéllos. En este último supuesto, y en relación con las facultades de control de la actividad laboral dispuesta por el empleador, el Tribunal habría de valorar, entre otras circunstancias, la postura pasiva de los trabajadores que actuaron como meros receptores de información, la tónica general de ausencia de alteración de la actividad productiva de la empresa y, también, la inexistente carga económica para el empleador en tanto que el envío de los mensajes de correo electrónico se hizo mediante un servidor externo –COMFIA.NET–¹³. Tales argumentos podrían llegar a cuestionar, por tanto, la actuación empresarial de interceptar y filtrar los mensajes de correo electrónico enviados por el sindicato a los trabajadores de la empresa cuando dicho comportamiento empresarial no se ajusta a las reglas de la buena fe que exigen el máximo respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores y, sobre todo, porque los avances técnicos permiten actualmente al empleador controlar la emisión y recepción de correos electrónicos sin abrir y leer el contenido del mensaje.

Por otro lado, hemos de plantear también la posible infracción del derecho fundamental a la libertad sindical del que sí es titular indudable el sindicato, en relación con los derechos de información y comunicación. Al respecto, hemos de distinguir varias situaciones: por un lado, la utilización por los representantes de los trabajadores de los medios electrónicos establecidos por la empresa para el ejercicio de las funciones de representación y, por otro lado, la consideración de la empresa como mera receptora de información de carácter sindical cuando se utilizan los mecanismos técnicos dispuestos por aquélla para informar a los trabajadores de cuestiones de diversa índole. El artículo 81 TRET, el 8 LOLS y el principio general de la buena fe establecen la obligación empresarial de proporcionar a la representación de los trabajadores los medios necesarios para el desarrollo de sus actividades, incluyendo el suministro de los elementos materiales complementarios para el cumplimiento de las funciones de representación, entre los que, conforme al artículo 3 del Código Civil, se podría encontrar, quizás, el correo electrónico. El legítimo interés empresarial en controlar el gasto generado por el uso de tales medios también puede

13. Es más, la decisión empresarial de filtrar la entrada desde esta dirección con carácter sistemático podría llegar a vulnerar lo dispuesto en la LO 15/1999, de 13 de diciembre (RCL 1999, 3058), de Protección de Datos de Carácter Personal, así como al art. 18.4 CE y ello, pese a que la dirección de correo electrónico no parece estar cubierta por el derecho de privacidad. El trabajador, por tanto, podrá recibir cualquier comunicación en su buzón de correo electrónico pudiendo abrir y leer el contenido de la misma. Cosa distinta será el abuso en la utilización del mismo por parte del trabajador o de un tercero ajeno a la empresa, pudiendo llegar al establecimiento por parte del empleador de determinados mecanismos de control que no atenten o eliminen los derechos fundamentales del trabajador.

sustentar, sin duda, el establecimiento de límites por parte de la empresa pero siempre que no se impida el libre ejercicio de la actividad representativa a través de la imposición de cortapisas innecesarias ni se establezcan controles previos a la utilización de los sistemas de comunicación¹⁴.

Ahora bien, el control en la utilización del correo electrónico cuando éste se emplea con el propósito de transmitir información sindical ¿podría suponer una violación al derecho fundamental a la libertad sindical? El marco regulador del derecho de información sindical en la empresa se encuentra en el artículo 8 LOLS, constituyendo la transmisión de noticias de interés sindical un claro fundamento de la participación en la actividad sindical (STC 94/1995 [RTC 1995, 94]). No obstante, la regulación contemplada en los apartados b) y c) del artículo 8.1 y 8.2 a) LOLS hacen difícil la inclusión en este último apartado de instrumentos de información sindical distintos a los previstos expresamente en dicho precepto, es decir, al tablón de anuncios que, según doctrina mayoritaria, no forma parte del contenido esencial del derecho de libertad sindical –como sí lo es el derecho de reunión y el de distribución de información sindical en la empresa– sino del contenido adicional establecido a través de la ley¹⁵. Habrá de ser la ley o, en su defecto, la negociación colectiva, la que en definitiva establezca la posibilidad de comunicación planteada aunque, tampoco es menos cierto que, hoy por hoy, la norma no se ajusta a la realidad de los tiempos en que vivimos por lo que, en función de las reglas hermenéuticas establecidas en el artículo 3 del Código Civil, cabría la posibilidad de que los Tribunales interpretaran en sentido amplio el artículo 8.2 a) LOLS y considerasen aceptable la presencia de lo que podría denominarse «tablón de anuncios virtual».

Para terminar, sólo resta valorar la posición de la empresa como receptora de información sindical a través de los nuevos medios técnicos. A este respecto, el artículo 8.1 c) LOLS establece el derecho de los trabajadores afiliados a un sindicato a recibir la información que le remita su sindicato, independientemente del medio utilizado para ello, por lo que cualquier impedimento a tal información supondría una posible violación del derecho fundamental a la libertad sindical de los trabajadores afiliados. En tal sentido, la sentencia de la Audiencia Nacional considera que tanto el sindicato CC OO como sus Secciones Sindicales en las empresas del Grupo BBVA tienen derecho a transmitir por correo electrónico noticias de interés sindical a sus afiliados –extendiéndolo también a los trabajadores en general–, aunque impone el límite de que tal comunicación debe hacerse con la mesura e inocua normalidad con que tal actividad venía desempeñándose en la empresa hasta que ésta decidiera filtrar los mensajes provenientes del sindicato a causa del colapso del servidor de correo electrónico de la empresa. Se observa, pues, un claro intento de armonizar el derecho de información sindical con la facultad empresarial de controlar la actividad productiva en la empresa, aunque ello no nos despoja por completo de la sensación de inseguridad jurídica que la situación produce cuando se comprueba que los argumentos empleados para resolver la cuestión litigiosa no se fundamentan en criterios legales.

14. Al respecto, véase, MARTÍNEZ FONS, D.: «Nuevas tecnologías y poder de control empresarial», en *Revista Gallega de Empleo*, núm. 1, 2000, pg. 260.

15. Véase la STC 173/1992, de 29 de octubre (RTC 1992, 173), que indica que la acción sindical en la empresa cuando implica la imposición de cargas para el empresario se incluye en el contenido adicional del derecho de libertad sindical. Respecto al contenido adicional en una cuestión parecida, véase la STS de 15 de febrero de 1995 (RJ 1995, 1156).

Por tanto, se pone de manifiesto una vez más la necesidad de una pronta regulación legal o convencional de la materia que ha ocasionado este comentario.

§ 2

Algunas reflexiones acerca de la responsabilidad empresarial por daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo

por JOSÉ ANTONIO BUENDÍA JIMÉNEZ Abogado, Universidad de Murcia

Sentencias comentadas:

☛ Sentencia del Juzgado de lo Social nº Dos de Murcia de veintitrés de enero de 2001

I. INTRODUCCIÓN

La lectura de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Dos de Murcia, recaída en proceso sobre reclamación de indemnización por responsabilidad empresarial derivada de accidente laboral, incita a la reflexión acerca de esta polémica figura que ha ocupado frecuentemente el quehacer de nuestros órganos judiciales.

Así, de un lado, no ha sido pacífica la posición judicial en torno a la naturaleza jurídica de la responsabilidad, contractual o extracontractual, que sirve de soporte a esta clase de impetración; por otra parte, tampoco hay unanimidad en la determinación de qué orden jurisdiccional es competente para conocer de este tipo de pretensiones, siendo diferentes los índices valorativos para la cuantificación del daño según conozca de la reclamación la jurisdicción social o la civil¹⁶. Cabe resaltar, del mismo modo, la falta de acuerdo en lo atinente al tratamiento de la prescripción, no siendo coincidentes las opiniones emanadas de la doctrina judicial en lo relativo a la fecha inicial del computo de la misma, y ello, con las graves consecuencias que estos vaivenes judiciales producen sobre el principio constitucional de la seguridad jurídica y sobre el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de nuestra Carta Magna (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875).

Al tratamiento de estas problemáticas, con animo clarificador, dedicamos las próximas páginas, en la resolución comentada.

II. EL SUPUESTO ENJUICIADO

Conviene dejar constancia, por su relevancia, de la relación cronológica notificada en la resolución estudiada, la misma trae causa de un accidente de trabajo sufrido por el demandante el 8 junio 1999 que dio origen a un proceso de incapacidad temporal iniciado el 12 junio 1999, causando alta médica el 18 abril 2000, la declaración en situación de invalidez permanente total para su profesión habitual se produce el 27 julio 2000, se interpone papeleta de conciliación, en reclamación de daños y perjuicios, el 29 septiembre 2000, la demanda se presenta el 31 octubre 2000.

16. Esta problemática es tratada, extensamente, por CALVO GALLEGU, F. J.: *La obligación general de prevención y la responsabilidad civil o contractual del empleador*, Aranzadi, 1998.