

Prohibición a los representantes de las personas trabajadoras de repartir información en papel para garantizar el derecho a la intimidad de los clientes de la empresa: ponderación del derecho a la protección de datos y del derecho de libertad sindical.

Belén García Romero

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

Resumen: *El Tribunal Supremo resuelve el recurso planteado por una empresa de contact center frente a una Sentencia de la Audiencia Nacional que declaró nula la directriz empresarial limitativa del derecho de los representantes de los trabajadores a repartir comunicados e información sindical en papel, para garantizar la intimidad de los clientes de la compañía. Tras revisar la doctrina constitucional sobre el contenido esencial del derecho de libertad sindical y del derecho de protección de datos en conflicto termina confirmando la sentencia recurrida.*

Palabras clave: *Derecho de libertad sindical. Distribución información sindical. Derecho intimidad clientes. Protección de datos. Juicio proporcionalidad.*

Abstract: *The Supreme Court resolves an appeal filed by a contact center company against a judgment of the National High Court that declared void the business guideline limiting the right of workers' representatives to distribute communications and information to them on paper, to ensure the privacy of the company's clients. After reviewing the constitutional doctrine on the essential content of the right to freedom of association and the right to protection of data in conflict, it ends up confirming the contested sentence.*

Keywords: *Right to freedom of association, distribution of union information, right to client privacy, data protection, proportionality judgment.*

I. Introducción

La Sentencia comentada desestima el recurso de casación interpuesto por una empresa de telemarketing telefónico y de atención al cliente, frente a la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 15 de noviembre de 2018. En dicha sentencia se estimaba parcialmente una demanda de conflicto colectivo promovida por el sindicato CGT, a la que se adhirieron CCOO, CIG, CSIF, USO y UGT, y se declaró el derecho de los representantes de los trabajadores a repartir comunicados e información sindical en formato papel en la sala de operaciones o plataforma.

En esencia, en el recurso se alega que, dado que la actividad principal de la empresa es de Contac Center, y que para el cumplimiento de su objeto social resulta inevitable tratar con datos personales de especial sensibilidad, aquella se ha visto obligada a adoptar, dentro de la política de seguridad, la instrucción de “escritorios limpios” que comporta la prohibición, entre otros, de distribuir información sindical en

papel en las plataformas para garantizar la seguridad de los usuarios, conforme al artículo 28.1 del Reglamento UE 2016/679, sirviéndose del poder de dirección y organización que le otorga el artículo 20 ET.

Al entrar en conflicto dos derechos fundamentales- el derecho a la intimidad y el de libertad sindical- en el curso del procedimiento se considera preciso examinar si las restricciones a uno de los dos derechos en presencia superan el triple juicio de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad.

El Tribunal Supremo confirma la resolución recurrida al no haberse acreditado por la empresa que haya resultado vulnerado el sistema de seguridad de la compañía ni los datos personales de algún cliente o usuario por la difusión de información o comunicados sindicales en formato papel.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Supremo. Sala de lo Social.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 1033/2020, de 25 de noviembre.

Tipo y número recurso o procedimiento: Recurso de Casación núm. 39/2019.

ECLI:ES:TS: 2020:4187.

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excma. Sra. Dña. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

El problema que se plantea en el presente litigio es si una empresa de telemarketing y atención telefónica, teniendo en cuenta que la actividad a la que se dedica comporta el conocimiento de datos personales de sus clientes y usuarios (datos personales, datos bancarios, de salud, información financiera, etc.), puede prohibir a los representantes de los trabajadores repartir comunicados e información sindical en formato papel en la sala de operaciones o plataforma, con el objetivo de cumplir con su obligación de garantizar la protección de tales datos.

Concretamente, la empresa publicó unos protocolos de seguridad, que incluyen instrucciones sobre “escritorios limpios”, en las que se recoge la prohibición de introducir en las plataformas bolsos, mochilas, abrigos, usb, móviles, dispositivos de memoria externa, software de intercambio de ficheros, software de mensajería instantánea, PDAs, cámaras digitales, papel y bolígrafos.

Asimismo, para la ejecución de sus políticas de seguridad tiene establecido un sistema de roles muy sofisticado, que se integra por “usuarios de la información”, “managers y equipos de supervisión”, “propietarios de la información”, “custodios de la información”, “responsables de seguridad”, “coordinadores de seguridad y prevención del fraude” y de “analistas de seguridad”, cuyas funciones están dirigidas a garantizar la seguridad de los datos personales gestionados por la compañía.

En un procedimiento de mediación por huelga, promovido por el Comité de Empresa del centro de trabajo de Sevilla se alcanzaron una serie de acuerdos, entre los que estaba el de “quitar la prohibición de reparto de los comunicados”. Asimismo, la empresa asumió el compromiso de buscar algún medio para la distribución digital de la comunicación sindical con la plantilla, si bien, mientras este se ponía en funcionamiento, se permitía a la representación legal de los trabajadores realizar el reparto de panfletos y comunicados en formato papel en la sala de operaciones, pero evitando hacerlo cuando hubiera clientes potenciales o se fueran a realizar auditorías.

La empresa planteó al comité de empresa del centro de Sevilla y a las secciones sindicales la posibilidad de configurar una página Web en la Intranet para las comunicaciones sindicales, aunque dos meses más tarde propuso que se utilizara el “Portal del Empleado” o “Portal del Agente” para este cometido.

La sección sindical de UGT remitió a la empresa un escrito en el que le comunicaba que, después de las pruebas realizadas en el “Portal del Agente”, habían detectado ciertas carencias que consideraba de gran importancia que se subsanaran para que el desarrollo de la actividad sindical no se viera limitado. Entre los aspectos a introducir estaban los siguientes: 1) El Portal del Agente debe abrirse automáticamente al iniciar la jornada laboral, con avisos de si hay comunicaciones nuevas o sin leer por parte de los/las trabajadores/as en la Zona Sindical; 2) Desde la zona sindical común, debe haber enlaces para entrar a las diferentes secciones sindicales; 3) debe haber un registro del número de visitas realizadas por los/las trabajadores/as a los contenidos de cada sección sindical para poder evaluar la eficiencia de este medio de comunicación interna.

En su comunicado añadía que en los periodos en los que no se pueda acceder al Portal del Agente, ya sea por incidencias del mismo, actualizaciones o por cualquier otro motivo, el reparto de la información sindical se haría en papel.

La sección sindical de USO envió también un comunicado a la empresa en la que ponía en su conocimiento que en la prueba del Portal del Agente, realizada a solicitud de aquella, se habían detectado una serie de errores a la hora de subir archivos a la aplicación, lo que impedía la adecuada transmisión de la información sindical a los representados.

Por su parte, CGT remitió un comunicado en el que insistía en su derecho a difundir información en papel en los puestos de trabajo, siempre que no impidieran su funcionamiento.

En respuesta a los comunicados del Comité de Empresa y de las distintas secciones sindicales, la compañía emitió otro en el que les decía que era conocedora de que, pese a las prohibiciones por parte de la dirección al respecto se habían seguido realizando comunicaciones en papel dentro de la zona restringida durante más de dieciséis meses, pero les instaba a que a partir de la recepción de este nuevo escrito hicieran uso del sistema de comunicación digital que se les había facilitado y que el reparto de panfletos en papel lo siguieran manteniendo en las zonas comunes (salas de descanso, sala de comedor, patio, tornos, etc.), pero no en la zona de producción, por cumplimiento de las políticas de seguridad de la compañía.

IV. Posición de las partes

La parte recurrente en el procedimiento de casación es la empresa de contact center Teleperformance, la cual pretende que se anule la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha de 15 de noviembre de 2018, sobre conflicto colectivo, en la que se declaraba el derecho de los representantes de los trabajadores a repartir comunicados e información sindical en la sala de operaciones en formato papel. En su recurso, la empresa se basa en un único motivo, denunciando infracción del artículo 20.3 ET, 68 d) ET, 18 y 28 CE, 2.2. y 8.1 LOLS y 28.1 del Reglamento UE 2016/679. En esencia se alega que dada que la actividad principal de la empresa comporta el tratamiento de datos personales de los clientes y usuarios, está obligada a garantizar la protección de tales datos, de conformidad con el artículo 28.1 del Reglamento UE 2016/679, sirviéndose del poder de dirección y organización que le otorga el artículo 20 ET.

Como recurridos se personaron los sindicatos CGT, CSIF y UGT, los cuales impugnaron el recurso por considerarlo improcedente.

V. Normativa aplicable al caso

Las principales normas aplicables al caso son el artículo 28.1 CE; el artículo 8.1 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, (LOLS); y los artículos 64.7 y 68 ET.

Artículo 28 CE

«1. Todos tienen derecho a sindicarse libremente... La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato».

Artículo 8 LOLS dispone:

«1. Los trabajadores afiliados a un sindicato podrán, en el ámbito de la empresa o centro de trabajo:

b) Celebrar reuniones, previa notificación al empresario, recaudar cuotas y distribuir información sindical, fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa.

c) Recibir la información que le remita su sindicato»

Artículo 64 ET

«7. El comité de empresa tendrá también las siguientes competencias:

e) Informar a sus representados en todos los temas y cuestiones señalados en este artículo en cuanto directa o indirectamente tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales».

Artículo 68 ET

«...d) Expresar, colegiadamente si se trata del comité, con libertad sus opiniones en las materias concernientes a la esfera de su representación, pudiendo publicar y distribuir, sin perturbar el normal desenvolvimiento del trabajo, las publicaciones de interés laboral o social, comunicándolo a la empresa.»

VI. Doctrina básica

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo dedica el FJ. 5º de la resolución objeto de análisis a exponer, sucintamente, las líneas fundamentales de la doctrina constitucional contenida en múltiples pronunciamientos acerca del alcance del contenido del derecho de libertad sindical, y de las condiciones del ejercicio de la acción sindical dentro de la empresa, así como sobre el derecho a la protección de datos.

De otro lado, en el FJ. 6, el Tribunal Supremo se plantea si la empresa, en atención a su actividad, que comporta el conocimiento de datos personales de clientes y usuarios, puede prohibir a los representantes de los trabajadores repartir información sindical en la sala de operaciones o plataforma en formato papel. Concretamente, la posibilidad de restringir un derecho fundamental cuando se ejercita en el seno de una relación laboral es examinado también a la luz de la jurisprudencia constitucional sobre la materia.

1 *Sobre el contenido esencial del derecho de libertad sindical*

Sobre el contenido esencial del derecho de libertad sindical, reconocido en el artículo 28.1 CE, el Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones, como se refleja en algunas de las sentencias citadas en la resolución comentada. Entre otras: STC 94/1995, de 19 de junio; STC 213/2012, de 11 de noviembre y STC 281/2005, de 7 de noviembre.

En ellas se ha señalado que este derecho, además de la vertiente organizativa o asociativa se integra también de una vertiente funcional, que consiste en el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores. Así pues, la libertad sindical comprende el ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella (art. 2.1 d) y 2.2.d) LOLS). En los lugares de trabajo, esta actividad está regulada en los arts. 8 a 11 LOLS, comprendiendo el derecho a la transmisión de información sindical fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa, tanto a los trabajadores afiliados como a los no afiliados, ya que entre los derechos básicos de los trabajadores recogidos en el art. 4.1.g) ET se encuentran los de información, consulta y participación en la empresa, desarrollados en el Título II del ET.

A través de una explícita remisión al art. 64 ET, se reconoce a los delegados sindicales el derecho a recibir la misma información que la empresa ha de poner a disposición del comité de empresa. Pero al mismo tiempo pesa sobre ellos el deber de mantener informados a sus representados “en todos los temas y cuestiones... con repercusión en las relaciones laborales” (art. 64.1.12 ET).

No obstante, la LOLS no limita el canal para recibir y distribuir la información, lo que implica que el derecho a recibir información se puede ostentar por cualquier medio de comunicación que se estime oportuno. Desde la perspectiva empresarial, el deber de prestación que deriva del art. 8.1 LOLS supone la puesta a disposición de los medios para que el flujo de la información del sindicato a los trabajadores pueda discurrir de forma eficaz y adecuada^[1].

En definitiva, la libre difusión de información y comunicaciones sindicales en la empresa forma parte del contenido esencial del derecho de libertad sindical en su vertiente funcional y, por esta razón, el legislador debe garantizar y garantiza la libre difusión de este tipo de comunicaciones.

2. Sobre la naturaleza del derecho a la protección de datos y su delimitación del derecho a la intimidad

Otra cuestión planteada en la sentencia es la difícil relación entre los derechos de información de los representantes de los trabajadores y la protección de los datos de carácter personal, no ya de sus representados^[2], sino de los usuarios o clientes de la empresa.

El Tribunal Constitucional, en su STC 292/2000, de 30 de noviembre, consagró la protección de datos como derecho fundamental autónomo, vinculado a la privacidad de las personas y más amplio que el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar del art. 18.1 CE, por cuanto su objeto no es solo la intimidad individual, sino los datos de carácter personal, sean o no íntimos, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, porque les permita la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo.

Además, de su objeto, una segunda peculiaridad del derecho a la protección de datos que lo distingue del derecho a la intimidad es su contenido, ya que a diferencia de este último, que confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima de la persona y la prohibición de hacer uso de lo así conocido, el derecho a la protección de datos atribuye a su titular un poder de disposición sobre sus datos personales, a través del reconocimiento de un haz de facultades consistentes en diversos poderes jurídicos cuyo ejercicio impone a terceros deberes jurídicos que no se contienen en el derecho fundamental a la intimidad. Así: el derecho a que se requiera el previo consentimiento para la recogida y uso de datos personales, el derecho a saber y ser informado sobre el destino y uso de datos y el derecho a acceder, rectificar y cancelar dichos datos (STC 254/1993, F.J.7).

3. Requisitos constitucionalmente exigidos para restringir un derecho fundamental en el seno de una relación laboral

Sobre la posibilidad de que los derechos fundamentales puedan ser restringidos, en particular, en el seno de una relación laboral, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en otras tantas sentencias, citadas por el Tribunal Supremo en el F.J.6 de la presente resolución, entre las cuales destacan las siguientes: STC 171/1990, de 12 de noviembre, STC 90/1999, de 26 de mayo, y STC 186/2000, de 10 de julio, y la jurisprudencia en ellas citadas.

De ellas se extrae que es doctrina reiterada del TC que ninguno de los derechos fundamentales es absoluto, “pudiendo ceder ante intereses constitucionales relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho” (por todas, STC 57/1994, de 28 de febrero).

Igualmente, las facultades empresariales se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador, de manera que el ejercicio de las facultades organizativas y disciplinarias del empleador no puede servir para producir resultados lesivos de los derechos fundamentales del trabajador.

En suma, de acuerdo con esta doctrina, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. A tales efectos, es necesario comprobar si cumple los tres requisitos siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si además es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, por último, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ellas más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

VII. Parte dispositiva

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

“Desestimar el recurso de casación interpuesto por el Letrado D. Luis Pérez Juste, en representación de TELEPERFORMANCE ESPAÑA SAU, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 15 de noviembre de 2018, en el procedimiento número 187/2018, seguido a instancia del Letrado D. Lluç Sánchez Bercedo, en representación la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO -CGT-, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra TELEPERFORMANCE ESPAÑA SAU, demanda a la que se han adherido LA FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS -CCOO-, LA FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT, LA UNIÓN SINDICAL OBRERA, LA CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS -CSI-F- y LA CIG, habiendo intervenido el MINISTERIO FISCAL, sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Confirmar la sentencia recurrida (...).”

VIII. Pasajes decisivos

En el art. 28.1 CE se integra, pues, el derecho a llevar a cabo una libre acción sindical, comprensiva de todos los medios lícitos y sin indebidas injerencias de terceros (...), y, en coherencia con dicho contenido constitucional, la Ley Orgánica 11/1985, de 2 agosto, de libertad sindical (en adelante, LOLS), reconoce en su art. 2.1 d) "el derecho a la actividad sindical", regulando su ejercicio dentro de la empresa en sus arts. 8 a 11. (...)

De este modo, a través de la explícita remisión a lo dispuesto en el art. 64 LET, se reconoce a los delegados sindicales el derecho a acceder a la misma documentación e información que la empresa ha de poner a disposición del comité de empresa, (...) (art. 10.3.1 LOLS, en relación con el art. 64.1.8 LET).

Ahora bien, tales representantes no sólo gozan del derecho recibir información del empresario (...). Pesa también sobre ellos el deber de mantener informados a sus representados "en todos los temas y cuestiones señalados... en cuanto directa o indirectamente tengan o puedan tener repercusión en las relaciones laborales" (art. 64.1.12 LET).

(...) el derecho a informar a los representados, afiliados o no, forma parte del contenido esencial del derecho fundamental (...) a la libertad sindical".

En los lugares de trabajo ese contenido esencial informativo tiene ciertas concreciones en la legislación sindical. Vienen a especificarse fundamentalmente en el art. 8.1, b) y c), LOLS, según el cual los trabajadores afiliados a un sindicato podrán celebrar reuniones, previa notificación al empresario, y distribuir información sindical fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal de la empresa, así como recibir la información que les remita su sindicato. El legislador debe garantizar y garantiza con esas previsiones normativas la libre difusión de este tipo de comunicaciones sindicales en la empresa.

A tenor de la regulación y jurisprudencia anteriormente transcritas resulta meridianamente claro que la libre difusión de información y comunicaciones sindicales en la empresa forma parte del contenido esencial del derecho de libertad sindical en su vertiente funcional.

Respecto a la naturaleza del derecho a la protección de datos hay que poner de relieve que la STC 292/2000, de 30 de noviembre, consagró la protección de datos como derecho fundamental autónomo, vinculado a la privacidad de las personas, ya que el derecho a la protección de datos no se reduce solo a los datos íntimos de las personas sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo (...).

La función del derecho fundamental a la intimidad del art. 18.1 CE es la de proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad (...). En cambio, el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado.

(...) "el derecho a la intimidad no es absoluto, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho"

(...), la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. Es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)».

IX. Comentario

El Tribunal Supremo, en la Sentencia 1033/2020, de 25 de noviembre de 2020, resuelve un recurso de casación interpuesto por una empresa de Contact Center

contra la Sentencia dictada por la AN en un procedimiento de conflicto colectivo, en la que se reconoció el derecho de los representantes de los trabajadores a repartir información sindical en formato papel en los lugares de trabajo.

En el presente litigio, la empresa había prohibido la distribución de comunicados y panfletos en papel en la sala o plataforma de operaciones alegando el carácter sensible de los datos de los clientes y usuarios que gestiona la compañía (datos personales, bancarios, sanitarios, etc.). Con el propósito de garantizar la seguridad de los datos, publicó unas instrucciones de “escritorios limpios”, que comportaba la prohibición de entrar a la sala de operaciones con cualquier tipo de bolsos, mochilas, objetos personales, dispositivos electrónicos o de memoria, papel, bolígrafos, etc.

A cambio, para atender la demanda de la representación sindical de poder cumplir con su deber de transmisión de noticias de interés sindical, la empresa se comprometió a buscar algún sistema para el reparto digital de comunicados y panfletos, en consenso con la representación sindical de los trabajadores, si bien permitiendo el reparto en papel mientras aquel se implementaba. A pesar de la puesta en marcha del “Portal del Agente”, se detectaron problemas y carencias de funcionamiento, que fueron puestas en evidencia por los representantes sindicales, los cuales continuaron con el reparto en papel, ante lo que la empresa reaccionó enviando un nuevo comunicado en el que les instaba a utilizar el sistema digital facilitado en la zona de producción por cumplimiento de las políticas de seguridad de la compañía.

Frente a dicha directriz de trabajo, se presentó demanda de conflicto colectivo por CGT, a la que se adhirieron CCOO, UGT, USO, CSIF y CIG, en la que se interesaba se declarara nula la misma, así como la actuación empresarial respecto a objetos y efectos personales en los puestos de trabajo y se reconozca, entre otras cosas, el derecho de los representantes de los trabajadores a repartir comunicados e información sindical en la sala de operaciones o plataforma en formato papel y a permitir la utilización del móvil.

En su Sentencia de 15 de noviembre de 2018, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional estimó parcialmente la demanda de conflicto colectivo mencionada, declarando el derecho de los representantes de los trabajadores a repartir comunicados e información sindical en la sala de operaciones o plataforma en formato papel y condenando a la compañía a estar y pasar por dicha declaración.

La empresa interpuso recurso de casación, resuelto por el Tribunal Supremo en la sentencia comentada. En ella, el Alto Tribunal empieza revisando la abundante doctrina constitucional sobre el contenido esencial del derecho de libertad sindical, el contenido y alcance del derecho a la intimidad y su delimitación del derecho a la protección de datos, así como, muy especialmente, sobre las condiciones para poder adoptar válidamente una medida restrictiva de derechos fundamentales, particularmente en el seno de una relación laboral.

A continuación se centra en examinar si la medida adoptada por la empresa, consistente en prohibir a los representantes de los trabajadores repartir comunicados e información sindical en la sala de operaciones en formato papel, supera los tres requisitos o condiciones constitucionalmente exigidos para restringir un derecho fundamental, en este caso, la libertad sindical, a saber, el juicio de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad.

En el supuesto analizado, el juicio de idoneidad consiste en determinar si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto, es decir, la protección de datos personales de clientes y usuarios de los que dispone la empresa por razón de su actividad y a cuya protección viene obligada en virtud del art. 28.1 del Reglamento UE 2016/679, no siendo de aplicación por razones cronológicas las previsiones contenidas en la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Para el Tribunal Supremo, la prohibición de repartir información sindical en papel no parece una medida de seguridad idónea, ya que la simple introducción de dichos

informes o comunicados, sin posibilidad de escribir nada- al estar prohibidos los bolígrafos u otro medio de escritura- no se considera que pueda afectar a la seguridad de los datos almacenados en la empresa.

En cuanto al juicio de necesidad, consistente en determinar que no existe otra medida más moderada para la consecución de tal propósito, tampoco es superado, ya que no consta que se haya producido ninguna vulneración del derecho a la protección de datos como consecuencia del reparto en papel de comunicados sindicales, ni siquiera que se haya generado un riesgo para dicha seguridad.

En tercer lugar, tampoco se ha superado el juicio de ponderación, consistente en constatar si de la medida se derivan más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto. En efecto, no constando dato alguno que permita concluir que se ha producido una vulneración del derecho de protección de datos por la difusión de comunicados o informaciones sindicales en formato papel, o que por tales actuaciones se haya generado un riesgo a que se produzca dicha vulneración, no procede ponderación alguna ya que no se han de prohibir dichas actuaciones de los representantes de los trabajadores.

Finalmente, el Tribunal Supremo tiene también en cuenta que la empresa no ha facilitado a los representantes de los trabajadores un sistema digital fiable, eficaz y seguro para que puedan repartir comunicados e información sindical a las personas trabajadoras.

X. Apunte final

La empresa alega en el recurso su responsabilidad en la garantía de la protección de datos de los usuarios y clientes en el artículo 28.1 del Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril, ya que, por razones cronológicas, en el momento de los hechos no eran aplicables las previsiones contenidas en la LO 3/2018, de 5 de diciembre. En el citado precepto se establece: “Cuando se vaya a realizar un tratamiento por cuenta de un responsable del tratamiento, este elegirá únicamente un encargado que ofrezca garantías suficientes para aplicar medidas técnicas y organizativas apropiados, de manera que el tratamiento sea conforme con los requisitos del presente Reglamento y garantice la protección de los derechos del interesado”. En el caso de autos, dicha finalidad se lograba a través del complejo sistema de roles establecido en la empresa dirigido a garantizar la seguridad de los datos gestionados por la compañía. De haber sido de aplicación las disposiciones de la vigente LO 3/2018, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, cuya aprobación obedece al propósito de adaptar al ordenamiento español el Reglamento general de protección de datos, el sentido del fallo no habría diferido ya que siguen siendo plenamente vigentes sus disposiciones sobre el principio de responsabilidad activa del responsable del tratamiento de datos que ha de valorar el riesgo que pueda generar el tratamiento de los datos personales y, a partir de dicha valoración, adoptar las medidas que procedan. Dicho régimen se regula en el título V de la LO 3/2018 (artículos 28 a 39)

De otro lado, no podemos dejar de observar que, actualmente, la tendencia en cuanto al ejercicio de la acción sindical en la empresa no es la de hacerlo en formato papel como en el presente litigio sino mediante el recurso cada vez más frecuente a las tecnologías de la información y de la comunicación como medio de ejercer las actividades colectivas. Pero el uso de las TICs para fines representativos no cuenta con una ordenación legal específica y clara, por lo que viene siendo fuente de numerosos conflictos que se deben resolver en sede judicial recurriendo en muchas ocasiones a categorías y criterios de alcance general^[3]. En todo caso, sea cual sea el medio utilizado, el poder organizativo que permite el art. 20.3 ET ha de valorarse conforme al principio de proporcionalidad en su doble sentido de que concurra un interés empresarial suficiente y de que no suponga un sacrificio desproporcionado para los derechos de los trabajadores^[4].

Referencias:

1. ^ MORARU, G-F.: *Los derechos de comunicación de los representantes de los trabajadores: nuevas dimensiones a la luz de las TIC*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2020, pp. 159-160.
2. ^ Cfr, MORARU, G-F.: *Los derechos de comunicación de los representantes de los trabajadores: nuevas dimensiones a la luz de las TIC*, cit., p. 170.
3. ^ SEMPERE NAVARRO, A.V.M Y MATEOS Y DE CABO, O.: “Uso y control de herramientas informáticas en el trabajo (marco legal, pautas judiciales y convencionales)”, en SAN MARTÍN MAZZUCONI, C. (dir.), *Tecnologías de la información y la comunicación en las relaciones de trabajo: nuevas dimensiones del conflicto jurídico*, EOLAS, Madrid, 2014, p.107; GARCÍA MURCIA, J., “Tres sentencias recientes del TS sobre derechos de información de los trabajadores y sus representantes en el ámbito de la empresa”, *Derecho de los Negocios*; nº 260, 2021, LA LEY 5087/2021.
4. ^ MORARU, G-F.: *Los derechos de comunicación de los representantes de los trabajadores: nuevas dimensiones a la luz de las TIC*, cit., p. 267.