

Sala de lo Social

SENTENCIA:

Presidente Excmo. Sr. D. : Luis Gil Suárez

Fecha Sentencia: 26/11/2001

Recurso Num. : 1142/200 1

Votación: 20/11/2001

Ponente Excmo. Sr. D. : Luis Ramón Martínez Garrido

Secretaria de Sala: Sr. González Velasco

Reproducido por: OLM

CONFLICTO COLECTIVO. SE DISCUTE EL DERECHO DEL SINDICATO (CC.OO.) A COMUNICARSE CON SUS AFILIADOS A TRAVÉS DE CORREO ELECTRÓNICO, E-MAIL, VALIÉNDOSE DEL SERVIDOR DEL BANCO BBVA.

REQUISITOS SENTENCIA: PRECISIÓN, ALCANCE

Recurso Num. : 1142/2001

Ponente Excmo. Sr. D. : Luis Ramón Martínez Garrido

Votación: 20/11/2001

Secretaría de Sala: Sr. González Velasco

**SENTENCIA NUM. :
TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

Excmos. Sres. :

**D. Luis Gil Suárez
D. Antonio Martín Valverde
D. Manuel Iglesias Cabero
D. Luis Ramón Martínez Garrido
D. José María Marín Correa**

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Noviembre de dos mil uno.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación interpuesto por el Procurador Sr. Avila Hierro, en nombre de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 6 de febrero de 2.001 en actuaciones seguidas por FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS contra dicho recurrente, sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **LUIS RAMÓN MARTÍNEZ GARRIDO**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS (COMFIA, CC.OO), se planteó conflicto colectivo, del que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la se declare el derecho del Sindicato y de sus Secciones Sindicales en las empresas del Grupo Banco Bilbao Vizcaya Argentaria demandadas a transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados y a los trabajadores en general a través del correo electrónico (e-mail)“.

SEGUNDO.- Admitida a tramite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que la parte actora se afirmó y ratifico en la misma, oponiéndose las demandadas, según consta en acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 6 de febrero de 2.001, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta la siguiente parte dispositiva: “Rechazamos la excepción de incompetencia aducida por la demandada y entrando a conocer el fondo del asunto, con estimación parcial de la demanda, declaramos el derecho del Sindicato accionante y de sus Secciones Sindicales en las Empresas del Grupo BBVA, demandadas en estos autos, a transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados y a los trabajadores en general a través del correo electrónico (E-mail) con la mesura y normalidad inocua con que lo venía realizando desde el 2 de febrero de 1.999 hasta el momento en que se emitió una cantidad masiva de mensajes 13.2.2000, que colapsó el servidor interno de la empresa”.

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " 1". El 2-XI-95 el Grupo BBVA dirige, a las Unidades relacionadas con correo electrónico, una orden sobre la descripción de las diferentes utilidades que aporta el sistema de correo electrónico del Grupo BBVA, recogida en el documento 3 de la demandada, cuyo contenido se da por reproducido por estimarlo cierto, y a su vez la Empresa el 26-g-2000 dicta Normas de actuación para el uso racional del Correo Electrónico y fomento del mismo, entre las que cabe resaltar las Prácticas a evitar: “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. Los usos ajenos a éstos fines son por tanto considerados inapropiados y en el límite podrían configurar falta laboral.- En particular la remisión a uno o varios usuarios de correos no solicitados, especialmente si esto se hace de forma masiva (actividad conocida como "sapm") es una práctica rechazable, y, dependiendo de las circunstancias que concurren, puede

llegar a ser perseguible". 2". El Grupo BBVA, dentro del Programa Dos mil, anticipando el futuro, bajo la denominación de "La Semana Más Práctica", última semana de Enero de 1.999 (del 25 al 30) con el objetivo de conseguir hábitos de gasto útil, dentro de distintas Areas, señala el uso del correo electrónico entre otros, por lo que envía a la plantilla personal del Grupo, en dicha semana una serie de mensajes literales informáticos como el relativo a "utilizar el correo electrónico tanto interna como externamente".- En la semana del 12 al 17 de mayo, como continuación a lo anterior, con el propósito de eliminar burocracia y ser prácticos, para mejorar la eficacia del Grupo BBVA, en relación con los gastos de fotocopias se establece "no usar papel para notas y cartas, sí el correo electrónico (E-mail)". En el de Comunicaciones para colaborar en la mejora de la eficacia indicada se fija la Semana Práctica del 4 al 9 de octubre con la indicación de utilizar el correo electrónico/e-mail en lugar del teléfono para reducir consumo tanto internamente como con la clientela, archivar electrónicamente, a parte de otras indicaciones sobre el uso del teléfono fijo y móvil, MEMO habitualmente (Fax, GSM, Telex, Notas...) y sólo el teléfono cuando sea necesario.- 3°. Desde el 2 de febrero de 1.999 el Sindicato de CC.OO, desde el Servidor Externo de COMFIA.NET, a través del Servidor Interno de la Empresa, envía a los trabajadores de la empresa por correo electrónico mensajes de información de acción sindical, sin oposición de ésta al no perjudicar el servicio de la misma hasta el 13-2-2000, en cuya fecha en la hora comprendida entre 9 y 10, envió los mensajes relacionados en los Documentos 90 a 94 -ambos inclusive- de la pieza de prueba de la parte actora, que fueron rechazados por el servidor de la demandada, así como los que, en fechas posteriores de ese mes de febrero y horario, figuran en los documentos 95 a 133 del demandante, dando aquí por reproducidos todos ellos por ser ciertos. El día 17 de noviembre de 2.000, a las 1 1: 18 el Sindicato CC.OO. envía un mensaje por correo electrónico y fue rechazado por el servidor de la Empresa.- 4". Ante la avalancha de correos masivos procedentes de la dirección COMFIA.NET correspondiente al Sindicato CC.OO. recibidos en los días y horas antes referidos, con el tamaño que resulta de los contenidos en los documentos mencionados en el precedente, y ante el desmesurado tamaño de las colas de espera, la Empresa decidió filtrar la entrada desde aquella dirección, siendo rechazadas, con notificación al remitente del rechazo.- 5". Los mensajes enviados por correo electrónico desde el exterior del Grupo BBVA sólo se identifican por la dirección que lo envía.- En el sistema de correo electrónico implantado en la Empresa no se puede borrar correos sin abrirlos antes.- 6". El Ministerio Fiscal emite informe en el sentido desestimatorio de la excepción de incompetencia de jurisdicción.- Se han cumplido todas las prescripciones legales sobre el trámite".

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por el Letrado Sr. Pesquera Martín, en representación del BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., formalizando el recurso

en el siguiente motivo: 1^o. Al amparo del artículo 205 d) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, por error en la apreciación de la prueba.- 2^o. Al amparo del apartado c) del mismo artículo y cuerpo legal, infracción del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.- 3^o. Al amparo del artículo 205 e) del mismo cuerpo legal, infracción, por interpretación errónea, de los artículos 18, 20 y 28 de la Constitución Española, 8 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y 3.1 del Código Civil.

SIXTO.- Emitido el preceptivo informe del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar improcedente del recurso, se señaló para votación y fallo el día 20 de noviembre de 2.001, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La Federación de Servicios Financieros y Administrativos de Comisiones Obreras (COMFIA.CC.OO), desde el 2 de febrero de 1999, estuvo remitiendo mensajes de información a su Sección Sindical en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, a través del Servidor interno de la empresa, que los estuvo distribuyendo a sus destinatarios hasta el 13 de marzo de 2000. En esta fecha y en los días posteriores, se produjo una avalancha de correos masivos, de desmesurado tamaño, procedentes del Sindicato Comisiones Obreras, a través del servidor COMFIA.NET produciéndose “colas de espera”. Ante esta situación la empresa demandada decidió filtrar la entrada desde aquella dirección rehusando los mensajes y notificando al remitente el rechazo.

2. El sindicato presentó demanda, por el cauce procesal de conflicto colectivo, en la que acababa solicitando se dictara sentencia por la que “se declare el derecho del Sindicato y de sus Secciones Sindicales en las empresas del Grupo Banco Bilbao Vizcaya Argentaria a transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados y trabajadores a través del correo electrónico (e-mail)”. Pese a la generalidad de los términos del suplico, lo que se discutió en el pleito fue el derecho del Sindicato a efectuar las referidas comunicaciones a través del servidor de la empresa, pues obviamente nadie había negado el derecho a transmitir como tuviera conveniente, a sus expensas y por sus propios medios.

3.- Conoció del litigio en la instancia la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que dictó sentencia por la que, rechazando la excepción de incompetencia de jurisdicción, estimó en parte la demanda y declaró “el derecho del Sindicato accionante y de sus secciones sindicales en la empresa del Grupo BVA, a transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados y a los trabajadores en general a través del correo electrónico (E-mail) con la mesura y normalidad inocua con que lo venía realizando desde el 2 de febrero de 1999 hasta el momento en que se emitió una

cantidad masiva de mensajes el 13-Z-2000, que colapsó el servidor interno de la Empresa”.

4.- Frente a dicha resolución la empresa condenada interpone el presente recurso de casación ordinaria que formaliza en tres motivos, por el cauce previsto en los apartados, d), c) y e) del art. 205 de la Ley procesal.

SEGUNDO.- Pretende el primer motivo del recurso que se modifique el apartado tercero del relato de hechos probados de la recurrida, para que se haga constar que el uso que el sindicato accionante hizo del sistema de transmisión objeto del debate fue solo “en alguna ocasión esporádica”. Señala al efecto documentos aportados por la parte actora y los individualiza en forma adecuada. Ciertamente en la documental designada no hay rastros de que las comunicaciones fueran regulares y continuas. No hay constancia de remisión de mensajes de forma reiterada. No obstante, el motivo no puede prosperar. De una parte, la conclusión no está totalmente avalada, pues los documentos de los folios 157 a 161, no son exhaustivos en tanto no se sabe si son o no los únicos remitidos a través del servidor informático de la empresa. Pero es que, además, la precisión es irrelevante, en la medida en que lo que esta sentencia habrá de decidir es si el Sindicato tiene derecho a exigir que tal vía de comunicación le sea forzosamente aceptada. Para ello no es trascendente que el uso del medio telemático del que se sirvió en tiempo pretérito fuera esporádico o regular, en cuanto no se pretende deducir el derecho de una reiteración en el uso.

TERCERO.- Pretende el segundo motivo la nulidad de la sentencia recurrida por infracción del mandato de precisión del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este precepto, al igual que su precedente artículo 359 de la Ley de 1881, exige que las sentencias sean claras, precisas y congruentes. Y entiende el recurrente que el pronunciamiento que realiza la Sala de instancia carece de la precisión necesaria.

Condena el fallo al grupo bancario demandado a reconocer al Sindicato actor el derecho a transmitir noticias de interés sindical, por el medio discutido, “con la mesura y normalidad inocua con la que lo venía realizando desde el 2 de febrero de 1999 hasta el momento en que se emitió una cantidad masiva de mensajes 13-2-2000, que colapsó el servidor interno de la empresa.” Es esta forma de ejercicio del derecho reconocido en la sentencia el que el recurrente estima que vulnera el mandato legal de precisión de las resoluciones judiciales.

La doctrina interpretó siempre el requisito interno de precisión de las sentencias como la exigencia de que estas resoluciones expresen, fijen y determinen con toda la claridad lo que se manda, de modo que, cuando se trata de las sentencias de condena, la precisión entraña la posibilidad de que se pueda ejecutar directamente sin necesidad de

operaciones intermedias. En las sentencias declarativas -como las dictadas en procesos de conflicto colectivo- la precisión del fallo debe permitir dilucidar, de manera clara, si es o no correcta y adecuada la conducta de la parte lleve a cabo el cumplimiento de lo ejecutoriado

Desde esta óptica, la sentencia recurrida adolece de falta de precisión. Al no delimitar de manera clara los contornos del derecho que reconoce, será imposible saber si el cumplimiento del pronunciamiento se está llevando a cabo de acuerdo con lo resuelto, siempre que una de las partes no esté conforme con la decisión de la contraria respecto a la frecuencia y extensión de las comunicaciones. Decisión que no puede quedar al arbitrio unilateral de ninguna de ellas. Si se tiene en cuenta que la sentencia remite al uso que se hizo en el pasado, sobre cuyo extremo ya han manifestado las partes su desacuerdo, y en los hechos probados no se precisan los contornos de tal uso, no es aventurado temer que en ejecución podrían darse conflictos de difícil solución.

Lo antes expuesto podría conducir a la declaración de nulidad de la sentencia. Pero un principio de economía procesal obliga a examinar el motivo en el que se polemiza la cuestión de fondo. Si se reconoce que el Sindicato tiene derecho a exigir el medio de comunicación discutido, deberá decretarse la nulidad o establecer los límites precisos de su ejercicio. Si, por el contrario se concluye que tal derecho es inexistente, la imprecisión de la sentencia recurrida carece de relevancia al ser anulado el pronunciamiento.

CUARTO.- Finalmente plantea la recurrente la cuestión de fondo denunciando la infracción, por interpretación errónea, de los artículos 18,20 y 28 de la Constitución Española y art. 8 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y 3.1 del Código civil. En el desarrollo pone de relieve tres datos de hecho que son admitidos por ambas partes:

a) El Banco estableció el correo electrónico como una herramienta de trabajo que puso a disposición de los empleados para el desarrollo de las funciones que tienen encomendadas, al servicio de la empresa.

b) No existe pacto ni individual ni colectivo, ni manifestación unilateral de la empleadora, que haya otorgado el derecho al Sindicato a utilizar tal herramienta de trabajo de la demandada.

c) No obstante, el Sindicato ha utilizado el medio durante cerca de un año.

Ni la sentencia recurrida, ni el demandante, derivan el posible derecho del Sindicato a la utilización del servidor informático de la demandada, de una adquisición por el uso pacífico durante el período en que fue meramente tolerado, mientras no produjo trastornos en el funcionamiento de las comunicaciones internas de la empresa. Y, descartada la adquisición del derecho por el consentimiento de su ejercicio, es lo cierto que no hay norma jurídica alguna que conceda al

Sindicato el derecho a utilizar los medios informáticos del Banco para realizar la comunicación con sus afiliados y con las Secciones sindicales. Como puso de relieve la sentencia que se recurre, la utilización del sistema que hoy se niega podrá ser objeto de negociación colectiva o acuerdo de cualquier tipo, pero, mientras no se obtenga, la utilización deberá ser expresamente consentida por la demandada. El artículo 8 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical 11 /1985 de 2 de agosto, consagra el derecho de los afiliados a recibir la información que les remita su sindicato, mas no establece que sea la empresa la que deba facilitar los medios materiales para llevarla a cabo, comò en caso similar al presente estableció ya esta Sala en su Sentencia de 13 de octubre de 1.995 (Recurso 625/1995).

Consecuencia de lo expuesto es que, oído el Ministerio Fiscal, hayamos de estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida y desestimar la demanda.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

F A L L A M O S

Estimamos el recurso de casación interpuesto por el Procurador Sr. Avila Hierro, en nombre de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 6 de febrero de 2.001 en actuaciones seguidas por FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS contra dicho recurrente, sobre CONFLICTO COLECTIVO, casamos y anulamos la sentencia recurrida, desestimando la demanda y absolviendo al demandado de las pretensiones deducidas en su contra. Sin imposición de costas y con devolución del depósito constituido para recurrir.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.