



Roj: **STS 5969/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5969**

Id Cendoj: **28079140012024101278**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/11/2024**

Nº de Recurso: **15/2023**

Nº de Resolución: **1304/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 1.304/2024

Fecha de sentencia: 27/11/2024

Tipo de procedimiento: CASACION

Número del procedimiento: 15/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/11/2024

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: TDE

Nota:

CASACION núm.: 15/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 1304/2024

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a María Luz García Paredes

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 27 de noviembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el letrado D. Cesar Nieto Moreno en nombre y representación de Global Sales Solutions Line SLU, contra la sentencia de 27 de junio de 2022, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento de conflicto colectivo núm. 128/2022, seguido

a instancia de la Confederación General del Trabajo y Federación de Servicios de CCOO frente a Global Sales Solutions Line SLU.

Han comparecido en concepto de recurridos CGT, FESMC-UGT, CCOO-SERVICIOS y CSIF, representados respectivamente por los letrados D. José María Trillo-Figueroa Calvo, D. Juan Lozano Gallen, Dña. Sonia de Pablo Portillo y D. Pedro Poves Oñat.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por la Confederación General del Trabajo y Federación de Servicios de CCOO se presentaron demandas de conflicto colectivo acumuladas 128 y 129/2022, a las que se adhirieron CIG, CSIF, USO y UGT frente a Global Sales Solutions Line SLU, de las que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, y en las que, tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación terminaron suplicando: CGT, se dictara sentencia por la que: «- Se declare contraria a derecho la exigencia empresarial de poner a disposición el correo electrónico personal para completar la operativa de gestión de actividad y recursos humanos, así como las cláusulas de los contratos de teletrabajo que obligan a las personas trabajadoras a la puesta a disposición de este medio.

- Se declare la obligación de la empresa de poner a disposición del personal en teletrabajo un correo corporativo como medio necesario para el desarrollo de la actividad. - Se declare contraria a derecho la negativa empresarial a suministrar los recursos precisos para garantizar la comunicación entre la representación social y la plantilla en la modalidad de teletrabajo.

- Se condene a la empresa a abonar una indemnización por importe de 7501 € por los daños y perjuicios derivados de la lesión del derecho a la intimidad y a la protección de datos de la plantilla y del derecho fundamental a la libertad sindical». y Federación de Servicios de CCOO: «- Declarar contraria a derecho la práctica patronal de requerir la puesta a disposición del correo electrónico personal en determinadas actuaciones u operativas de la relación laboral, así como la cláusula del contrato de teletrabajo por la que se obliga al trabajador a poner a disposición de la empresa el correo personal. - Se reconozca el derecho a que ponga a disposición del personal de operaciones y en teletrabajo cuenta de correo corporativo en cuanto medio necesario para la actividad. - Se declare el derecho a que se pongan a disposición los elementos precisos para el desarrollo de su actividad representativa entre la RLT y las personas trabajadoras a distancia en la empresa, así como los correos corporativos ya implantados. - Se reconozca la vulneración del derecho a la intimidad y protección de datos de la plantilla, así como del derecho a la acción y libertad sindical, abonándose una indemnización por importe de 6250 € por los daños y perjuicios ocasionados por la vulneración de tales derechos».

SEGUNDO.-Admitidas a trámite las demandas se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.-En fecha 27 de junio de 2022, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que consta el siguiente fallo: «ESTIMANDO las demandas interpuestas por CGT y CCOO a las que se han adherido CIG, CSIF, USO y UGT frente a GLOBAL SALES SOLUTIONS LINE SLU, 1.- Declaramos: - contraria a derecho la práctica patronal de requerir la puesta a disposición del correo electrónico personal en determinadas actuaciones u operativas de la relación laboral, así como la cláusula del contrato de teletrabajo por la que se obliga al trabajador a poner a disposición de la empresa el correo personal. - el derecho a que ponga a disposición del personal de operaciones y en teletrabajo cuenta de correo corporativo en cuanto medio necesario para la actividad. - el derecho a que se pongan a disposición los elementos precisos para el desarrollo de su actividad representativa entre la RLT y las personas trabajadoras a distancia en la empresa, así como los correos corporativos ya implantados. 2.- Declaramos contraria a derecho la exigencia empresarial de poner a disposición el correo electrónico personal para completar la operativa de gestión de actividad y recursos humanos, así como las cláusulas de los contratos de teletrabajo que obligan a las personas trabajadoras a la puesta a disposición de este medio., la obligación de la empresa de poner a disposición del personal en teletrabajo un correo corporativo como medio necesario para el desarrollo de la actividad y contraria a derecho la negativa empresarial a suministrar los recursos precisos para garantizar la comunicación entre la representación social y la plantilla en la modalidad de teletrabajo».

CUARTO.-En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«PRIMERO.- La empresa demandada es una empresa dedicada al sector del Contact Center, CCOO y CGT son organizaciones sindicales de ámbito superior al de la empresa y con suficiente implantación en la misma.- conforme.-

SEGUNDO.- La empresa demandada se encuentra bajo el ámbito de aplicación del Convenio colectivo de ámbito Estatal del Sector de Contact Center (BOE 12 de julio de 2017). La mercantil forma parte del grupo COVISAN y desde julio de 2021 ha incorporado al personal proveniente de la entidad UNITONO mediante una operación de fusión por absorción conforme al art. 44 del ET. La empresa cuenta con una plantilla aproximada de 2500 personas adscritas a distintos centros ubicados en más de una comunidad autónoma (Badajoz, Barcelona, Orense, Coruña, Reus, Madrid, Bilbao, Málaga y Zaragoza). Desde marzo de 2020 y hasta el día de hoy la empresa mantiene aproximadamente al 80 % de la plantilla en modalidad de trabajo a distancia.- conforme.-

TERCERO.- El día 23 de julio de 2019 UNITONO y las secciones sindicales llegaron a un acuerdo en el SIMA en cuya cláusula séptima se estipulaba lo siguiente: "La empresa pondrá a disposición del trabajador un correo electrónico corporativo donde podrá cursar válidamente las comunicaciones al trabajador, relacionadas con la gestión de recursos humanos, comunicación de turnos y horarios, reconocimientos médicos, procedimientos de obligado cumplimiento por parte del trabajador etc..."- descriptor 88.-

CUARTO.- En la actualidad solo disponen de correo corporativo los trabajadores de estructura y las secciones sindicales.- conforme.-

QUINTO.- A partir del mes de marzo de 2020 la empresa comenzó a celebrar acuerdos individuales de teletrabajo, en ellos se indica entre otras cosas que el trabajador facilite un número de teléfono móvil y una dirección de correo electrónico, campo este último que se señala como obligatorio.- descriptor 17 y similares.-

SEXTO.- Las personas teleoperadoras de la plantilla tienen que hacer uso para determinados trámites de una cuenta de correo personal. Los trámites que requieren el uso del correo electrónico personal son los siguientes: - Para la contraseña del portal del empleado, cuando te caduca se envía al correo para que procedas a cambiarla, si no tienes correo no te la pueden facilitar. - La solicitud de permisos, vacaciones, días libres, etc.... - La justificación de bajas, justificantes médicos y justificantes de permisos. - La solicitud de excedencias y/o reducciones de jornada. - La solicitud de actividades formativas. - descriptors 84 a 94.- Algunos de estos trámites pueden realizarse mediante papel mediante su entrega en el centro de trabajo.- conforme.- Las vías de comunicación de la empresa con la plantilla son las siguientes: - SMS; - GGS net que será sustituida por "COVISIAN SMART" - Correo Electrónico. - Google Current - Whats Up"- descriptor 106-

SÉPTIMO.- En el mes de septiembre de 2021 la empresa remitió a toda la plantilla un "COMUNICADO DE ACTUALIZACIÓN PARA EMPLEADOS AFECTADOS POR LA EXFILTRACIÓN DE DATOS COMO CONSECUENCIA DEL CIBERATAQUE RANSOMWARE "CONTI" SUFRIDO POR GSS EL 18 DE SEPTIEMBRE DE 2021" con el contenido que obra en el descriptor 18.

OCTAVO.-El día 6-8-2020 CCOO remitió escrito a la empresa con el contenido que obra en el descriptor 19 en el que solicitaba que se ponga a disposición de esta sección sindical un medio adecuado para poder dirigirnos e informar al conjunto de la plantilla. Lo que fue reiterado en fecha 9-10-2020, siendo contestado por la empresa en el siguiente sentido: "Creo haber indicado que ustedes ya disponen de los medios indicados en el E.T puestos a su disposición. Como entenderán los correos particulares de las personas trabajadoras no pueden ser puestos a su disposición sin consentimiento expreso de los mismos. En cuanto a la posibilidad de que las personas trabajadoras puedan ponerse en contacto con ustedes, lo pueden hacer a través de la cuenta de correo que la empresa les ha facilitado hace años."- descriptor 20.

NOVENO.- En el mes de enero de 2021 la empresa ofreció a las secciones sindicales la posibilidad de crear un "note board" a través de google crome y que se enlazase a través de una URL en el portal del empleado. Por parte de CCOO se señaló que dicha aplicación insertaba publicidad y que si se quería eliminar la misma quién se haría cargo de la misma. CGT no la consideró útil por los siguientes motivos: Requiere registro del trabajador. Dispone de un límite gratuito de espacio de 50 megas 5 tableros solamente Tiene un límite gratuito de uso Por ser sólo accesible por el Portal del Empleado.- descriptor 58.-

DÉCIMO.- El día 4-3-2021 se libró citación por la ITSS requiriendo informe explicativo sobre el tablón digital virtual.- descriptor 63.- La empresa contestó en los términos que obran el descriptor 63.

UNDÉCIMO.- El 30-3-2021 por CCOO se interpuso papeleta de mediación ante el SIMA con el contenido que obra en el descriptor 67 sin que conste el resultado de la mediación.

DUODÉCIMO.- El día 5-4-2021 se celebró intento de mediación en el SIMA extendiéndose acta de desacuerdo.- descriptor 2.- . Se han cumplido las previsiones legales».

QUINTO.-Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por el letrado D. Cesar Nieto Moreno en nombre y representación de Global Sales Solutions Line SLU, siendo impugnado por CGT, FESMC-UGT, CCOO-SERVICIOS y CSIF.

SEXTO.-Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, quien emitió informe interesando la desestimación del recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 20 de noviembre de 2024, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (AN) ha dictado sentencia el 27 de junio de 2022, en las demandas de conflicto colectivo acumuladas 128 y 129/2022, presentadas por las organizaciones sindicales Confederación General de Trabajo (CGT) y por Comisiones Obreras (CCOO), a la que se adhirieron el resto de organizaciones sindicales codemandadas, en la que estima las mismas con el siguiente pronunciamiento:

" 1. Declaramos:

- contraria a derecho la práctica patronal de requerir la puesta a disposición del correo electrónico personal en determinadas actuaciones u operativas de la relación laboral, así como la cláusula del contrato de teletrabajo por la que se obliga al trabajador a poner a disposición de la empresa el correo personal.
- el derecho a que ponga a disposición del personal de operaciones y en teletrabajo cuenta de correo corporativo en cuanto medio necesario para la actividad.
- el derecho a que se pongan a disposición los elementos precisos para el desarrollo de su actividad representativa entre la RLT y las personas trabajadoras a distancia en la empresa, así como los correos corporativos ya implantados.

2.- Declaramos contraria a derecho la exigencia empresarial de poner a disposición el correo electrónico personal para completar la operativa de gestión de actividad y recursos humanos, así como las cláusulas de los contratos de teletrabajo que obligan a las personas trabajadoras a la puesta a disposición de este medio, la obligación de la empresa de poner a disposición del personal en teletrabajo un correo corporativo como medio necesario para el desarrollo de la actividad y contraria a derecho la negativa empresarial a suministrar los recursos precisos para garantizar la comunicación entre la representación social y la plantilla en la modalidad de teletrabajo"

Frente a dicha resolución judicial se ha interpuesto por la entidad demandada Global Sales Solutions Line, SAU, recurso de casación en el que como primer motivo, al amparo del apartado d) del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción social, propone la revisión del hecho probado segundo para que se indique en él que el personal objeto de la operación de fusión por absorción no era más del 10% de la plantilla, así como que "todos los trabajadores se encuentran en teletrabajo como medida paliativa de Convid-19", para lo cual identifica como prueba documental la obrante a los números 5 y 10 de la aportada por ella, consistente en los acuerdos de teletrabajo y en el proceso de conciliación del Sima, y la que obra al descriptor 88, de la prueba documental de la parte actora. A su juicio, lo que pretende introducir viene justificado porque la normativa Covid no ha sido derogada y su normativa es la que se aplicó y la aplicación del acuerdo alcanzado en conciliación no era extensivo a todos los trabajadores de GSS sino a una pequeña parte de Unitono.

A tal revisión se han opuesto los demandantes y demás adheridos a la demanda, poniendo de manifiesto que, respecto del porcentaje que se quiere introducir no se desprende de la prueba documental que se cita ya que, de una plantilla de 2500 trabajadores, los afectados por la conciliación eran 500, además de que nada se expuso en el debate en relación con ese dato u otro y menos que fuera relevante. Y respecto de la situación Covid-19 al momento de plantearse la controversia, destaca la realidad jurídica existente entonces. Y ello, al margen de que no se justifica realmente la trascendencia sobre el fallo de lo que se pretende adicionar.

El Ministerio Fiscal también muestra su disconformidad con la revisión postulada por ser irrelevante el porcentaje que quiere adicionar, así como que la respuesta que ha dado la sentencia recurrida a la normativa aplicable es la correcta y no lo que propone la parte actora como revisión.

La doctrina de esta Sala en relación con la revisión de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida que, claramente, se viene a recoger en los escritos de las partes y que no consideramos necesario reproducir, impide que podamos estimar el motivo.

En efecto, no se justifica el porcentaje que se pretende introducir con la prueba documental que se invoca ni tampoco su incidencia sobre el fallo. Además, resulta irrelevante que el porcentaje de trabajadores sea uno

u otro cuando nada de ello ha sido objeto de cuestionamiento ni, en consecuencia, de consideración por la sentencia recurrida a la hora de dar respuesta a los planteamientos de la demanda.

Y respecto de la situación Covid-19, realmente la parte está queriendo por esta vía dejar marcado un concepto jurídico impropio de un relato fáctico. Esto es, quiera dar por probado una situación que es realmente producto de una valoración jurídica y no fáctica ya que pretende calificar un determinado momento como enmarcado en un régimen normativo que, a su entender, estaba todavía vigente. Su propia justificación lo es porque entiende que la normativa Covid estaba en vigor, lo que exigiría analizarla que es lo que, precisamente, han tenido que argumentar las partes recurridas y el propio Ministerio Fiscal para negar la procedencia de la revisión fáctica propuesta.

SEGUNDO.-En el siguiente motivo, con igual amparo procesal que el anterior, se pretende modificar el hecho probado tercero para que se indique que el acuerdo al que se refiere el citado ordinal, el alcanzado el 23 de julio de 2019 entre Unitono y las Secciones Sindicales, indicaba que "este acuerdo se incluirá en los contratos de trabajo de los trabajadores", citando a tal efecto el descriptor 88 de la prueba de la parte actora. Según dicha parte, con ello se deja constancia de que al estar incluido en el contrato de trabajo podía ser objeto de modificación, vía art. 41 del ET y, por ende, calificar de caducada la acción.

Según los recurridos, el motivo debe ser rechazado porque lo que se pretende es alterar la valoración del propio documento que ha realizado la Sala de instancia.

El Ministerio Fiscal se opone al motivo por considerarlo intrascendente y no estar incluidas dentro de las previsiones del art. 41 del ET, la puesta a disposición del trabajador, por parte del empleador, de los medios necesarios para la prestación del servicio.

El motivo tampoco puede prosperar porque el documento que se invoca para modificar el hecho probado es el mismo que ha tomado en consideración la sentencia recurrida, dando por reproducido su contenido y, por tanto y en ese entendimiento, nada nuevo estaría introduciendo la parte, al margen del alcance que quiera darle, a los efectos procesales que pretende y que deberán ser analizo en el motivo de infracción normativa que haya formulado a tal fin.

Pero lo que es más decisivo, es que el texto que se quiere adicionar no figura en el contenido del documento de referencia, con lo cual estamos ante un valoración y conjetura de la parte y no en un error evidente de la sala de instancia.

TERCERO.-En el tercero motivo, siguiendo con la revisión fáctica, se interesa la del hecho probado quinto para que se adicione lo siguiente "Pero que no se ha acreditado como obligatorio", con cita del descriptor 17 de la prueba de la parte recurrente.

De nuevo muestran su disconformidad con el motivo las partes recurridas como el Ministerio Fiscal por considerar que no es posible adicionar lo que se pretende al no desprenderse de la documental invocada.

En efecto, la parte recurrente quiere introducir un hecho negativo respecto de una documental que, claramente, califica de obligatoria una determinada información que debe figurar en un acuerdo individual de trabajo y ello no es admisible, como reiteradamente ha venido sosteniendo esta Sala, porque un hecho de tales características no tiene cabida, por lo general, en el relato fáctico.

Además, si lo que quiere indicar es que ese dato no era imprescindible para acceder al teletrabajo, ello resultaría irrelevante ya que la realidad que ha valorado la Sala de instancia se sitúa en el contenido mismo del acuerdo y sobre él no hay error alguno evidente en el redactado que la sentencia ha dado al ordinal fáctico impugnado.

CUARTO.-El siguiente motivo postula la revisión del hecho probado sexto para que se indique que las teleoperadoras de la plantilla "pueden" hacer uso para determinados trámites de una cuenta de correo personal "puesto que la aplicación COVISIAN SMART los sustituye", lo que se pretende reiterar más adelante cuando se vuelve a citar esa aplicación. Además, se pide que se elimine las frases siguientes "los trámites que requieren el uso del correo electrónico personal son los siguientes:" "si no tienes correo no te lo pueden facilitar".... ". A tal efecto, la parte recurrente cita la documental obrante al descriptor 106 y añade que el juzgador de instancia no ha tenido en cuenta la prueba testifical.

La oposición al motivo de las partes recurridas destaca que de la documental que se invoca lo que se desprende es que se mantiene el correo electrónico por lo que no sería admisible lo que se propone de contrario.

Del mismo modo, el Ministerio Fiscal muestra su discrepancia con lo petitionado en el motivo, en tanto que se tratan de valoraciones o conjeturas que obtiene la parte recurrente y que no se desprenden de la documental invocada.

El motivo está destinado al fracaso porque lo que se pretende adicionar no se obtiene de la prueba documental que se invoca dado que el descriptor 106 lo que viene a recoger es, precisamente, lo que el ordinal fáctico impugnado recoge al final del mismo, respecto de las vías de comunicación. Además, la prueba documental que ha tomado en consideración la sala de instancia, no se desvirtúa por la parte recurrente en orden a la adición de los términos que propone que, más bien, resultar ser conjeturas y valoraciones de la parte recurrente.

QUINTO.-El motivo quinto, con amparo en el apartado e) del art. 207 de la LRJS, denuncia la infracción del art. 1.1, 44.1 del ET, en relación con los arts. 5 del Real Decreto Ley (RDL) 8/2020 y Disposición Transitoria Tercera de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de Trabajo a Distancia y art. 138.1 de la LRJS.

Según la parte recurrente, todo el teletrabajo se contrató amparado en la medida sanitaria del art. 6 del RD 8/2020, normativa que está todavía vigente al no encontrarse derogada ni, tampoco, el Ministerio de Sanidad ha indicado que ya no exista pandemia cuando hoy (el escrito de interposición del recurso tiene fecha de 27 de septiembre de 2022) siguen existiendo restricciones. A su juicio, es de aplicación la D.T. Tercera que cita en tanto que los datos sobre la situación Covid eran los que refiere una dirección electrónica que identifica del Ministerio de Sanidad. Que el teletrabajo estaba vinculado a la situación de Covid-19 no solo se desprende de la documental que aportaron las representaciones sindicales, sino del dato de que al mes de marzo de 2020 no existía en la compañía actividad de teletrabajo, siendo a partir de entonces y por la pandemia cuando comenzaron a celebrarse los acuerdos individuales, sin que ahora conste que las circunstancias hayan cambiado. Refiere que la designación de una dirección de correo electrónico no resultó ser necesaria para el teletrabajo ni para las gestiones con la empresa desde que se instauró Covisian Smart, implantada desde el 11 de mayo de 2021, cuyo funcionamiento explica para dejar constancia de que no es necesario ninguna dirección de correo electrónico personal para poder atender la actividad de teleoperador ni para comunicarse con la empresa. En consecuencia, la empresa ha aportado los medios idóneos y necesarios a tal fin no siendo exigible ningún correo electrónico corporativo.

La recurrente sigue argumentando sobre los hechos probados y, más en concreto sobre lo que considera que ha entendido la sala de instancia, extendiendo a toda la plantilla, en la que nunca ha existido correos electrónicos, los derechos que pudieran traer los trabajadores subrogados de Unitono, e insiste en que en el acuerdo del sima lo que provocó es adicionar a los contratos un derecho que, al no darse por la empresa implicaría una modificación sustancial sometida al plazo de caducidad.

Las partes recurridas se oponen al motivo a la vista de los hechos probados que ha declarado la sentencia recurrida, de que la parte recurrente no fundamenta sobre la vigencia de las medidas relativas a la pandemia y la pervivencia de las circunstancias que la justificaron al momento objeto de debate.

El Ministerio Fiscal, a la vista de que no han prosperado las revisiones fácticas, mantiene la falta de presupuesto en el que se apoya la denuncia normativa.

Para dar respuesta al motivo debemos partir de que lo que se está combatiendo es el fallo de la sentencia que, al tener que dar respuesta a los suplicos de las dos demandadas acumulado, contiene dos pronunciamientos que debemos recordar, ya que de esa forma poder dar una respuesta a los argumentos de infracción de norma que la parte recurrente denuncia y que, necesariamente, deberán estar relacionados con lo decidido por la sentencia recurrida.

Así es, declara la sentencia recurrida que resulta contraria a derecho la práctica empresarial de requerir a los trabajadores un correo electrónico personal para sus actuaciones referidas a la relación laboral (operativa de gestión de la actividad y recursos humanos), así como imponer ese medio como cláusula en el contrato de teletrabajo y, en consecuencia, por un lado, declara el derecho a que ponga a disposición del personal de operaciones y teletrabajo una cuenta de correo corporativo, como medio necesario para la actividad. Igualmente, declara contraria a derecho la negativa empresarial a suministrar los recursos precisos para garantizar la comunicación entre la representación social y la plantilla en la modalidad de teletrabajo, por lo que declara el derecho a que se ponga a disposición los elementos precisos para el desarrollo de la actividad representativo entre los representantes legales de los trabajadores y las personas trabajadoras a distancia en la empresa, así como los correos corporativos ya implantados.

Pues bien, el primer motivo se centra en los derechos individuales de los trabajadores que reconoce la sentencia recurrida. Y sobre ello, la sentencia recurrida declara hechos probados que en marzo de 2020 comenzó a suscribir con sus trabajadores acuerdos de teletrabajo en los que era obligatorio indicar una dirección de correo electrónico. Desde esa fecha, el 80% de la plantilla está en teletrabajo. La cuenta de correo electrónico particular era utilizada para determinados trámites con la empresa, como los que se indican en el hecho probado sexto, siendo las vías de comunicación de la empresa con la plantilla, las que se recogen en dicho ordinal fáctico. En julio de 2021 se incorporaron a la plantilla, vía art. 44 del ET, el personal de Unitono. Este personal había suscrito con esa empresa un acuerdo en 2019 en el que se establecía que aquella pondría

a disposición del trabajador un correo electrónico corporativo para las gestiones relacionadas con recursos humanos. Solo disponen de correo corporativo los trabajadores de estructura y las secciones sindicales.

La Sala de instancia, a la vista de esos hechos señala que la empresa está obligada a poner a disposición del trabajador los medios necesarios para el desenvolvimiento de la relación laboral, incluido en la situación de teletrabajo adoptada como medida de prevención del Covid- 19, lo que, además, y en el momento del dictado de la sentencia, encontraría también apoyo en el art. 11 de la Ley del Trabajo a distancia.

El motivo debe ser rechazado porque no se advierte que la sentencia recurrida haya incurrido en la infracción de la normativa que se denuncia como vulnerada.

Realmente, la parte recurrente está amparando dicha infracción en las circunstancias fácticas que ha querido introducir y que no han prosperado, haciendo con ello supuesto de la cuestión.

Por un lado, decir que las demandas afectaban tanto al personal de operaciones como al procedente de Unitono, dado que, lo que se reclama en ellas era que se les dotase de correo electrónico corporativo, como a los trabajadores de estructuras y secciones sindicales. Por tanto, no está extendiendo a toda la plantilla de la demandada los derechos laborales que el personal subrogado pudieran traer de la empresa. Y, al hilo de este personal, resulta totalmente irrelevante lo que sugiere sobre modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo para, con ello, pretender obtener una caducidad de la acción, cuando nada se combate realmente en orden a si la dotación de medios para la poder atender la relación de trabajo está entre las condiciones indicadas en el art. 41, tal y como debidamente, indica la sentencia de instancia.

Por otro lado, la sentencia recurrida tampoco indica que el personal no se encuentra en teletrabajo, como sugiere la parte recurrente. Lo que se dice en ella, con carácter general, es que en orden a que la empresa debe proporcionar todos los medios necesarios para el desarrollo de la actividad laboral, sin que el trabajador esté obligado a proporcionar su correo personal. Y más particularmente, respecto del trabajo a distancia y con amparo en la normativa, destaca que, igualmente, el empresario está obligado a dotar de todas las herramientas, equipos y medios necesarios para el desarrollo del teletrabajo, tanto el vinculado a la pandemia, vinculado o no a la pandemia.

En consecuencia, todo lo que expone la recurrente en orden a que el teletrabajo era una medida paliativa del Covid 19, además de no haber dejado constancia los hechos probados de tal circunstancia, en todo caso resultaría irrelevante en tanto que, cuestionándose si la empresa puede pedir al teletrabajador su correo electrónico particular a tal efecto, y si es ésta la obligada a proporcionar los medios, lo que habrá que determinar es si la sentencia recurrida ha resuelto conforme a derecho.

Y en ese extremo, es evidente que en el trabajo a distancia, excepcionalmente implantado bajo el art. 5 del RDL 8/2020, el empresario no quedaba liberado de dotar al trabajador de los medios necesarios para su actividad profesional ya que así lo indicaba la Disposición Transitoria 3ª de del RDL 28/2020, al decir que "Al trabajo a distancia implantado excepcionalmente en aplicación del artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, o como consecuencia de las medidas de contención sanitaria derivadas de la COVID-19, y mientras estas se mantengan, le seguirá resultando de aplicación la normativa laboral ordinaria.

En todo caso, las empresas estarán obligadas a dotar de los medios, equipos, herramientas y consumibles que exige el desarrollo del trabajo a distancia, así como al mantenimiento que resulte necesario..."

Por su parte, el art. 11.1 del propio RDL 28/2020 también dispone que las personas que trabajan a distancia tendrán derecho a la dotación y mantenimiento adecuado por parte de la empresa de todos los medios, equipos y herramientas necesarios para el desarrollo de la actividad.

Es por ello por lo que, la práctica empresarial de incluir en los contratos de teletrabajo una cláusula en la que se imponía a los trabajadores que pusieran a disposición de la empresa su correo electrónico particular es conculcadora de aquella disposición legal. Si, como dice la recurrente, esa cláusula no era imprescindible para concertar una actividad de trabajo a distancia, por su carácter potestativo, ello implicaría que era innecesaria y por tanto resulta sorprendente que se incluyera en el contrato.

Finalmente, insiste la parte recurrente en que la puesta a disposición de los trabajadores de un correo corporativo es innecesaria por existir la herramienta Covisian Smart que se instauró en 2021. Pues bien, los hechos probados de la sentencia, que aquí han quedado inmodificados, tan solo reflejan que las vías de comunicación de la empresa con la plantilla son: SMS, CGS NET, que será sustituida por Covisian Smart, correo electrónico, Google current, whats up. Con estos elementos fácticos, no podemos concluir en sentido contrario al de la sentencia recurrida porque no hay constancia alguna de todo lo que, con valor fáctico relata la recurrente en el motivo, cuando la realidad es que una parte del personal de la demandada tiene a su disposición un correo electrónico de la empresa y los afectados por el presente conflicto colectivo, no disponen

de él. Por tanto, si la empresa tiene una herramienta que ha puesto a disposición de unos y no de otros, siendo la misma necesaria para las gestiones y actividades que se describen en el hecho probado sexto, no cabe sino mantener el declarado en el fallo de la sentencia recurrida.

SEXTO.-El último motivo del recurso, siguiendo con la denuncia normativa, identifica como preceptos legales vulnerados los arts. 7, 18 y 38 de la Constitución Española (CE), art. 8 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS), art. 6.1 del Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, la STS de 17 de junio de 2010, rec. 68/2009 y 21 de febrero de 2019, rec. 214/2017, y la STC 281/2005.

La parte recurrente sostiene, en relación con la dotación a las organizaciones sindicales de medios necesarios para que puedan llevar a cabo su actividad con la plantilla de trabajadores, que se desarrollan en el fundamento jurídico cuarto, insiste en que el correo electrónico corporativo no es necesario para el desarrollo de la actividad laboral y discrepa de las argumentaciones que ofrece la sentencia recurrida, en determinados de sus apartados. Así discrepa de lo que dice sobre la SAN de 2022, citando otra anterior, a su entender en sentido contrario; se muestra disconforme también con la argumentación sobre el tablón de anuncios, remitiéndose a la prueba testifical y al hecho probado décimo; así como respecto de la apreciación que hace la sentencia recurrida sobre la obstaculización de la actividad sindical de los demandantes; y, finalmente, también muestra su disconformidad con el razonamiento recogido en los dos último párrafos del razonamiento jurídico cuarto de la sentencia.

Las partes recurridas, en síntesis, sostienen que el motivo no puede ser estimado porque, además de no darse razón alguna sobre la infracción normativa que denuncia, lo que dota al motivo de falta de rigor técnico, lo que ha estimado la sentencia de instancia sobre el derecho reconocido a las demandadas es ajustada a derecho.

El Ministerio Fiscal se muestra disconforme con lo expuesto en el motivo del recurso. Partiendo de lo que califica como exposición compleja que se hace en el motivo por la parte recurrente, y con bases fácticas no recogidas en el relato de hechos probados, tan discrepa de los razonamientos de la sentencia impugnada por lo que el motivo debe rechazarse.

El motivo está destinado al fracaso porque realmente, y como viene a decir el Ministerio Fiscal, en él no se especifica ni se argumenta nada sobre en qué medida la sentencia recurrida ha infringido los concretos preceptos que identifica como vulnerados, incluidos los de naturaleza constitucional, tal y como prescribe el art. 210.2 de la LRJS. Esta Sala viene reiterando que el recurso se da contra el fallo y con contra los fundamentos o razonamientos que ofrece la sentencia para obtener aquél.

La parte recurrente destina el motivo a discrepar de los razonamientos que la sentencia de instancia ha dado para entender que la empresa no ha puesto a disposición de las organizaciones sindicales los medios adecuados para atender su actividad sindical con los trabajadores. Así, desarrolla el motivo tomando en consideración determinados párrafos de la sentencia para argumentar lo contrario, pero sin la menor referencia a las normas jurídicas que lo amparan.

En todo caso, lo que la sentencia recurrida ha resuelto en relación con la cuestión que se suscita en el motivo se atiene a lo que ha declarado, previamente, como hechos probados.

Así es, se deja constancia de que, en agosto de 2020, CCOO solicitó a la empresa un medio adecuado para que la sección sindical pudiera informar a la plantilla. La empresa puso a disposición de las secciones sindicales, en enero de 2021, la posibilidad de crear un "note board" a través de Google crome y que se enlazase, a través de una URL, en el portal del empleado, lo que el sindicato expuso que ese sistema insertaba publicidad y que su eliminación conllevaba un coste y no era útil por los límites y requisitos de acceso que requiere (hecho probado noveno). En septiembre de dicho año y con ocasión de un ciberataque sufrido en la empresa, ésta comunicó a la plantilla las medidas adoptar con relación al correo personal. Además, indica que una parte considerable. De la plantilla presta servicios en régimen de teletrabajo y que la empresa se había negado a proporcionar los correos electrónicos de la plantilla, por tratarse de datos de carácter personal, y que la única herramienta telemática que ha proporcionado la empresa es una externa enlazada al portal del empleado, sobre la cual, las secciones sindicales habían denunciado también que llevaba publicidad insertada y tenía una capacidad limitada de contenido.

Con esos hechos, citando el art. 8 de la LOLS, en relación con su art. 2.1d) y 2.2 d), y lo dispuesto en el art. 6.1 del Reglamento 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, sostiene que la empresa ha obstaculizado el derecho de los demandantes a difundir información sindical a las personas que prestan servicios en teletrabajo, no facilitando les una herramienta virtual en la que libremente y sin cortapisas puedan difundirla. Además, partiendo de que es la propia empresa la que exige el correo electrónico particular de los teletrabajadores, lo que debe hacer la empresa es proporcionar a las secciones sindicales el directorio de

correo de los empleados para impedir intromisiones por parte de la demandante, y ello debía hacerlo durante la pandemia y después de ella, tal y como se obtiene del art. 19.2 de RDL 28/2020.

Por ello, considerando contraria a derecho la negativa empresarial a suministrar recursos precisos para la comunicación entre la representación social y la plantilla en modalidad de teletrabajo, declara el derecho a que se pongan a disposición los elementos precisos a tal efecto, así como los correos corporativos e implantados.

Tal decisión de la sentencia de instancia es ajustada a derecho en tanto que, partiendo necesariamente de que es la propia empresa la que requiere a los teletrabajadores de su correo electrónico particular, y de que para el personal de estructura ha dotado de un correo corporativo, no es posible concluir en que en el desarrollo de la actividad laboral no sea necesario un medio de comunicación, como el correo electrónico, cuando, nada se infiere en sentido contrario de los hechos probados.

Partiendo de ello, recordar que esta Sala ya ha señalado que " la cesión de datos

era ajustada a derecho recordando que "los órganos de representación de los trabajadores (art. 64 ET) y los delegados sindicales (art. 10.3 de la Ley Orgánica 10/1985 - LOLS-) son los únicos que tienen reconocido el derecho a acceder a determinada información en la medida que ésta constituye el instrumento imprescindible para que puedan desarrollar las funciones de representación, defensa, vigilancia y control que les son propias (STC 142/93 y STS/4ª de 21 diciembre 2015 -rec. 56/2015 -). En particular, las organizaciones sindicales - como la demandante y las demás adheridas a la demanda- necesitan poder dar cumplimiento a la función que constitucionalmente tienen atribuida (arts. 7 y 28 CE), para lo que les va a resultar imprescindible acceder a determinados datos de los trabajadores a cuya representación y defensa se deben, sin que tal función se limite en todos los casos a sus propios afiliados, pues será la concreta necesidad y finalidad de su ámbito de actuación la que servirá para delimitar el tipo de dato y el alcance del contenido de la información que se precise."

Por ello, señalamos que "estará justificado que la empresa comunique datos personales de los trabajadores a los representantes legales y/o sindicales a fin de que éstos puedan ejercer las competencias que la ley les confiere siendo este un escenario que se ajusta a la excepción del art. 11.2 a) LOPD (la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal). Parece evidente que sí, tanto el art. 64 ET, como el 10.3.1 LOLS confieren derechos de información y documentación a los representantes unitarios y sindicales, la obtención de la misma por la comunicación de la empresa se hallará amparada por esa excepción cuando, efectivamente, se trate de datos que tengan directa conexión con el ejercicio de aquellas competencias".

En todo caso, recordamos que "[l]a facultad de recabar datos por parte de los sindicatos y representantes de los trabajadores debe limitarse según un principio de pertinencia y, por consiguiente, ceñirse a aquellas circunstancias personales de los trabajadores que sean necesarias para desarrollar el cometido que tienen atribuido. Parece evidente que haya de rechazarse que tal facultad abarque los datos personales en cualquier circunstancia, puesto que, de no concurrir aquella conexión con la función, sí será necesario el consentimiento expreso de los trabajadores interesados, al desaparecer la excepción del art. 11.2 c) LOPD"

En el mismo sentido nos pronunciamos en la citada sentencia del TS 1024/2024, de 16 de julio (rec. 215/2022)" [STS 1144/2024, de 17 de septiembre (rec. 33/2023)].

Y respecto del uso de los medios telemáticos, como el que en este caso ya está implantado en la empresa, según los hechos probados, con relación al correo electrónico corporativo, esta Sala también ha recordado que "C) Recurso a medios telemáticos que no comporten un gravamen adicional para el empleador:

En definitiva, las organizaciones sindicales tienen derecho a que el empresario asuma las obligaciones y cargas que las normas legales o pactadas o sus previos actos le impongan para promocionar la eficacia del derecho de libertad sindical en la empresa (contenido adicional) aunque, conforme a lo dicho, al mismo tiempo, no pueden demandar actos positivos de esa naturaleza promocional si no existe una fuente generadora de tal obligación". Así como que "

D) Diferencias entre uso de un sistema de correo electrónico preexistente y establecimiento de uno específico

"Frente a ello, siendo patente que el flujo de la información puede transcurrir por otros cauces, no dependiendo la posibilidad de su existencia y efectividad de la utilización de esos instrumentos[...]. No cabe entender, consecuentemente, que exista una obligación legal de facilitar la transmisión de información sindical a los trabajadores, afiliados o no, a través de un sistema de correo electrónico con cargo al empleador. Las empresas, dicho en otras palabras, no están obligadas a dotarse de esa infraestructura informática para uso sindical " (FJ 5).

E) Obligación empresarial de permitir el uso razonable del sistema de correo electrónico preexistente



En conclusión, sobre el empresario pesa el deber de mantener al sindicato en el goce pacífico de los instrumentos aptos para su acción sindical siempre que tales medios existan, su utilización no perjudique la finalidad para la que fueron creados por la empresa y se respeten los límites y reglas de uso que a continuación enunciaremos, cuyo cumplimiento deberá examinarse en cada caso. En tales condiciones no puede negarse la puesta a disposición, ni puede unilateralmente privarse a los sindicatos de su empleo, debiendo acudir al auxilio judicial si con ocasión de su utilización el sindicato llega a incurrir en excesos u ocasionar perjuicios, a fin de que aquéllos sean atajados y éstos, en su caso, compensados" [STS 71/2023, de 25 de enero (rec. 62/2021)].

En esta última sentencia, es cierto que se indicó que la empresa no tenía la obligación de facilitar al sindicato allí demandante la cuenta de correo electrónico de todos y cada uno de los empleados de la empresa y que fueron creados en una situación excepcional y temporal para el teletrabajo, rechazando la aplicación del art. 19 del RDL 28/2020 al caso porque "su ámbito de aplicación se limita a los supuestos en que se desarrolle el trabajo a distancia con carácter regular, supuesto no concurrente en el presente caso puesto que se trata de un supuesto excepcional y temporal provocado por la situación de pandemia existente en nuestro país..". Supuesto que no es el que aquí se presenta ya que, atendida la revisión fáctica, la situación de pandemia no ha quedado constatada como concurrente en la empresa al momento de suscribirse los contratos de teletrabajo.

Y, respecto del tablón virtual que puso a disposición la empresa y las objeciones expuestas en cuanto aplicación ajena, su capacidad, publicidad, registro, entre otras, que figuran en el hecho probado noveno, justifican que la sentencia recurrida haya calificado esa forma de comunicación como obstaculizadora por insuficiente o indebida y lo contrario no ha sido desvirtuado en este momento.

Finalmente, tampoco se ha ignorado en la sentencia recurrida la doctrina recogida en las SSTS y TC que cita, en su aplicación al caso. La STC que se cita, si bien trata sobre la repercusión del derecho de libertad sindical en materia de uso sindical de medios electrónicos o informáticos en la empresa, y del juicio de ponderación, es lo cierto que en este caso, el recurrente tan solo acude a su doctrina pero al margen de lo que declarando los hechos probados y ha tomado en consideración la sentencia recurrida para considerar que los medios que ha dispuesto la empresa no es "una herramienta virtual en la que libremente y sin cortapisas puedan colgar los avisos que tengan por convenientes, remitiéndoles a una aplicación ajena a la que dichas organizaciones sindicales deben suscribirse si no desean que. Se inserten mensajes publicitarios que limita el volumen de archivos a colgar". Y lo mismo sucede con la única sentencia de esta Sala que refiere, al folio 25 del escrito del recurso, en la que se cuestiona un concreto pacto sobre el local asignado a la actividad sindical si bien se rechazada el motivo por falta de denuncia de un precepto legal, reglamentario, convenio colectivo estatutario o jurisprudencia y, en otro caso, trataría de la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus.

SÉPTIMO.-Por. todo lo expuesto, de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia,

Todo ello, sin imposición de costas, a tenor del art. 235 de la LRJS.

FALLO

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

1º.- Desestimar el recurso de casación interpuesto por el letrado D. Cesar Nieto Moreno en nombre y representación de Global Sales Solutions Line SLU, contra la sentencia de 27 de junio de 2022, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento de conflicto colectivo núm. 128/2022.

2º.- Confirmar la sentencia recurrida dictada el 27 de junio de 2022 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Audiencia Nacional, en el procedimiento núm. 128/2022.

3º.- Acordar la no imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.