



La consulta plantea si resulta conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, el envío a empleados públicos de información de carácter sindical por parte de un determinado sindicato, sin existir autorización previa para el mismo por parte de la consultante.

La remisión a los trabajadores y a los funcionario públicos por parte de las centrales sindicales de información relativa a su actividad sindical ha sido objeto de análisis en diversas resoluciones de esta Agencia Española de Protección de Datos, entre las que cabe citar como más recientes las de 21 de septiembre de 2007 (procedimiento E/00779/2007) o 1 de septiembre de 2008 (procedimiento E/01190/2006) y 13 de octubre de 2008 (procedimiento TD/00439/2008).

Precisamente, dada su coincidencia con las cuestiones ahora planteadas, cabe tener en cuenta la doctrina sentada por la segunda de las resoluciones citadas.

En relación con la aplicabilidad a un supuesto similar al planteado de lo dispuesto en la Ley 34/2002, la citada resolución indica lo siguiente:

*“La Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (en lo sucesivo LSSI) prohíbe las comunicaciones comerciales no solicitadas, partiendo de un concepto de comunicación comercial que se califica como servicio de la sociedad de la información, y que se define en su Anexo de “Definiciones” como:*

*“f) Comunicación comercial: toda forma de comunicación dirigida a la promoción, directa o indirecta, de la imagen o de los bienes o servicios de una empresa, organización o persona que realice una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional.*

*A efectos de esta Ley, no tendrán la consideración de comunicación comercial los datos que permitan acceder directamente a la actividad de una persona, empresa u organización, tales como el nombre de dominio o la dirección de correo electrónico, ni las comunicaciones relativas a los bienes, los servicios o la imagen que se ofrezca cuando sean elaboradas por un tercero y sin contraprestación económica”.*

*Los artículos 21 y 22 de la citada LSSI, establecen por su parte que:*



*“Artículo 21. Prohibición de comunicaciones comerciales realizadas a través de correo electrónico o medios de comunicación electrónica equivalentes (artículo modificado por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre).*

*1. Queda prohibido el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente que previamente no hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas.*

*2. Lo dispuesto en el apartado anterior no será de aplicación cuando exista una relación contractual previa, siempre que el prestador hubiera obtenido de forma lícita los datos de contacto del destinatario y los empleara para el envío de comunicaciones comerciales referentes a productos o servicios de su propia empresa que sean similares a los que inicialmente fueron objeto de contratación con el cliente.*

*En todo caso, el prestador deberá ofrecer al destinatario la posibilidad de oponerse al tratamiento de sus datos con fines promocionales mediante un procedimiento sencillo y gratuito, tanto en el momento de recogida de los datos como en cada una de las comunicaciones comerciales que le dirija.*

*(...).*

*Artículo 22. Derechos de los destinatarios de servicios (modificado por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre).*

*1. El destinatario podrá revocar en cualquier momento el consentimiento prestado a la recepción de comunicaciones comerciales con la simple notificación de su voluntad al remitente.*

*A tal efecto, los prestadores de servicios deberán habilitar procedimientos sencillos y gratuitos para que los destinatarios de servicios puedan revocar el consentimiento que hubieran prestado”.*

*A pesar de que, de acuerdo con los artículos citados en el caso de comunicaciones comerciales debe recaer autorización o solicitud previa, en el presente caso la (empresa) no realizó ninguna actividad comercial, industrial, artesanal o industrial, por tanto la comunicación remitida a los empleados de (la empresa) por otros empleados, en su condición de candidatos en un proceso electoral, no constituía una comunicación comercial, ya que no se promocionaba ningún bien o servicio de una*



*empresa, sino que se daba información estrictamente de naturaleza laboral, y encaminada a facilitar información referente al proceso electoral.*

*Por ello, ni la (empresa), ni sus empleados al enviar dichos correos electrónicos a empleados con información de interés para ellos de índole electoral en un marco sindical de empresa, infringieron la LSSI. “*

En consecuencia, procede considerar que el envío de información sindical a través del correo electrónico no puede considerarse sujeto al régimen establecido en el artículo 21 de la Ley 34/2002, dado que tales comunicaciones no pueden ser consideradas comunicaciones comerciales a los efectos previstos en dicha norma.

Dicho lo anterior, deberá analizarse si la cuestión planteada puede resultar contraria a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999. A tal efecto, esta Agencia ha señalado reiteradamente que la dirección de correo electrónico ha de ser considerada como dato de carácter personal, por lo que el tratamiento de la misma deberá ser respetuoso con lo dispuesto en el artículo 6 de la citada Ley, cuyo apartado 1 dispone, como regla general, que “El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”.

Por tanto, siguiendo este criterio, sería preciso que el sindicato remitente contase con el consentimiento de los interesados o se encontrase amparado para la remisión de los correos electrónico (y en consecuencia para el tratamiento de los datos relativos a las direcciones de los empleados públicos) por una norma que deberá cuando menos tener rango de Ley.

En este sentido, no debe olvidarse que el artículo 10.2 a) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica, aprobado por Real decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, ha venido a aclarar que dicha habilitación no habrá necesariamente de ser expresas, sino que deberá también entenderse habilitado por Ley el tratamiento de los datos de carácter personal en lo siguientes supuestos:

*- El tratamiento o la cesión tengan por objeto la satisfacción de un interés legítimo del responsable del tratamiento o del cesionario amparado por dichas normas, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales de los interesados previstos en el artículo 1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.*



*- El tratamiento o la cesión de los datos sean necesarios para que el responsable del tratamiento cumpla un deber que le imponga una de dichas normas*

La Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, reconoce en su artículo 2.1 el derecho a la actividad sindical, añadiendo en su artículo 8.2.a) respecto de las Secciones Sindicales de los sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa que “con la finalidad de facilitar la difusión de aquellos avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general, la empresa pondrá a su disposición un tablón de anuncios que deberá situarse en el centro de trabajo y en lugar donde se garantice un adecuado acceso al mismo de los trabajadores”.

Por su parte, las resoluciones a las que se ha hecho referencia al comienzo de este informe tienen en cuenta la doctrina sustentada en relación con la información sindical por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 281/2005, de 7 de noviembre de 2005. Así, recuerdan las resoluciones la citada doctrina en los siguientes términos:

*“«Es obvio que para cualquier análisis del derecho de información sindical hay que tener en cuenta las nuevas tecnologías que no fueron tomadas en consideración por el legislador cuando redactó la LOLS en 1985, año en el cual no estaban implantados en nuestro país ni el correo electrónico ni Internet, avances que han abierto nuevas e insospechadas posibilidades en las relaciones sociales y económicas, tanto a nivel personal como laboral y comercial.*

*Con base en lo expuesto solicita la recurrente el otorgamiento del amparo, la declaración de nulidad de la Sentencia impugnada y, en consecuencia, el reconocimiento del derecho del sindicato y de sus secciones sindicales en las empresas (...), a transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados y a los trabajadores en general a través del correo electrónico (e-mail), en los términos recogidos en el fallo de la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 6 de febrero de 2001».*

*Esto es, con mesura y normalidad inocua, puesto que « si la utilización rebasa la normalidad se produce una trasgresión de la situación jurídica creada por la utilización inocua por parte del sindicato del servicio telemático, y todo ello sería revelador de la necesidad de ordenar por convenio colectivo o pacto de empresa, o a través de otra norma, el derecho de los sindicatos y trabajadores a la utilización de la red de la empresa para transmitir información sindical, tanto más cuando no cabe*



*reconocer con base en los artículos de la Constitución citados en la demanda, ni a tenor de los invocados de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical (LOLS), el derecho a utilizar el correo electrónico a través del servidor de la empresa para el ejercicio de la actividad sindical en la misma o para recibir la información que remita el sindicato. (...)*

*Tratándose de la utilización de medios preexistentes en la empresa y eficaces para la comunicación, pero no requeridos legalmente ni pactados, ni creados para un uso sindical, la cuestión será, según ha quedado anunciado, de los límites a que debe sujetarse dicha utilización, puesto que, como sucede con todos los derechos, el de libertad sindical no es un derecho ilimitado. Entre los derechos y bienes constitucionalmente protegidos que deben tenerse presentes al delimitar su contenido figuran, sin duda, derechos de los empleadores y otros bienes de índole económica y empresarial (STC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4), en el bien entendido de que deberá igualmente atenderse a la exigencia de que los límites de los derechos fundamentales han de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable para la eficacia y conforme con la esencia de tales derechos (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 254/1988, de 21 de diciembre, FJ 3; o 195/2003, de 27 de octubre, FJ) ».*

*Y estos límites serían:*

- a) La comunicación no podrá perturbar la actividad normal de la empresa;*
- b) No podrá perjudicarse el uso específico empresarial preordenado para el mismo, ni pretender que deba prevalecer el interés de uso sindical; y*
- c) Finalmente, la utilización del instrumento empresarial no podrá ocasionar gravámenes adicionales para el empleador, significativamente la asunción de mayores costes.*

*Concluye el Tribunal Constitucional que «Respetados todos esos límites, reglas y condiciones de uso, el empleo de instrumentos preexistentes y eficientes para la comunicación sindical resulta amparada por el art. 28.1 CE»,*

*De la doctrina recogida en la referida Sentencia se infiere que la remisión de correos electrónico por el Comité de Empresa a los*



*trabajadores de esa empresa estaría amparada por el derecho a la libertad sindical.*

De lo señalado en las mencionadas resoluciones se desprende que el tratamiento de datos al que se refiere la consulta no resulta contrario a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, lo que añadido al hecho de no vulnerar tampoco lo previsto en la Ley 34/2002, conduce a la conclusión de que la actividad descrita, siempre que respete los límites derivados de la doctrina emanada por el Tribunal Constitucional, no es contraria a la Ley.

Es cuanto tiene el honor de informar,

Madrid, 7 de enero de 2009.