

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE INFORMACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES

Alexander GODÍNEZ VARGAS*

Resumen. La libertad de expresión y de información forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la libertad sindical y comprende todo aquello que tenga relación con la defensa y promoción de intereses colectivos. Las nuevas tecnologías de la información provocan que se desplace el centro de protección de los tradicionales tabloneros de anuncio a los correos electrónicos y a las herramientas que los guardan. Como ningún derecho puede concebirse como absoluto, el reconocimiento de los límites al ejercicio de esta libertad y la debida ponderación de los derechos constitucionales es uno de los retos más significativos que deben superarse.

I. INTRODUCCIÓN

El Convenio 135 y la Recomendación 143, ambas de la OIT, sobre los representantes de los trabajadores (1971), establecen en su beneficio una serie de garantías y facilidades.

Para “permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones” (2.1 del Convenio) se ha previsto su derecho a distribuir boletines, folletos, publicaciones y otros documentos (15.2 de la Recomendación), en los que expresarán sus opiniones o harán del conocimiento de los trabajadores cuyos intereses representan, hechos noticiosos que guardan relación con las actividades sindicales “normales” (15.3, Recomendación).

El contenido de la libertad de expresión y de la libertad de información ha sido desarrollado por los órganos de control de la OIT, especialmente por el Comité de Libertad Sindical, cuyos criterios se citan. Adicionalmente,

* Doctor en derecho por el Departamento de Trabajo de la Universidad Complutense de Madrid; coordinador del doctorado en derecho en la Universidad Estatal a Distancia y profesor de derecho del trabajo en la Universidad de Costa Rica (agv1963@racsa.co.cr).

incorporamos aportes de la doctrina y jurisprudencia españolas (tribunales superiores de justicia, Tribunal Central de Trabajo, Audiencia Nacional, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional), conjuntamente con algunas sentencias de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, que pueden sernos útiles como criterio orientador desde la enriquecedora perspectiva del derecho comparado.

Aun y cuando este acercamiento al derecho comparado no puede desvincularse del ordenamiento jurídico que le sirve de referencia, la inclusión de las citas responde, como no podía ser de otra forma, a aportes cuya universalidad es apreciable y que pueden propiciar una respuesta adecuada a un planteamiento local o, aún más interesante, un insumo para una reflexión más pausada que genere un replanteamiento de las soluciones nacionales ya concebidas.

II. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE INFORMACIÓN Y SU RELACIÓN CON LA LIBERTAD SINDICAL

El derecho de libertad sindical abarca no sólo el derecho de sindicación, sino también aquellos —negociación colectiva, huelga y conflicto colectivo,¹ el

¹ García Becedas, Gabriel, “Apuntes para un análisis de la libertad sindical en la Constitución Española”, *Revista de Política Social*, Madrid, núm. 124, octubre-diciembre de 1979, p. 50; Cardelus Muñoz-Seca, Santiago-María, “Estudio del derecho de huelga en la sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de inconstitucionalidad, de 8 de abril de 1981”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 11, julio-septiembre de 1982, pp. 457 y ss.; Alonso Olea, Manuel, “Sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 22, abril-junio de 1985, p. 271; González Hunt, César, “El contenido esencial del derecho de libertad sindical en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 34, abril-junio de 1988, in totum; Martín Valverde, Antonio, “La huelga en las administraciones públicas: titularidad, límites y procedimiento”, Seminario sobre Relaciones colectivas en la Función Pública, Huelva, Instituto Andaluz de Administración Pública, 1989, p. 367; Palomeque López, Manuel Carlos, *Derecho sindical español*, 3a. ed., Madrid, Tecnos, 1989, p. 308; Garrido Cuenca, Nuria, “Una aproximación jurisprudencial al problema de los límites materiales de la negociación colectiva en el ámbito de la función pública de las corporaciones locales”, *Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica*, Madrid, núm. 255-256, julio-diciembre de 1992, pp. 911 y ss.; Fernández López, Ma. Fernanda, “El contenido esencial de la libertad sindical y la negociación colectiva: una aproximación clásica a un antiguo problema”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 54, julio-agosto de 1992, p. 606; Valdés Dal-Re, Fernando, “La negociación colectiva en la Constitución”, *Revista de Política Social*, Madrid, núm. 121, enero-marzo de 1979, p. 471;

derecho de reunión,² etcétera— sin cuya existencia no sería posible garantizar el libre ejercicio de la actividad representativa y la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los trabajadores. Y todos ellos, como “derechos de actividad”,³ se caracterizan por formar como “vertiente funcional”⁴ el núcleo “mínimo e indisponible”⁵ o “contenido esencial”⁶ de la libertad sindical, sin el cual ella no sería reconocible o pierde su peculiaridad de tal. Dicho de otra forma, es la parte de su contenido que es “inevitablemente necesaria” para alcanzar “la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga”.⁷

Romagnoli, Humberto, “Quién representa a quién”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, núms. 14 y 15, julio de 1988, p. 14; González Márquez, Felipe, “Discurso. XXX Congreso Confederal de la Unión General de Trabajadores”, *Cuadernos de Alternativa*, Madrid, Akal Editor, 1976, p. 42; Cons García, Javier, “Sobre derechos fundamentales y libertades públicas”, *La Ley*, Madrid, 1981, t. 2, pp. 1084 y ss.

Específicamente: *a*) en relación con el derecho de negociación colectiva: sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 14 de septiembre de 1982, Aranzadi ref. 5006; *b*) en relación con el derecho de huelga: sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 14 de septiembre de 1982, Aranzadi ref. 5006.

² Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 91, del 7 de noviembre de 1983, fundamento jurídico 2.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 73, del 27 de junio de 1984, fundamento jurídico 1. En este sentido, también las: núms. 9, del 25 de enero de 1988, fundamento jurídico 2; 51, del 22 de marzo de 1988, fundamento jurídico 5; núm. 127, del 13 de julio de 1989, fundamento jurídico 3; 30, del 10 de abril de 1992, fundamento jurídico 3, y 105, del 10 de julio de 1992, fundamento jurídico 4.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 94, del 19 de junio de 1995, fundamento jurídico 2.

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 39, del 31 de marzo de 1986, fundamento jurídico 3.B. En este sentido, también las: núms. 9, del 25 de enero de 1988, fundamento jurídico 2; 51, del 22 de marzo de 1988, fundamento jurídico 5; 127, del 13 de julio de 1989, fundamento jurídico 3; 30, del 10 de abril de 1992, fundamento jurídico 3; 105, del 10 de julio de 1992, fundamento jurídico 4, y (Pleno), 173, del 29 de octubre de 1992, fundamento jurídico 3.

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª) núm. 70, del 29 de noviembre de 1982, fundamento jurídico 3. Citada posteriormente en las: núms. 4, del 28 de enero de 1983, fundamento jurídico 3, y 61, del 3 de abril de 1989, fundamento jurídico 2. Así como de la Sala 1ª, las: núms. 39, del 31 de marzo de 1986, fundamento jurídico 3.A, y 127, del 13 de julio de 1989, fundamento jurídico 3.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno), núm. 11, del 8 de abril de 1981, fundamento jurídico 10. En sentido similar, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala Contencioso-Administrativa) del 29 de febrero de 1984, Aranzadi ref. 1009, y la sentencia de la Audiencia

Pero tampoco son los únicos;⁸ existen otros adicionales que, en ejercicio de un “amplio margen de maniobra”,⁹ son atribuidos por normas infraconstitucionales¹⁰ a los sindicatos, como son, entre otros, el derecho de participación institucional¹¹ o de promoción de elecciones¹² que terminan configurando ese “contenido ampliado” de la libertad sindical. Es decir, el contenido del derecho constitucional a la libertad sindical es “meramente ejemplificativo” y no “exhaustivo o limitativo”,¹³ y dentro de él puede encontrarse de forma trasversal la libertad de información y de expresión, pues “la transmisión de noticias de interés sindical, el flujo de información entre el sindicato y sus afiliados, entre los delegados sindicales y los trabajadores es el fundamento de la participación, permite el ejercicio cabal de una acción sindical, propicia el desarrollo de la democracia y del pluralismo sindical y, en definitiva, constituye un elemento esencial del derecho fundamental a la libertad sindical”.¹⁴

Nacional (Sala Contencioso-Administrativa), del 11 de diciembre de 1990, fundamento de derecho 5, La Ley 1991-3, p. 191.

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 37, del 11 de mayo de 1983, fundamento jurídico 2. Citada por la núm. 39, del 31 de marzo de 1986, fundamento jurídico 3.A. Además, véase la sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo), del 11 de diciembre de 1990, fundamento de derecho 6, La Ley 1991-3, p. 191.

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno), núm. 173, del 29 de octubre de 1992, fundamento jurídico 3.

¹⁰ Sentencias del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núms. 9, del 25 de enero de 1988, fundamento jurídico 2; 51, del 22 de marzo de 1988, fundamento jurídico 5; 127, del 13 de julio de 1989, fundamento jurídico 3, y 30, del 10 de abril de 1992, fundamento jurídico 3.

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 184, del 18 de noviembre de 1987, fundamento jurídico 3.

¹² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 11 de abril de 1991, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 3263.

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 23, del 25 de marzo de 1983, fundamento jurídico 2. En este sentido, también la núm. 61, del 3 de abril de 1989, fundamento jurídico 2; y de la Sala 1ª, la núm. 39, del 31 de marzo de 1986, fundamento jurídico 3.A. Véase, además, la sentencia del Tribunal Supremo (Social), del 18 de mayo de 1992, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 3562, y la sentencia del Tribunal Central de Trabajo, del 9 de julio de 1987, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 17697.

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 94, del 19 de junio de 1995, fundamento jurídico 3. En el mismo sentido, de la Sala 1ª la núm. 168, del 29 de octubre de 1996, fundamento jurídico 6.

III. DELIMITACIÓN DE CONCEPTOS: LIBERTAD DE EXPRESIÓN, LIBERTAD DE OPINIÓN Y LIBERTAD DE INFORMACIÓN

En la doctrina del Comité de Libertad Sindical de la OIT se habla de la libertad de opinión y de la libertad de expresión, a las cuales se les trata como sinónimos, de modo que incluso se alude al derecho de “expresar opiniones”.¹⁵ Sin embargo, existen ordenamientos jurídicos en los que se hace especial referencia a la libertad de expresión y a la libertad de información.

En este último contexto, mientras la libertad de expresión “tiene por objeto la libre expresión de pensamientos, ideas y opiniones”, incluyendo “las creencias y juicios de valor”, la libertad de información alude a “la libre comunicación y recepción de información sobre hechos, o más restringidamente, sobre hechos que puedan considerarse noticiables”. Sin embargo, el deslinde “no es nítido”, pues la opinión se apoya, a menudo, en la narración de hechos, y la comunicación de hechos o noticias suele comprender casi siempre algún elemento valorativo, y cuando existe una combinación de ambas “debe atenderse al que aparezca como preponderante o predominante”.¹⁶

Si bien es cierto que tanto la expresión de opiniones como la distribución de publicaciones pueden ser realizadas fuera de la jornada laboral y de la planta física del centro de trabajo, es dentro de esos límites físicos y temporales donde encuentra su mayor eficacia. De ahí su estrecha relación con el derecho de acceso y libre circulación, pero también con el derecho de reunión, el de uso del local y del tablón de anuncios.

En la generalidad de los textos constitucionales se encuentra reconocido el derecho de expresión y los límites de su difusión. A partir de este reconocimiento, las dificultades aparecen de la mano del esfuerzo por adecuar el ejercicio de ese derecho a las concretas condiciones de un proceso productivo, caracterizado por una jornada de trabajo que debe ser cumplida y una actividad que no debe ser perturbada o interrumpida.

¹⁵ OIT, *Libertad sindical: recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, 5a. ed., Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2006, p.155.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 4, del 16 de enero de 1996, fundamento jurídico 3.

Aunque el derecho constitucional de libertad de expresión es de titularidad individual,¹⁷ cuando se trata de un representante de los trabajadores y éste se integra en un órgano colegiado, sólo por acuerdo mayoritario de los miembros del órgano en el que se integra el representante, su opinión se constituye en una expresión de la voluntad colectiva; de forma que la opinión de una minoría no autorizada o delegada para ello, no sólo no compromete la voluntad del órgano en su conjunto, sino que en principio no goza del resto de beneficios y garantías consustanciales de la libertad de expresión y de la libertad de información reconocida a los representantes de los trabajadores.

IV. EL CONCEPTO DE “REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES”

Las modalidades por medio de las cuales se ejerce el derecho de representación colectiva de los trabajadores pueden adoptar múltiples denominaciones. En algunos casos, ellas tienen su origen en la propia legislación¹⁸ y, en otras, en la doctrina.

En principio y a modo de ejemplo podríamos formar multiplicidad de clasificaciones, en función de su legalidad, vinculación sindical, su ámbito de representación o la forma en que se eligen sus miembros, por ejemplo.

En el Convenio 135 de la OIT y su Recomendación 143, la expresión “representantes de los trabajadores” comprende a todos aquellos que de conformidad con la legislación o las prácticas nacionales son: *a)* representantes sindicales, es decir, representantes nombrados o elegidos por los sindicatos o por los afiliados a ellos, o *b)* representantes electos, es decir, representantes libremente elegidos por los trabajadores de la empresa y “cuyas funcio-

¹⁷ Universidad de Valencia, *El Estatuto de los Trabajadores*, Madrid, Edersa, 1981, p. 507; Fernández López, Ma. Fernanda, “El deber de sigilo de los representantes del personal”, *Actualidad Laboral*, Madrid, núm. 9, marzo de 1992, p. 131; Bercovitz y Rodríguez-Cano, Rodrigo, “La actuación mancomunada de los delegados de personal en el Estatuto de los Trabajadores”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 6, abril-junio de 1981, pp. 168 y 169.

¹⁸ Varela Aufrán, Benigno y Lorenzo Martínez, Fernando de, “La representación de los trabajadores en la empresa y la función de los jueces (Especial examen del artículo 65-1)”, *Estatuto de los Trabajadores: jornadas de estudio de los magistrados de trabajo*, Madrid, Instituto de Estudios Sociales, 1980, p. 288.

nes no se extiendan a actividades que sean reconocidas en el país como prerrogativas exclusivas de los sindicatos” (3.b del Convenio).

La clasificación de estos órganos de representación en virtud de su vinculación sindical puede ser una forma de enfrentar el problema, pero no se encuentra exenta de dificultades.

En primer lugar, si bien las secciones sindicales y los delegados sindicales son órganos que forman parte de la estructura típica del Sindicato, convirtiéndose en su “longa manus”¹⁹ en un específico ámbito de trabajo, donde son utilizadas para comunicar las directrices de los órganos de dirección de la central a sus afiliados y, recíprocamente, captan o se retroalimentan de la información que sus bases les transmiten, tampoco puede desconocerse que tienen una relativa autonomía de la propia organización a la que pertenecen.

En segundo lugar, parte de las tareas que normalmente realizan las secciones sindicales y los delegados sindicales no les pertenecen en exclusiva, pues también son llevadas a cabo por órganos no sindicales, como los delegados de personal, delegados de fábrica y comité de empresa.

En tercer lugar, puede suceder que exista una relación²⁰ entre ambas clases de representantes en modelos en los que hay una alta participación del movimiento sindical en el proceso electoral dirigido a la selección de aquellos otros, tanto en la convocatoria de elecciones como en la presentación y promoción de candidaturas.

Esta vinculación también es posible observarla en el desarrollo de las competencias atribuidas a los delegados de personal, delegados de fábrica y comité de empresa, cuando la política reivindicativa de los sindicatos se ejecuta en el centro de trabajo por medio de los delegados o comités elegidos bajo el patrocinio sindical. Por consiguiente, en estos casos, a pesar de que formalmente los citados órganos no pertenecen a la estructura organizativa sindical, materialmente se integran a ella,²¹ y en buena medida el éxito de

¹⁹ Martín Valverde, Antonio, “La acción sindical en la empresa”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, Madrid, núm. 7, enero de 1985, p.132.

²⁰ Sentencia del Tribunal Central de Trabajo, del 24 de abril de 1985, *Actualidad Laboral* 1985-2, ref. 946.

²¹ García Murcia, Joaquín, “La tutela del sindicato como agente de la negociación colectiva, en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Relaciones laborales*, Madrid, *La Ley*, 1985, t. I, p. 480; Casas Baamonde, Ma. Emilia, “Representatividad y mayor representatividad de los sindi-

una determinada estrategia sindical depende de ellos.²² Se trata, en consecuencia, de diferencias formales y no reales.²³

Por ello, puede ser necesario a veces referirse a la existencia de un sistema dual de ejercicio de la actividad sindical.²⁴ Una dualidad de la que también tenía noticia la propia Conferencia General de la OIT durante las discusiones preliminares a la aprobación del Convenio 135 de la OIT, afirmándose ya en ese entonces que esa “mayor o menor influencia” o “dominación” del movimiento sindical “no altera el principio según el cual, desde el punto de vista teórico, dichos organismos —refiriéndose a los denominados como representantes electos— son instituciones independientes del movimiento sindical”.²⁵

La alusión a “órganos de representación electiva”, en contraposición con los órganos de representación sindical, que se considerarían como “no electivos”, también merece algunas reflexiones. Los delegados sindicales son elegidos entre los miembros de la sección sindical, y en esta última, así como en el propio sindicato, los cargos directivos de gobierno y administración son elegidos por sus miembros, de conformidad con reglas y principios democráticos. Ese procedimiento es también aplicable a los delegados

catos en España. ¿Un modelo en crisis?”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 33, enero-marzo de 1988, p. 85.

²² Prados de Reyes, Francisco Javier, “Representación unitaria y representación sindical en la empresa: evolución de sistemas”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1991, t. I, p. 187.

²³ Álvarez de la Rosa, Manuel, *La organización del sindicato en los lugares de trabajo: empresa y administración pública*, Madrid, Civitas, 1991, p. 37.

²⁴ Rey Guanter, Salvador del, “La conducta antisindical: principios generales a la luz de la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1987, t. I, p. 248; Durán López, Federico, “La acción sindical en la empresa tras la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Claridad*, Madrid, núm. 8, julio-agosto de 1985, p. 28; BAYLOS GRAU, Antonio, “La institucionalización de la actuación sindical como elemento de mediación frente a la crisis”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 21, enero-marzo de 1985, p. 34; Prados de Reyes, Francisco Javier, *op. cit.*, p. 181; Duran López, Federico y Sáez Lara, Carmen, “Libertad sindical y acción sindical en la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 52, marzo-abril de 1992, pp. 174 y ss.

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 119, del 14 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 4. En este sentido: sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 18 de septiembre de 1989, fundamento de derecho 13, Aranzadi ref. 6451.

²⁵ OIT, *Protección y facilidades concedidas a los representantes de los trabajadores en la empresa*, Informe VIII(1)a la 54a. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1969, p. 8.

de personal o de fábrica, como también a los comités de empresa. Por consiguiente, no siendo todos elegidos, la única diferencia es el colectivo que reúne los requisitos de elector y elegible. En los últimos, la totalidad de trabajadores al margen de la exigencia de su afiliación sindical; en los primeros, sólo una parte de los mismos.

En todo caso, y de acuerdo con el Convenio 135 de la OIT, por “representantes de los trabajadores” hacemos alusión a todas estas formas organizativas de representación de intereses.

V. LAS MATERIAS OBJETO DE INFORMACIÓN

Las materias que pueden ser objeto de la libertad de expresión y de información no suelen estar enlistadas en la norma constitucional. No obstante, en el ámbito de las relaciones de trabajo, el contenido de la libertad de expresión y de información de los representantes de los trabajadores se restringe a todo aquello que tenga relación con la defensa y promoción de intereses colectivos.

Precisamente, la Recomendación 143 de la OIT señala que los avisos y documentos deberían relacionarse con las “actividades sindicales normales” (15.3); y lo “normal”, aunque resulta un concepto impreciso, no podría admitir una interpretación restrictiva.

Así, aun cuando la referencia a lo “social” puede ser criticada de genérica,²⁶ para el Comité de Libertad Sindical, la libertad de expresión normalmente debería garantizar a los representantes, incluso, la posibilidad de “formular críticas acerca de la política económica y social del gobierno”.²⁷ En este sentido, ha sido considerado inconstitucional, por ejemplo, el despojar a un representante sindical de su cuenta de correo electrónico, a consecuencia de sus comentarios sobre un discurso del presidente de la República en una cumbre presidencial.²⁸

²⁶ Sagardoy Bengoechea, Juan Antonio, *Representación de los intereses del personal en la empresa, en el nuevo régimen jurídico sindical en la doctrina del Tribunal Constitucional*, Madrid, CEOE, 1985, p. 108; García Fernández-Lomana, Manuel, *Manual de derecho del trabajo*, Barcelona, Ariel, 1990, p. 134.

²⁷ OIT, *Libertad sindical: recopilación de decisiones...*, cit., p. 157.

²⁸ Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, núm. 2004-07780, de las 11:15 hrs. del 16 de julio de 2004.

Por ello, la libertad de expresión y de información pueden estar relacionadas con eventos macroeconómicos cuyas consecuencias afectan a los trabajadores, como sucedería con aquello que se relacione con la situación económica nacional o la evolución probable del empleo en el sector o industria que pueda o tenga repercusión directa o indirecta en el futuro de las relaciones laborales en la empresa.

También puede referirse, en momentos de conflicto, a la necesidad de comunicar a sus representados las actividades realizadas en su beneficio o que guarden relación con la evolución de un acontecimiento concreto, como es la realización de una huelga, en cuyo caso la difusión de información abarca no sólo el hecho mismo del movimiento, “sino también de sus circunstancias o de los obstáculos que se oponen a su desarrollo”, con el fin de “exponer la propia postura, recabar la solidaridad de terceros o superar la oposición”.²⁹

Por otra parte, la libertad de expresión comprende “la crítica de la conducta de otro, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige”.³⁰

VI. LAS VÍAS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO

La libertad de expresión se materializa en la formulación de opiniones que pueden adoptar múltiples vías de difusión: escrita, oral o cualquier otro medio que sea eficaz.

De estas tres vías, se alude con mayor frecuencia a la escrita, de modo que el derecho en cuestión suele reconducirse a la elaboración, publicación y distribución de escritos o documentos; y por tales se suele entender por lo general: periódicos, folletos, notas, comunicados, carteles, avisos, impresos y otras formas análogas en las que podría eventualmente incluirse símbolos

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 15 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 4.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 21 de mayo de 2007, fundamento jurídico 4. En el mismo sentido, véanse las de la Sala 2ª: núms. 6, del 17 de enero del 2000, fundamento jurídico 5; 49, del 26 de febrero de 2001, fundamento jurídico 4; 204, del 15 de octubre de 2001, fundamento jurídico 4, y 181, del 19 de junio de 2006, fundamentos jurídicos 4 y 5.

externos como pegatinas o el uso de emblemas sindicales en la propia vestimenta —siempre que no exista obligación de portar una determinada ropa o uniforme de trabajo—.³¹

A ello se refiere también la Recomendación 143 de la OIT cuando ejemplifica como posibles modalidades de distribución de información los “boletines, folletos, publicaciones y otros documentos” (15.3); documentos que si bien hoy tienen una connotación genérica, incluyéndose entre ellos los “digitales”, para su época de adopción estaban claramente delimitados a los documentos físicos.

En cualquier caso, la escogencia de la modalidad concreta de difusión dependerá del objetivo que se persiga, de las características del mensaje y del destinatario, así como de una gran cantidad de circunstancias de tiempo y forma, por lo que los recursos visuales, auditivos o audiovisuales son también posibles.

La difusión oral fuera de la celebración de asambleas o reuniones prácticamente se reduce a los contactos particulares que puedan realizarse, en la mayor parte de las ocasiones, fuera de la jornada laboral y de las instalaciones del centro de trabajo.

1. *El tablón de anuncios*

El medio de mayor trascendencia histórica en los centros de trabajo es el uso del tablón de anuncios.

Se trata del derecho al uso de uno o más espacios dentro del centro de labores, donde pueda colocarse información, dirigida a la totalidad de los trabajadores o a un determinado grupo, como la sección sindical.

A. Legitimación para su uso

Se encuentran legitimados para hacer uso de este derecho los representantes con implantación en el centro de trabajo, siempre que actúen colegiadamente o mediante acuerdo mayoritario.³²

³¹ Albiol Montesinos, Ignacio, *El sindicato en la empresa*, cit., p. 132.

³² Casas Baamonde, Ma. Emilia, *Representación unitaria de los trabajadores en la empresa y derechos de comunicación*, Madrid, Akal Editor, 1984, p. 58.

No suele regularse el procedimiento que debe seguirse en caso de eventuales conflictos que puede plantear su uso simultáneo por distintos titulares del derecho, en consideración al limitado espacio disponible. Sin embargo, medidas relacionadas con el nivel de implantación mínima de las distintas opciones sindicales existentes en el centro de trabajo podrían justificar el derecho de uso preferente, el aprovechamiento de mayor espacio o una duración prolongada de exposición, e incluso el acceso a tabloneros especiales; de modo que quienes no alcancen aquellos niveles de implantación deberán acceder a los tabloneros de uso general, pues siendo un “instrumento y condición”³³ para el ejercicio de sus funciones representativas, el acceso debe garantizarse, aunque no en las mismas condiciones que aquellos que reúnen una condición de mayor representatividad.

En este mismo sentido, la práctica convencional puede ampliar el número de sujetos colectivos con derecho al uso del tablón de anuncios, pero de ninguna forma restringirlo, dado que se trata de derechos mínimos.³⁴

La designación de la persona encargada de insertar los anuncios, especialmente en los órganos colegiados, la realizan las propias reglas de organización interna o, en su ausencia, el acuerdo interno que se adoptó para el caso concreto.

B. *Derecho a un espacio concreto*

El “tablón de anuncios” puede asimilarse a otros conceptos como “tablilla” o “tablero”, y en última instancia a cualquier lugar que sea adecuado para la exposición de anuncios.

Aunque se trata de una obligación impuesta al empleador, por las dimensiones que razonablemente tendrá el espacio, no debería existir limitación alguna que impida que en el centro de trabajo se ubique un lugar adecuado para ello.

Corresponde al empleador asumir el costo de su reparación cuando exista un deterioro normal ocasionado por su uso; a los representantes, mante-

³³ Álvarez de la Rosa, Manuel, *op. cit.*, p. 121.

³⁴ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social), del 5 de octubre de 1989, fundamento de derecho 6, Aranzadi ref. 64.

nerlo en buen estado y comunicar los deterioros que sufra.³⁵ Así, una vez puesto el tablón, el empleador puede prohibir la colocación de anuncios en lugares distintos.³⁶

C. Cantidad de tablonos

La cantidad de tablonos estará condicionada a las características del centro de trabajo; pero asignada una cantidad mínima que se considere razonable para el ejercicio del derecho, el costo de un número mayor deberá ser cubierto por los trabajadores.

Sin embargo, al menos uno deberá existir, pues “no es imaginable”³⁷ un centro de trabajo cuyas características no permitan instalarlo. Un planteamiento distinto es el de su tamaño, que dependerá de las circunstancias (dimensiones) propias de cada centro de trabajo.

En el caso de que por determinadas razones deba priorizarse su uso, es evidente que conforme a la Recomendación 143 de la OIT, la prioridad la tendrán los representantes sindicales, aunque lo idóneo sería que tanto los representantes sindicales como los libremente elegidos por los trabajadores tengan un tablón para su uso exclusivo.

D. Ubicación

El tablón de anuncios debe ser ubicado en el centro de trabajo, porque es allí, precisamente, donde se desarrolla la actividad representativa;³⁸ pero su ubicación exacta depende de sus características físicas, teniendo presente que “la cabal localización interior del sitio elegido es imprescindible para el cumplimiento del fin difusor”.³⁹

³⁵ Casas Baamonde, Ma. Emilia, *Representación unitaria...*, cit., p. 81.

³⁶ Cruz Villalón, Jesús, “El reconocimiento legal de la representación y la acción sindicales en la empresa”, *Comentarios a la Ley de Libertad Sindical*, Madrid, Tecnos, 1989, p. 274.

³⁷ CCOO, *Guía jurídica del delegado sindical: derechos y garantías de los representantes de los trabajadores*, Madrid, CCOO, 1991, p. 67.

³⁸ Sentencia del Tribunal Central de Trabajo, del 21 de julio de 1988, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 408.

³⁹ Sentencia del Tribunal Central de Trabajo, del 24 de septiembre de 1986, fundamento de derecho 2, Aranzadi ref. 8728.

Debe garantizarse por parte del empleador un “adecuado acceso” o “fácil comunicación” de los trabajadores al lugar escogido o, lo que es lo mismo, una “adecuada exposición” de los anuncios.

Por ello, debe ser un lugar que carezca de obstáculos o impedimentos físicos que dificulten o impidan el acceso de los empleados al tablón y que permita que los documentos allí expuestos puedan ser leídos. Se trata de una garantía de publicidad a la que deben unirse también otras medidas que permitan el respeto e inviolabilidad de la información.

Se ubicará, entonces, en un lugar aseado, con suficiente luminosidad y espacio para la lectura de los anuncios o, lo que es igual, en donde sean claramente visibles, sin que con ello se entorpezca la circulación de otros empleados, y de ser posible en aquellos sitios en que se desarrolle la actividad normal de trabajo o en un lugar concurrido por el personal, de modo que la ubicación de los tabloneros garantice la publicidad más amplia posible.

Luego, debe colocarse a una altura, desde el nivel del piso, que debe coincidir con la estatura promedio de los empleados.

E. *El uso*

Sin que se asemeje a una censura previa de la información que se coloque en el tablón, puede pactarse que copias de los documentos que se expongan en el tablón se envíen al empleador;⁴⁰ un requisito intrascendente que no perjudica la difusión de la información si se tiene en cuenta que, una vez hecha pública por medio del tablón, cualquier persona puede acceder a su conocimiento.

Puede exigirse al empleador la necesidad de que conste en la información la persona o el órgano responsable de la misma, incluyendo eventualmente los sellos. La finalidad de la medida resulta clara, ante la posibilidad de exigir responsabilidades por el exceso en el ejercicio del derecho, pues como hemos indicado, la libertad de expresión y de información no es absoluta.

Los tabloneros asignados a los representantes de los empleados no pueden ser utilizados para otros fines distintos, permanente o temporalmente, por

⁴⁰ Villa Gil, Luis Enrique de la, *Materiales para el estudio del sindicato*, 2a. ed., Madrid, IELSS, 1984, pp. 738 y 739.

parte de organismos o entidades sociales, culturales, recreativos, asistenciales, etcétera, externos a la empresa e incluso por instancias bipartitas y/o paritarias de participación⁴¹ al interno de la empresa, o bien, por parte del mismo empleador.

Tampoco puede descartarse el acuerdo entre los posibles titulares del derecho para un uso más racional y eficiente de los tablones disponibles, lo que no se encuentra exento de conflictos.⁴²

2. *El correo electrónico*

Un número cada vez más creciente de sentencias que se refieren al uso del correo electrónico para motivos sindicales son una muestra de su importancia como medio para expresar en un momento determinado la opinión de los trabajadores.

A. *¿Tablón virtual?*

El derecho al uso de esta vía de información no se deriva del derecho al uso del tablón previsto en la Recomendación 143 de la OIT, a semejanza de lo que podría considerarse como un “tablón virtual”, pues ello “sólo podría fundarse en una interpretación extensiva” o de una “lectura actualizada” por motivos tecnológicos.

El inconveniente de una expresión extensiva, especialmente si con fundamento en ella se pretende imponer obligaciones al empleador, es que “no se traduciría tanto en el derecho de uso sindical de un sistema de correo electrónico preexistente cuanto implicaría, antes aún, un derecho incondicionado de las organizaciones sindicales... a la creación de la herramienta de comunicación a cargo de la empresa para una finalidad sindical”.⁴³

Por ello, sin necesidad de recurrir ni siquiera a una actualización tecnológica del concepto de tablón, y de la mano del artículo 2o. del Convenio 135

⁴¹ Rodríguez-Piñero *et al.*, “El sindicato en la empresa en la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1987, t. I, p. 103.

⁴² Cruz Villalón, Jesús, “El reconocimiento legal de la representación...”, *op. cit.*, p. 274.

⁴³ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 281, del 7 de noviembre de 2005, fundamento jurídico 5.

de la OIT, se ha reconocido que el uso de estas nuevas herramientas por parte de los representantes de los trabajadores “es indispensable para el efectivo desempeño de funciones, máxime si se trata de las actividades que debe emprender un gremio sindical”.⁴⁴

B. *Titulares del derecho y los destinatarios del correo*

La delimitación del ámbito subjetivo de los beneficiarios del uso del correo electrónico ha descartado como lesivas del ejercicio del derecho a la libertad sindical las limitaciones impuestas en perjuicio de trabajadores administrativos de la organización sindical que no ostentan un cargo representativo⁴⁵ o de quienes habiendo participado en un proceso electoral interno han fracasado en alcanzar un puesto en la Junta Directiva del sindicato.⁴⁶

A semejanza de los anuncios en los tablones, que se encuentran dirigidos a la totalidad de los empleados, la posibilidad de emitir correos masivos forma parte de la acción sindical, pues es un medio por el que se promueve la propia organización, salvo que su destinatario concreto advierta expresamente que no desea recibirlo.

VII. LOS LÍMITES AL EJERCICIO DEL DERECHO Y SU DEBIDA PONDERACIÓN

Ningún derecho puede concebirse como absoluto e ilimitado. Sus límites pueden originarse en el propio precepto constitucional que los consagra o derivarse “de la necesidad de preservar otros derechos o bienes constitucionales dignos de tutela”, como ocurre con la libertad sindical y, por ello también, con las libertades de información y de expresión.

Tres límites deben de citarse. El primero de ellos se refiere a ciertas temáticas expresamente excluidas y que se relacionan con la información confidencial. El segundo se centra en su interrelación con otros derechos cons-

⁴⁴ Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, núm. 2005-06872, a las 14:43 hrs. del 1o. de junio de 2005.

⁴⁵ *Idem.*

⁴⁶ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, núm. 2008-016801, a las 12:18 hrs. del 7 de noviembre de 2008.

tucionalmente protegidos, como el derecho a la dignidad y el derecho al honor. El último se encuentra vinculado con el principio de buena fe, el cual exige que su ejercicio no perjudique “el funcionamiento eficaz” de la empresa.

Sin embargo, lo que realmente adquiere relevancia no es la identificación de esos límites, sino “la corrección constitucional de la ponderación efectuada entre el ejercicio del derecho y sus límites para evitar que el contenido de la libertad sindical resulte indebidamente sacrificado”.⁴⁷ Un ejercicio de ponderación a cuya metodología luego nos referiremos.

1. *El deber de sigilo profesional y su régimen de responsabilidad*

Cuando se ejercita la libertad de información todo representante debe cumplir con el deber de sigilo profesional —que es diferente del secreto—,⁴⁸ sobre todo en relación con aquellos asuntos que conociéndose en razón del cargo representativo, su divulgación puede causar un perjuicio irreparable a la empresa. Se trata de una obligación que también es necesaria consecuencia del respeto al principio de buena fe que se encuentra presente en toda relación de servicio.⁴⁹ De todas formas, hay que recordar que se trata de una obligación genérica que como tal debe cumplirse por todos los trabajadores, sin distinción de que coincida en ellos o no el ejercicio de un cargo representativo.

Si bien la propia empresa puede manifestar de forma expresa las materias excluidas de su difusión al calificarlas como “confidenciales”, como se trata de una limitación al contenido esencial de un derecho fundamental, la interpretación de la naturaleza confidencial de cierta información entregada por el empleador es restrictiva.

El sigilo que se le impone al representante de los trabajadores se entiende no como secreto absoluto, sino como uso prudente y racional⁵⁰ de la infor-

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 94, del 19 de junio de 1995, fundamento jurídico 4.

⁴⁸ Fernández López, Ma. Fernanda, “El deber de sigilo de los representantes del personal”, *op. cit.*, p. 132.

⁴⁹ Dieguez Cuervo, Gonzalo, “Deslealtad de miembros de comité de empresa y otras faltas laborales”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1986, t. II, p. 854.

⁵⁰ CCOO, *op. cit.*, p. 35.

mación —un deber de discreción,⁵¹ de autorresponsabilidad—,⁵² dentro de dos límites inmediatos y un fin mediato. Entre los primeros debe ubicarse el no causar un daño patrimonial a la empresa ni perjudicar prematuramente la estrategia político reivindicativa de la acción sindical. Lo segundo, asegurar que la información que se suministre a los empleados sea la necesaria y suficiente, de cuantas cuestiones tengan o puedan afectar las condiciones de trabajo.

En todo caso, ningún tipo de información entregada por la empresa, aun y cuando no sea considerada confidencial, debería ser utilizada “fuera” del estricto ámbito de la empresa y para distintos fines de los que motivaron su entrega, y menos aún para el propio beneficio de los representantes de los trabajadores.

Cuando se trata de representantes sindicales pertenecientes a estructuras organizativas supra empresariales, sería imposible dejar de prever la legitimación de aquéllos a transmitir esa información a otros órganos sindicales fuera del ámbito de la empresa, de quienes reciben asesoramiento o de los que muchas veces depende la coordinación de la propia acción sindical a nivel sectorial,⁵³ especialmente para el ejercicio de la negociación colectiva a ese mismo nivel.

En ese sentido, la calificación como “confidencial” o de “uso restringido” de ciertas informaciones no puede convertirse en un medio de entorpecer irrazonablemente la acción sindical lícitamente ejercida, y por ello la calificación no puede ser arbitraria, sino objetiva.⁵⁴

Por lo demás, el deber de sigilo se extiende, como es normal, durante todo el periodo para el que fueron nombrados como representantes de los

⁵¹ Monereo Pérez, José Luis, *Los derechos de información de los representantes de los trabajadores*, Madrid, Civitas, 1992, p. 301.

⁵² Álvarez de la Rosa, Manuel, *op. cit.*, p. 160.

⁵³ Universidad de Valencia, *op. cit.*, p. 499; Albiol Montesinos, Ignacio, “La representatividad sindical en la empresa”, *Cuestiones actuales de derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid, MTSS, 1990, p. 757; y CEOE, “Aspectos a considerar en relación con la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1985, t. II, p. 1033.

⁵⁴ Cruz Villalón, Jesús, “Juntas y delegados de personal: conceptos, ámbitos de actuación y competencias”, *Seminario sobre Relaciones Colectivas en la Función Pública*, Huelva, Instituto Andaluz de Administración Pública, 1989, p. 104. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 13 de diciembre de 1989, fundamento de derecho 4, Aranzadi ref. 9200.

trabajadores, pero también después del cese de su mandato y mientras que, por razones objetivas, se deba de seguir garantizando la confidencialidad de la información.⁵⁵

2. *El respeto del derecho a la dignidad y al honor*

Si bien la libertad de expresión no está sujeta a censura o “autorización”⁵⁶ previa, “el abuso que se haga de ella hará incurrir en responsabilidad a su autor”.⁵⁷

Lo anterior significa, en primer lugar, que el empleador no podrá ejercer ningún tipo o forma de control, de modo previo a su difusión, que restrinja su efectividad, sino sólo con posterioridad al mismo. Ni el contenido ni la forma de la publicación que se distribuye necesitaría del consentimiento o la autorización del empleador. Tampoco las publicaciones distribuidas podría ser requisadas, o las colocadas en los tabloneros de anuncios, separadas. De ser así, se arrogaría el empleador facultades que van más allá de las que le corresponden como órgano de dirección y control de la actividad laboral.⁵⁸

Sin embargo, cuando se trata de manifestaciones críticas en el ámbito de la relación laboral, ha de procurarse la obtención de la “necesaria ponderación” entre el derecho que tienen los trabajadores a la libre defensa de sus propias ideas y opiniones “y el obligado respeto al prestigio de la empresa y a la dignidad y honor de las personas físicas que la integran”.⁵⁹ También de-

⁵⁵ Alonso Olea, Manuel y Barreiro González, Germán, *El Estatuto de los Trabajadores*, 2a. ed., Madrid, Civitas, 1987, pp. 289 y 290.

⁵⁶ OIT, *Libertad sindical: recopilación de decisiones...*, op.cit., p.156.

⁵⁷ Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, núm. 1292-90, de las 14:40 hrs. del 17 de octubre de 1990.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social), del 30 de octubre de 1991, fundamento de derecho 4, Aranzadi ref. 5406.

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 28 de febrero de 1990, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 1248. En este sentido pueden consultarse también las siguientes sentencias: auto del Tribunal Constitucional (Sala 1ª) núm. 375, del 30 de julio de 1983, fundamento jurídico 2; sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 15 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 2; auto del Tribunal Constitucional (Sala 1ª, Secc. 2ª), núm. 171, del 6 de marzo de 1985, fundamento jurídico 2; sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 88, del 19 de julio de 1985, fundamento jurídico 2, y auto del Tribunal Constitucional (Sala 2ª, Secc. 4ª), núm. 565, del 27 de noviembre de 1989, fundamento jurídico 2. Además de las sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) del 23 de septiembre de

be considerarse que ciertas manifestaciones que en otro contexto podrían ser legítimas, “no tienen por qué serlo necesariamente dentro del ámbito de dicha relación”.⁶⁰

Hay que tener presente que las relaciones laborales deben desarrollarse dentro del marco de respeto al principio de buena fe,⁶¹ que no debe confundirse con “un genérico deber de lealtad, con su significado omnicomprensivo de sujeción del trabajador al interés empresarial”, pues ello ni siquiera corresponde con el modelo de relaciones laborales previsto en nuestras Constituciones, que reconocen implícitamente “la propia existencia del conflicto” y cuya legitimidad, en general, amparan.⁶²

Precisamente, para poder constatar el abuso en el ejercicio del derecho de información se debe partir del principio de que tal facultad “no puede ni debe ser objeto de una interpretación restrictiva”;⁶³ por lo que prescindiéndose de un análisis “de las expresiones utilizadas, la finalidad perseguida y los medios en que aquéllas se producen”⁶⁴ o de “las circunstancias y del

1982, Aranzadi ref. 5264; 6 de marzo de 1986, fundamento de derecho 3, La Ley 1986-2, p. 649; 24 de noviembre de 1986, fundamento de derecho 5, La Ley 1987-1, p. 325; 27 de mayo de 1987, fundamento de derecho 1, Aranzadi ref. 3895; 17 de febrero de 1988, fundamento de derecho 2, Aranzadi ref. 734; 10 de octubre de 1989, fundamento de derecho 4, Aranzadi ref. 7149, y 20 de febrero de 1990, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 1121. Además, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de (Sala de lo Social) Extremadura, del 12 de enero de 1993, fundamento de derecho 2, *Relaciones Laborales* 1993-1, p. 819.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 15 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 2. En igual sentido el auto del Tribunal Constitucional (Sala 2ª, Secc. 4ª), núm. 565, del 27 de noviembre de 1989, fundamento jurídico 2.

⁶¹ En este sentido la sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 15 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 2; auto del Tribunal Constitucional (Sala 1ª, Secc. 2ª), núm. 171, del 6 de marzo de 1985, fundamento jurídico 3; sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 88, del 19 de julio de 1985, fundamento jurídico 2, y auto del Tribunal Constitucional (Sala 2ª, Secc. 4ª), núm. 565, del 27 de noviembre de 1989, fundamento jurídico 2. En sentido similar la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 21 de noviembre de 1984, Aranzadi ref. 5876.

⁶² Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 120, del 15 de diciembre de 1983, fundamento jurídico 2. En este sentido: sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), 28 de febrero de 1990, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 1248.

⁶³ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social), del 21 de enero de 1992, fundamento de derecho 2, Aranzadi ref. 462.

⁶⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 28 de febrero de 1990, fundamento de derecho 3, Aranzadi ref. 1248.

contexto en el que se desarrolla la conducta expresiva”,⁶⁵ sólo en el exceso “cabrá apreciar antijuricidad más o menos intensa, en función del plus”.⁶⁶

Limitar la cobertura que ofrece la libertad de expresión a aquello que sea imprescindible, adecuado y absolutamente pertinente, o bien reducir su ámbito de protección a las expresiones usadas en situaciones de acuerdo o avenencia, “constituiría una restricción no justificada” de su derecho.⁶⁷

Por otra parte, a partir de la diferenciación entre la libertad de información y la libertad de expresión, el cuestionamiento sobre la legitimidad en el ejercicio del derecho también pasa por reconocer que “mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza abstracta, no se prestan a una demostración de exactitud”, de modo que sólo a quien ejercita la libertad de información le es exigible “la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación”.⁶⁸

Tiene que tenerse presente que el requisito constitucional de la veracidad no va dirigido tanto a la exigencia de una “rigurosa y total exactitud” en el contenido de la información, sino a negar esa protección a quienes “actúan con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado, comportándose de manera negligente e irresponsable al transmitir como hechos verdaderos simples rumores carentes de toda constatación o meras invenciones o insinuaciones”.⁶⁹

3. *El respeto al funcionamiento eficaz de la empresa*

Ninguna facilidad de las reconocidas en el Convenio 135 de la OIT podrá perjudicar “el funcionamiento eficaz” de la empresa ni el “buen aspecto” de los locales (15.3 de la Recomendación 143 de la OIT). Es decir, el

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 151, del 20 de septiembre de 2004, fundamento jurídico 9.

⁶⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), del 9 de julio de 1986, fundamentos jurídicos 3 y 4, Aranzadi ref. 4000.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 151, del 20 de septiembre de 2004, fundamento jurídico 9.

⁶⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), núm. 4, del 16 de enero de 1996, fundamento jurídico 3.

⁶⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 240, del 21 de diciembre de 1992, fundamento jurídico 5.

derecho de repartir información y de contactar a los trabajadores no puede ejercitarse de modo que el empleador “tenga que sufrir interrupciones en el proceso productivo de su empresa”.⁷⁰

No se trata de cualquier tipo o clase de “interrupción”, sino de una que “entorpezca” o “perturbe” el proceso productivo, de forma grave o importante. Un abanico conceptual, que tampoco debe ser utilizado, para que esdudándose en él, la empresa limite permanentemente el ejercicio legítimo de esta prerrogativa.

La entrega de información tampoco requiere de una autorización previa, si se realiza en las horas de descanso de los trabajadores, durante la celebración de una asamblea, o a la entrada y salida de su jornada de trabajo. Sin embargo, las reglas de aseo y limpieza deben de respetarse.

Fuera de estas circunstancias, la distribución de comunicaciones masivas dentro de la jornada laboral, siempre que sea en forma física, requerirán el previo acuerdo con la empresa. No sucede lo mismo cuando el medio empleado es el correo electrónico, con tal de que su lectura ocurra en los descansos existentes o fuera de la jornada laboral.

Además, en aquellas situaciones en las que extraordinariamente y por causa justificada la empresa deba postergar el ejercicio del derecho, en orden a garantizar su funcionamiento eficaz, también deberá procurar que las circunstancias de tiempo y espacio en las que se restablezca el goce del derecho no conlleven una negación implícita del mismo o, lo que es lo mismo, la pérdida total de su eficacia, si ella sigue siendo posible. Tampoco puede descartarse, cuando proceda y así se demuestre fehacientemente, el necesario resarcimiento de los daños y perjuicios que la decisión empresarial pueda llegar a causar.

En el uso del correo electrónico, si bien la censura previa es inadmisibile, el sistema informático sí podría estar diseñado de forma tal que pueda garantizar la seguridad de la red y, por consiguiente, la continuidad de la actividad empresarial o institucional. Un protocolo técnico que permita evitar

⁷⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Sala de lo Social), del 20 de noviembre de 1990, fundamento de derecho único, Aranzadi ref. 3218. En general, sobre el respeto a la actividad laboral que se desarrolla, la sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social), del 26 de febrero de 1993, fundamento de derecho único, *Actualidad Laboral* 1993 ref. 862.

la presencia de virus en archivos, o el redireccionamiento automático a sitios Web con niveles de mínima seguridad, podría ser parte de las medidas que podrían llegarse a implementar.

En tal sentido, “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 las reglas de uso”.⁷¹

Por ello, el medio electrónico no podrá utilizarse de modo que se obstaculice el objetivo empresarial que dio lugar a su puesta en funcionamiento, por lo que puede reglamentarse su uso para fines sindicales siempre que no implique su exclusión absoluta; y que el acceso al mismo no deberá ocasionar un costo o gravamen adicional significativo para el empleador.⁷²

4. Aspectos metodológicos del ejercicio de ponderación de derechos constitucionales

En lo que concierne al ejercicio de ponderación de derechos, el Tribunal Constitucional español, en su sentencia 185/2003 del 27 de octubre de 2003, conoció de un recurso de amparo interpuesto por un representante sindical, que se desempeñaba como delegado sindical de los funcionarios del ayuntamiento de Aljaraque, contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva que le había condenado por la falta de injurias, con motivo de sus declaraciones publicadas en el diario *Huelva Información*, en las que criticaba a la representante legal de la empresa de limpieza municipal, a quien le acusaba de ser “una irresponsable, no sólo con la limpieza, sino con el trato a los empleados”, que “las amenazaba con que si no votaban al PSOE, no seguían trabajando... las trata como esclavas, amenazándolas constantemente con los contratos de trabajo”.

Con motivo de lo anterior, el objeto del recurso consistía en decidir si la sentencia, al considerar que el representante sindical había incurrido en la falta de injurias, había vulnerado con ello el derecho del recurrente a la li-

⁷¹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2ª), núm. 281, del 7 de noviembre de 2005, fundamento jurídico 5.

⁷² *Idem*.

bertad sindical, específicamente en relación con los derechos a la libertad de información y expresión y, por consiguiente, si la condena penal impuesta se constituye en una decisión constitucionalmente ilegítima.

Independientemente de que se comparta o no la conclusión a la cual se llega en la sentencia del Tribunal Constitucional, o de que se trate de la aparente y concreta colisión del derecho a la libertad sindical y del derecho al honor, sí es relevante rescatar el proceso metodológico utilizado para realizar, en lo que nos interesa, un ejercicio concreto de ponderación de derechos constitucionales, cuando en un eventual ejercicio de la libertad sindical, y específicamente de la libertad de información y expresión de los representantes de los trabajadores, existe una aparente colisión del derecho de libertad sindical con otros derechos constitucionalmente protegidos, como es el derecho al honor.

La primera premisa que debe tenerse en cuenta, advierte el Tribunal, consiste en que no se debe tratar de determinar si la conducta seguida por el representante de los trabajadores encuadra o no dentro del delito o si la falta descrita es violatoria del derecho al honor, como es normalmente nuestra primera reacción, es decir, lo prioritario no es descubrir si la conducta bajo examen es típica o no desde la perspectiva penal; sino que, por el contrario, lo primero que debe hacerse es delimitar el contenido del derecho fundamental a la libertad sindical.

En efecto, debe decidirse si la conducta puede encuadrarse en el ámbito propio de la libertad sindical informativa, antes de establecer cualquiera otra consideración sobre si incurrió o no en una extralimitación en el ejercicio del derecho. “Nos situaremos, pues, no en el ámbito de los límites al ejercicio del derecho, sino en el previo de la delimitación de su contenido... dado que no resulta constitucionalmente admisible la aplicación de un tipo penal a conductas que constituyan actos de ejercicio de un derecho fundamental”.

La segunda premisa consiste en que la aplicación del derecho penal es subsidiaria, por lo que al aplicar la norma penal, los tribunales comunes deben tener presente el contenido constitucional de los derechos fundamentales, “impidiendo reacciones punitivas que supongan un sacrificio innecesario o desproporcionado de los mismos o tengan un efecto disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales en juego”.

Aunque los hechos ejecutados por el representante de los trabajadores pudiera encuadrarse o tipificarse por igual en el tenor literal de la norma penal y dentro del contenido esencial del derecho fundamental a la libertad sindical, como recuerda el Tribunal Constitucional que ha sido parte de su doctrina, “los tipos penales no pueden interpretarse y aplicarse de forma contraria a los derechos fundamentales”, por lo que “los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito”.

En consecuencia, la sanción penal sólo será constitucionalmente lícita cuando la conducta examinada se constituya en un aparente ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical informativa y la conducta enjuiciada ya sea por su contenido, por la finalidad a la que se orienta o por los medios empleados, “desnaturaliza el ejercicio del derecho y se sitúa objetivamente al margen del contenido propio del mismo y, por ello, en su caso, en el ámbito de lo potencialmente punible”. Es decir, cuando el acto concreto del representante de los trabajadores se sitúe “extramuros” o más allá de las fronteras del derecho fundamental, en el que la protección para su ejercicio no le alcanza.

VIII. CONCLUSIONES

La libertad de información y de expresión forma parte del contenido esencial del derecho a la libertad sindical, y como tal es beneficiaria de las garantías de protección y de las facilidades para su ejercicio que a éste se han reconocido.

Como eje transversal de los derechos de acción en los que se manifiesta el ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical, la libertad de información y expresión garantiza por su medio la eficacia de aquél y del propio sistema democrático.

Por su medio, la información que se trasmite y las opiniones que se emiten pueden versar sobre muy diferentes temas, siempre que les una a todos ellos, como núcleo irreductible, el empleo.

Aun y cuando el ejercicio de estos derechos es esencial para mantener informados a los trabajadores y para reivindicar ante el empleador la mejora

de sus condiciones socio-profesionales, lo que puede provocar roces con el empleador, debe tenerse presente que estamos ante un derecho que aun y cuando sea fundamental, no es absoluto o ilimitado y se encuentra condicionado al respeto que le impone la existencia de otros derechos constitucionalmente protegidos.

Aunque se ejerce en el ámbito de las relaciones de trabajo en las que el principio de buena fe adquiere una especial relevancia, tampoco puede limitarse más allá de lo proporcionalmente razonable el derecho de crítica de quienes tienen por mandato la representación de intereses profesionales. Sin embargo, la libertad de información y de expresión no sólo debe respetar el derecho a la dignidad y a la honra de terceros, sino, de igual modo, la prestación eficaz del proceso productivo.

Una adecuada ponderación de los derechos constitucionales en pugna requiere, primero, que delimitando el contenido esencial de la libertad sindical, se determine si la conducta concreta forma parte de su ejercicio, pues sólo cuando no pueda ser ubicada dentro de sus muros, es posible que se le sancione penalmente.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- ALBIOL MONTESINOS, Ignacio, *El sindicato en la empresa*, Bilbao, Deusto, 1990.
- , “La representatividad sindical en la empresa”, *Cuestiones actuales de derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos de derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid, MTSS, 1990.
- ALONSO OLEA, Manuel, “Sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 22, abril-junio de 1985.
- y BARREIRO GONZÁLEZ, Germán, *El Estatuto de los Trabajadores*, 2a. ed., Madrid, Civitas, 1987.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel, *La organización del sindicato en los lugares de trabajo: empresa y administración pública*, Madrid, Civitas, 1991.
- BAYLOS GRAU, Antonio, “La institucionalización de la actuación sindical como elemento de mediación frente a la crisis”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 21, enero-marzo de 1985.

- BERCOVITZ Y RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo, “La actuación mancomunada de los delegados de personal en el Estatuto de los Trabajadores”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 6, abril-junio de 1981.
- CARDELUS MUÑOZ-SECA, Santiago-María, “Estudio del derecho de huelga en la sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de inconstitucionalidad, de 8 de abril de 1981”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 11, julio-septiembre de 1982.
- CASAS BAAMONDE, Ma. Emilia, *Representación unitaria de los trabajadores en la empresa y derechos de comunicación*, Madrid, Akal Editor, 1984.
- , “Representatividad y mayor representatividad de los sindicatos en España. ¿Un modelo en crisis?”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 33, enero-marzo de 1988.
- CCOO, *Guía jurídica del delegado sindical: derechos y garantías de los representantes de los trabajadores*, Madrid, CCOO, 1991.
- CEOE, “Aspectos a considerar en relación con la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1985, t. II.
- CONS GARCÍA, Javier, “Sobre derechos fundamentales y libertades públicas”, *La Ley*, Madrid, 1981, t. 2.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús, “El reconocimiento legal de la representación y la acción sindicales en la empresa”, *Comentarios a la Ley de Libertad Sindical*, Madrid, Tecnos, 1989.
- , “Juntas y delegados de personal: conceptos, ámbitos de actuación y competencias”, *Seminario sobre Relaciones Colectivas en la Función Pública*, Huelva, Instituto Andaluz de Administración Pública, 1989.
- DIEGUEZ CUERVO, Gonzalo, “Deslealtad de miembros de comité de empresa y otras faltas laborales”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1986, t. II.
- DURÁN LÓPEZ, Federico, “La acción sindical en la empresa tras la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Claridad*, Madrid, núm. 8, julio-agosto de 1985.
- y SÁEZ LARA, Carmen, “Libertad sindical y acción sindical en la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 52, marzo-abril de 1992.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, Ma. Fernanda, “El deber de sigilo de los representantes del personal”, *Actualidad Laboral*, Madrid, núm. 9, marzo de 1992.

- , “El contenido esencial de la libertad sindical y la negociación colectiva: una aproximación clásica a un antiguo problema”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 54, julio-agosto de 1992.
- GARCÍA BECEDAS, Gabriel, “Apuntes para un análisis de la libertad sindical en la Constitución Española”, *Revista de Política Social*, Madrid, núm. 124, octubre-diciembre de 1979.
- GARCÍA FERNÁNDEZ-LOMANA, Manuel, *Manual de derecho del trabajo*, Barcelona, Ariel, 1990.
- GARCÍA MURCIA, Joaquín, “La tutela del sindicato como agente de la negociación colectiva, en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1985, t. I.
- GARRIDO CUENCA, Nuria, “Una aproximación jurisprudencial al problema de los límites materiales de la negociación colectiva en el ámbito de la función pública de las corporaciones locales”, *Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica*, Madrid, núm. 255-256, julio-diciembre de 1992.
- GONZÁLEZ HUNT, César, “El contenido esencial del derecho de libertad sindical en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Madrid, núm. 34, abril-junio de 1988.
- GONZÁLEZ MÁRQUEZ, Felipe, “Discurso. XXX Congreso Confederal de la Unión General de Trabajadores”, *Cuadernos de Alternativa*, Madrid, Akal Editor, 1976.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio, “La acción sindical en la empresa”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, Madrid, núm. 7, enero de 1985.
- , “La huelga en las administraciones públicas: titularidad, límites y procedimiento”, *Seminario sobre Relaciones Colectivas en la Función Pública*, Huelva, Instituto Andaluz de Administración Pública, 1989.
- MONEREO PÉREZ, José Luis, *Los derechos de información de los representantes de los trabajadores*, Madrid, Civitas, 1992.
- OIT, *Libertad sindical: recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, 5a. ed., Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2006.

- , *Protección y facilidades concedidas a los representantes de los trabajadores en la empresa*, Informe VIII(1)a la 54a. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1969.
- PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos, *Derecho sindical español*, 3a. ed., Madrid, Tecnos, 1989.
- PRADOS DE REYES, Francisco Javier, “Representación unitaria y representación sindical en la empresa: evolución de sistemas”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1991, t. I.
- REY GUANTER, Salvador del, “La conducta antisindical: principios generales a la luz de la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1987, t. I.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO *et al.*, “El sindicato en la empresa en la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, 1987, t. I.
- ROMAGNOLI, Humberto, “Quién representa a quién”, *Relaciones laborales*, Madrid, La Ley, núms. 14 y 15, julio de 1988.
- SAGARDOY BENGOCHEA, Juan Antonio, *Representación de los intereses del personal en la empresa, en el nuevo régimen jurídico sindical en la doctrina del Tribunal Constitucional*, Madrid, CEOE, 1985.
- UNIVERSIDAD DE VALENCIA, *El Estatuto de los Trabajadores*, Madrid, Edersa, 1981.
- VALDÉS DAL-RE, Fernando, “La negociación colectiva en la Constitución”, *Revista de Política Social*, Madrid, núm. 121, enero-marzo de 1979.
- VARELA AUTRÁN, Benigno y LORENZO MARTÍNEZ, Fernando de, “La representación de los trabajadores en la empresa y la función de los jueces (Especial examen del artículo 65-1)”, *Estatuto de los Trabajadores: jornadas de estudio de los magistrados de trabajo*, Madrid, Instituto de Estudios Sociales, 1980.
- VILLA GIL, Luis Enrique de la, *Materiales para el estudio del sindicato*, 2a. ed., Madrid, IELSS, 1984. 