



TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2018-2019.

**DERECHOS DE LOS TRABAJADORES, INCIDENCIA EN
EL DERECHO A LA INTIMIDAD.**

WORKER'S RIGHTS, INCIDENCE IN THE RIGHT OF PRIVACY.

AUTORA: NURIA ALVARO GARCÍA

DIRECTOR: DAVID LANTARÓN BARQUIN

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo el estudio de un derecho fundamental, como es el derecho a la intimidad (art.18.1 CE) de los trabajadores y su protección frente a posibles vulneraciones por parte del empleador en virtud de su poder de dirección y control (art. 20.3 ET). Analizando cada uno de estos derechos con el objetivo de determinar cuál es el alcance y límites de estos derechos en el ámbito laboral. Debiendo también tener en cuenta el derecho a la protección de datos (art. 18.3 CE) el cual se puede ver vulnerado por los controles que el empleador realice sobre los dispositivos digitales de la empresa que usen los trabajadores, siendo por ello importante analizar la nueva ley 3/2018, de 5 de diciembre, LOPD. Centrándome en dos supuestos concretos que habitualmente pueden llegar a producir una posible vulneración del derecho a la intimidad de los trabajadores, como es la intervención por parte del empleador del correo electrónico y la instalación de sistemas de videovigilancia en la empresa. Siendo para ello imprescindible el estudio de la doctrina establecida a lo largo de los años por el TC y los recientes pronunciamientos del TEDH.

Palabras clave: intimidad, poder de dirección y control, protección de datos, video vigilancia.

ABSTRACT

The objective of the present dissertation is the study of a fundamental right, specifically the workers' right to privacy (art. 18.1 CE) and their protection from possible violations by the employer caused by their power of direction and control (art. 20.3 ET). Each of those rights will be analysed with the objective of determining what the scope and the limits in the business environment are. The right to data protection (art. 18.3 CE) will be taken into account, which can be violated by the controls that the employer may carry out through the company's digital devices, being thus the análisis of the new law 3/2018 of 5° of December (LOPD) important. We will focus on two assumptions that can suppose a posible violation of the right to privacy, such as the email intervention made by the employer and the CCTV installation in the company. Consequently, the study of the established doctrine through the years by the Constitutional Court and the recent ECHR's pronouncements are essential.

Key words:, privacy, power of direction and control, data protection, video surveillance.

ÍNDICE

1. LOS DERECHOS LABORALES EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: DERECHOS ESPECÍFICOS E INESPECÍFICOS.	4
2. EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL: PARTICULAR ATENCIÓN AL ÁMBITO DE LA RELACIÓN LABORAL.	9
2.1 El derecho a la intimidad en nuestro ordenamiento jurídico.	11
2.2 El derecho a la intimidad personal del trabajador.....	14
3. EL PODER DE DIRECCIÓN Y CONTROL DEL EMPLEADOR	17
3.1 Fundamento constitucional y legal.	18
3.2 El contenido del poder de dirección del empleador.....	19
4. SUPUESTOS DE COLISIÓN ENTRE EL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR Y EL PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR.....	22
4.1 Intervención del correo electrónico por parte del empleador.....	22
4.2 Instalación de sistemas de videovigilancia en la empresa.	30
4.2.1 <i>Primer “marco jurisprudencial” fijado por el TC.</i>	32
4.2.2 <i>Un nuevo cambio en la doctrina del TC.</i>	35
4.2.3 <i>Pronunciamiento del TEDH en materia de videovigilancia “Caso López Ribalda y otros contra España”</i>	41
5. CONCLUSIONES	43
6. BIBLIOGRAFÍA	46

1. LOS DERECHOS LABORALES EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: DERECHOS ESPECÍFICOS E INESPECÍFICOS.

La Constitución Española de 1978 configura en su artículo primero a España como un Estado social y democrático de derecho, recogiendo entre los mismos un elenco de derechos que tienen importancia en el ámbito laboral. Ostentando algunos de ellos un grado de protección mayor, llegando a crearse de este modo una distinción entre derechos fundamentales laborales y derechos constitucionales laborales.

De los derechos fundamentales de la CE, algunos tienen su origen específico en el ámbito de las relaciones asalariadas como el derecho de libertad sindical y de huelga (art.28 CE) resultando titulares de estos derechos los trabajadores. Mientras que otros son ejercidos en el seno de la relación jurídica laboral por ciudadanos, que, al mismo tiempo son trabajadores, convirtiéndose en verdaderos derechos laborales (libertad ideológica y religiosa, derecho al honor, libertad de expresión, etc.)¹. Como indica Palomeque² son derechos del ciudadano-trabajador que ejerce como trabajador-ciudadano.

Hay que preguntarse si estos derechos fundamentales se podrían aplicar entre particulares dentro de su esfera privada, en nuestro caso entre empleador y trabajador, o si deben reservarse exclusivamente a las agresiones producidas por el Estado y los poderes públicos, ya que si nos fijamos en el artículo 53.1 CE se expresa claramente que los derechos fundamentales van a vincular a los poderes públicos.

En un primer momento se reconoció que estos derechos solo iban a tener eficacia frente a los poderes públicos. Sin embargo, con el paso del tiempo se ha observado que no solo el Estado y los poderes públicos pueden cometer infracciones que vulneren los derechos fundamentales, sino que también las relaciones jurídicas entre particulares pueden vulnerar estos derechos.

El TC defiende la idea de que los titulares de un derecho fundamental lo pueden invocar no solo en las relaciones que tienen con los poderes públicos, sino también en las relaciones de carácter horizontal ante los particulares. Correspondiendo a los jueces el

¹MERCADER UGUINA, J.R. *“Derechos y deberes laborales básicos del trabajador”*. Lecciones de Derecho del Trabajo. Valencia, Tirant lo blanch, 2018, p.329. ISBN 9788491905295.

² PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. Los derechos laborales en la Constitución Española. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. ISBN 9788425908736.

deber de protegerlo a partir de una concepción constitucionalmente adecuada del contenido del derecho fundamental en juego.³

Se ha llegado a plantear si dentro de una relación laboral se va a dar dicha protección y se ha resuelto de manera incuestionable que en el ámbito del derecho del trabajo no hay duda de que los derechos fundamentales se van a aplicar entre particulares mediante el contrato de trabajo (las normas- desde luego las imperativas- no necesitan ser contractualizadas para su aplicación). Se considera al empleador la parte *'fuerte'* del contrato en modo alguno, porque es el que impone sus condiciones, a las que se va a adherir el trabajador acentuándose el riesgo de lesión a los derechos fundamentales del trabajador.

Por lo que el ciudadano cuando firma un contrato de trabajo queda bajo el poder y las órdenes del empleador, pero además de ser un trabajador sigue siendo un ciudadano por lo que lleva consigo los derechos fundamentales que ostenta como tal.

El TC ha indicado que la celebración de un contrato no es causa para que se le prive a una de las partes – el trabajador- de sus derechos reconocidos constitucionalmente. No pudiendo considerarse el contrato de trabajo como un título legitimador de recortes en el ejercicio de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano, que no pierden dicha condición por insertarse dentro de una organización privada (SSTC 88/1985 y 99/1994)⁴. Debiendo encontrar el equilibrio entre las obligaciones que tiene el trabajador derivadas del contrato de trabajo y sus derechos constitucionales (STC 6/1988).

No obstante, los derechos fundamentales aún a pesar de su grado de protección no son derechos absolutos, pudiendo verse limitados por el resto de los derechos. Los derechos del trabajador pueden verse limitados por el lugar donde se ejercitan – el centro de trabajo- y por el poder de dirección del empleador.⁵

³ VIVER I PI-SUNYER, C. *“Articulación de las jurisdicciones constitucional y judicial ante lesiones de derechos fundamentales originadas por los particulares”*. Jurisdicción constitucional y judicial en el recurso de amparo. Valencia, Tirant lo blanch, 2006, pp. 393-447. ISBN 8484565408.

⁴ ORTIZ LALLANA, M. *“Derechos fundamentales y relación laboral”*. Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Nº13, 1998, pp.19. ISSN 1137-5868.

⁵ ARIAS DOMÍNGUEZ, A y RUBIO SÁNCHEZ, F. *El derecho de los trabajadores a la intimidad*. Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2006, pp. 39. ISBN 9788483551264

Cuando el empleador tome alguna medida que limite los derechos de los trabajadores deberá ser idónea, necesaria y proporcional, es decir, deberá superar el juicio de proporcionalidad.

Debiendo cumplir tres requisitos:

- En primer lugar, se deberá analizar si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad)..
- En segundo lugar, si es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución del propósito con igual eficacia (juicio de necesidad).
- Y en último lugar, habrá que analizar si la medida es equilibrada, en el sentido de que se deriven de ella más ventajas para el interés general que perjuicio sobre otros bienes en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

Si la medida pasa los tres filtros, es susceptible de aprobación y el empleador podrá adoptar la medida. Debiendo respetar en todo caso los derechos fundamentales y dignidad del trabajador.

Como he mencionado con anterioridad al hablar de los derechos fundamentales laborales, estos se pueden categorizar en derechos fundamentales específicos e inespecíficos.

Los derechos fundamentales específicos son aquellos que pertenecen al trabajador, es decir, que solo los va a poder ejercitar el trabajador y solo van a tener lugar en el marco de una relación laboral, por lo que sus titulares van a ser los trabajadores asalariados. Existe en la Constitución una serie de derechos laborales específicos, a continuación, mencionare alguno de ellos sin ánimo de perseguir su agotamiento:

El derecho a sindicarse libremente, regulado en el art. 7 CE donde se reconoce a los sindicatos y a las asociaciones empresariales entidad propia para los intereses que le son propios, que son la defensa y la promoción de sus intereses económicos y sociales.

El derecho a la libertad sindical, regulado en el art. 28.1 CE, teniendo todos los trabajadores derecho a sindicarse libremente y el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas. No pudiendo nadie ser obligado a afiliarse a un sindicato.

El derecho a la huelga, regulado en el art. 28.2 CE, y señala que los trabajadores podrán ejercer el derecho a la huelga en defensa de sus intereses. Encontrando este derecho un mayor desarrollo en el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo.

El derecho a la negociación colectiva, regulado en el art. 37.1 CE que garantiza el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empleadores, así como la fuerza vinculante de los convenios.

Por otro lado, los derechos fundamentales inespecíficos son aquellos que pertenecen a todos los individuos, pero también van a ser titulares aquellos ciudadanos que trabajan y que por lo tanto además de ser ciudadanos también son trabajadores, pudiéndose aplicar a la relación laboral. Algunos derechos fundamentales inespecíficos que nos encontramos en la CE, sin ánimo de su agotamiento, son los siguientes:

El derecho a la igualdad y a la no discriminación, regulado en el art. 14 CE, en el ámbito laboral nos vamos a encontrar con que se da tanto la igualdad ante la ley como la igualdad en la Ley. Este derecho también encuentra su regulación en el Estatuto de los Trabajadores en concreto en el artículo 4.2 c).

El derecho a la libertad ideológica y religiosa regulado en el art. 16 CE, no existiendo en el ámbito laboral la obligación por parte del trabajador de declarar la ideológica y religiosidad. En principio va a primar la libertad ideológica y religiosa frente a la libertad de empresa o a la propiedad privada de los medios de producción.

El derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen regulado en el art. 18 CE, dentro de estos derechos hay muchos aspectos que pueden verse vulnerados como son la propia imagen, el conocimiento de tu vida personal, tus propias creencias, etc. Siendo desarrollado el derecho a la intimidad en la LO 1/1982. Estando también regulado en el ET, como es el caso del art. 4.2 e). Debiéndose incluir el derecho a la protección de datos (art. 18.4 CE) teniendo en cuenta para ello la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales.

El derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, regulado en el art. 20.1 CE. Dentro de este derecho se admite la crítica básica al propio empleador dentro del ámbito de la empresa, aunque existen unos límites porque no se va a poder usar

la información que tenga el trabajador para dañar la reputación que tenga la empresa o ponerla en una situación de vulnerabilidad.

El derecho de reunión y manifestación, regulado en el art. 21 CE. Se desarrolla el derecho a la libertad sindical y el derecho a la huelga dentro de la propia empresa. Estos derechos también nos los vamos a encontrar regulados en los arts. 4.1 f) y 77-80 ET, y en el art 8.1 LOLS.

El derecho a la tutela judicial efectiva, siendo este derecho de gran importancia y encontrándose regulado en el art. 24 CE. Teniendo toda persona el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

No obstante, existen otros derechos que también se dan en una relación de trabajo puesto que tienen un contenido laboral pero que no ostentan como tal el rango de derechos fundamentales. Son los llamados derechos constitucionales laborales, y que pueden ser tanto de titularidad individual como colectiva.

Los derechos de titularidad individual más relevantes son el derecho al trabajo (art. 35 CE), a la promoción profesional (art. 35 CE), derecho a un salario suficiente (art. 35), a la formación y cualificación profesional, el derecho al descanso y a las vacaciones retribuidas (art. 40 CE), a la readaptación profesional (art. 40 CE), etc. Dentro de los derechos colectivos cabe destacar el derecho a la participación en la empresa regulado en el art.129 CE el cual reconoce la participación de los trabajadores en la empresa.

Y junto a estos derechos existen otros derechos enfocados hacia la seguridad o protección social, como por ejemplo el derecho a la salud (art.3.5 CE), el derecho a tener unas pensiones suficientes y adecuadas a los ciudadanos durante la tercera edad (art. 50), o que los derechos relativos a la seguridad social alcancen a los ciudadanos españoles en el extranjero. Siendo muy importante el art. 41 CE el cual garantiza que los poderes públicos van a mantener un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, como es el caso de desempleo.

2. EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL: PARTICULAR ATENCIÓN AL ÁMBITO DE LA RELACIÓN LABORAL.

El derecho a la intimidad se garantiza en la Constitución en el art. 18.1⁶, teniendo su desarrollo en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Al tratarse de un derecho fundamental ostenta un grado de protección mayor, al indicar el art. 53.2 CE que la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales se instrumenta a través de un procedimiento especial, preferente y sumario. Estando el derecho a la intimidad estrechamente vinculado con la dignidad de la persona (art. 10 CE)⁷.

Este derecho se encuentra relacionado con el derecho a la protección de datos, regulado en el art. 18.4 CE⁸. Una primera interpretación llevo a considerar este derecho como una especificación del derecho a la intimidad, pero el TC lo ha interpretado como un derecho independiente, aunque estrechamente relacionado con aquél (STC 254/1993, de 20 de julio). El desarrollo del derecho a la protección de datos está marcado por el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de datos (en adelante, Reglamento (UE) 2016/679). Respecto a la regulación interna nos encontramos la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los derechos digitales⁹ (en adelante, LOPD).

La LOPD garantiza la protección de los derechos digitales de la ciudadanía conforme al mandato establecido en el art. 18.4 CE (art. 1.b). Pudiéndose apreciar unos preceptos que protegen el derecho a la intimidad y el derecho de protección de datos en el ámbito laboral, los cuales serán analizados en un momento posterior.

⁶ Artículo 18.1 CE: *“Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen”*.

⁷ Artículo 10.1 CE: *‘La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social’*.

⁸ Artículo 18.4 CE: *“La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”*

⁹ Publicada en el BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018. Referencia: BOE-A-2018-16673.

Con la entrada en vigor de la LOPD se produjo la introducción del art. 20 bis ET¹⁰ que protege el derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales que el empleador ponga a disposición de los trabajadores. Protegiéndolo también frente a la instalación de sistemas de videovigilancia en la empresa.

Siendo imprescindible mencionar el art. 4.2 e) del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), el cual también contiene referencias sobre el derecho a la intimidad de los trabajadores en el ámbito laboral, el cual indica que los trabajadores tendrán derecho *‘al respeto de su intimidad y a la consideración debida de su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo’*.

Además, también nos encontramos con este derecho en instrumentos internacionales como el art. 8 del CEDH¹¹ el cual expresa que toda persona tiene derecho a que se respete su vida personal y familiar, además del domicilio y la correspondencia. Y también, como botones de muestra, en el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, al igual que en el art. 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966.

En el ámbito laboral el derecho a la intimidad se puede ver vulnerado por las medidas que adopte el empleador en virtud de su poder de dirección y control que le confiere el art. 20.3 ET, por lo que es necesario hacer una primera referencia al mismo, aunque vaya a ser examinado más adelante.

Antes de analizar más en profundidad como se manifiesta este derecho en el ámbito laboral, haré un análisis general de cómo está regulado o como se concibe el derecho a la intimidad en nuestro ordenamiento jurídico. Siendo necesario saber qué se entiende por *intimidad*, qué se va a proteger mediante este derecho en nuestro ordenamiento, sus límites y como se va a aplicar este derecho en el ámbito laboral.

¹⁰ Artículos 20 bis ET: *“Los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.”*

¹¹ Artículo 8.1 CEDH: *“Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.”*

2.1 El derecho a la intimidad en nuestro ordenamiento jurídico.

El derecho a la intimidad se encuadra entre los denominados derechos de la personalidad¹², es decir, que está unido a la propia personalidad del individuo durante toda su vida y de ello se desprende que sea irrenunciable.

Es un derecho de titularidad universal, por lo que lo ostentan todas las personas al estar vinculando a la condición humana. Pudiendo afirmar que el trabajador en cuanto persona va a ser el titular de este derecho, debiendo el empleador en todo caso respetarlo y protegerlo en el centro de trabajo.

Se podría decir que es un derecho que ostenta la persona física, sin embargo, es un derecho que también ostenta aquella persona que ha fallecido, ya que la LO 1/1982 contempla el supuesto del fallecimiento del titular. Permitiendo la protección de este por la persona que se hubiera designado en el caso de que la lesión se hubiera producido después del fallecimiento y en el caso de que la lesión se hubiera producido antes y no se hubiera ejercido las acciones que la Ley le permite, existe una presunción de que los actos que presuntamente pudieran constituir lesión no merecen esa consideración.¹³

Se pretende proteger la vida personal de intromisiones de terceros, es decir, se podría hablar de un derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan que cosas hacemos, que somos o cuáles son nuestras creencias. Pudiendo el individuo decidir sobre lo que desea dar a conocer a los demás tanto de su vida personal como de su ámbito familiar, sin que nadie le pueda obligar a desvelar cierta información. La STC 197/1991 de 17 de octubre, ha definido que debemos entender por vida privada debiendo *'incluir las circunstancias que sin ser secretas ni de carácter íntimo merecen el respeto de las demás personas para garantizar el normal desenvolvimiento y la tranquilidad de los titulares particulares'*.

Sin embargo, no existe un concepto que nos permita identificar que se entiende por intimidad, puesto que ni la Constitución ni la Ley lo conceptualizan. La jurisprudencia del TC ha señalado que *'implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a*

¹² Los derechos de la personalidad son aquel conjunto de derechos inherentes a la persona, protegen la integridad personal, tanto en su vertiente física como espiritual. Poseen una serie de características propias ya que forman parte de la esfera individual de la persona, son inherentes a la misma, innatos y absolutos, teniendo efectos erga omnes. No pudiendo ser objeto de valoración económica.

¹³ Artículos 4-6 de la LO 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

la acción y el conocimiento de los demás, confiriendo a las personas un poder jurídico sobre terceros, debiendo abstenerse de entrometerse en la vida privada de las personas para mantener una calidad mínima de la vida humana'. Lo matiza diciendo que estas intromisiones serán posibles cuando estén fundadas en un previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada, o que exista un consentimiento que lo autorice.¹⁴

Igual que el resto de los derechos fundamentales no es un derecho absoluto, sino que tiene límites y va a poder verse limitado por otros derechos, produciéndose una colisión entre ambos. Debiendo hacerse una ponderación, es decir, se debe valorar los hechos relevantes y los bienes jurídicos que están en conflicto. De este modo el art. 20.4 CE establece el respeto del derecho a la intimidad personal y familiar frente a otros derechos como es la libertad de expresión y comunicación o la libertad de información.¹⁵ Sin perjuicio, de que el derecho a la intimidad pueda entrar en conflicto con otros derechos diferentes al de libertad de expresión y comunicación o la libertad de información, como veremos más adelante.

En los casos en los que exista una colisión entre el derecho a la intimidad y otro o más derechos habrá que observar si la limitación producida al derecho a la intimidad se encuentra fundada en una previsión legal que tenga justificación constitucional, sea necesaria para el objetivo propuesto y no vulnere el contenido esencial del derecho a la intimidad, el cual no podrá ser vulnerado en ninguna ocasión al ser la parte nuclear – su contenido esencial- del derecho. Debiendo pasar como toda medida que afecte a los derechos fundamentales por el citado juicio de proporcionalidad.

Así lo indica la STC 89/2006 de 27 de marzo al señalar que *'podrá ceder el derecho a la intimidad ante intereses constitucionales relevantes, siempre que tal limitación sea necesaria para un fin constitucionalmente legítimo, proporcionado para alcanzarlo y respetuoso con el contenido esencial del derecho.'*

No obstante, hay que apreciar que el concepto de intimidad no es siempre el mismo, sino que va cambiando, va mutando a lo largo del tiempo, es decir, evoluciona al igual que va evolucionado la Sociedad. Por lo que el concepto de intimidad que hoy entienden los

¹⁴ F.J. 2 STC núm. 190/2013, de 18 de noviembre.

¹⁵ SÁENZ-TORRE DE TORRE, I. "El derecho a la intimidad personal en el ámbito laboral". *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR*. Nº13, 2015, pp. 339. ISSN 695-078X.

tribunales y la doctrina puede -y va a ir cambiando- con el paso del tiempo debido a que las ideas de la sociedad van cambiando.

Dentro del concepto que extraemos de la jurisprudencia del TC se observa que el derecho a la intimidad está constituido por diversos ámbitos como son la intimidad corporal, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones, la libertad informática, etc. Y en todos estos supuestos se pueden producir intromisiones ilegítimas que limiten o vulneren el derecho a la intimidad.

De este modo nos encontramos en la LO 1/1982 una serie de supuestos que van a constituir intromisiones ilegítimas (art. 7) como es el emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, filmación, dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas, -este tipo de intromisiones se analizará cuando se hable de la instalación de sistemas de videovigilancia en el centro de trabajo-; divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familiar que afecten a su reputación y buen nombre; revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revele, entre otros.

Mientras que hay otro tipo de intromisiones que sí que van a ser legítimas (art. 8), por ejemplo, cuando sean acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la Ley y cuando predominen intereses históricos, científicos o culturales relevantes. Pudiendo suscitarse en este último caso la cuestión de que se debe entender por interés histórico, científico o cultural, algunos autores indican que nos deberemos referir a informaciones que sean serias, trascendentes, importantes, en las que predomine el interés público sobre el derecho particular.¹⁶ No habiendo encontrado una definición o un criterio jurisprudencial que haya indicado expresamente que debemos entender por tales intereses.

Además de las intromisiones legítimas del art. 8 de la Ley, si nos fijamos en el art. 2.2¹⁷ se indica que la intromisión será válida cuando el afectado hubiese prestado su consentimiento, pero es importante destacar que se refiere a un consentimiento expreso

¹⁶MORENA BOBADILLA, A. “El derecho a la intimidad en España”. *Ars Boni et Aequi*. Vol. 12, Nº1, 2016, pp.42. ISSN-e 0719-2568.

¹⁷ Art. 2.2 LO 1/1982: ‘No se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por ley o cuando el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento expreso’.

por lo que no se podrá alegar por la persona que haya vulnerado el derecho que se le presto el consentimiento de forma tácita. Pudiendo el afectado revocar su consentimiento en cualquier momento de forma libre, aunque en los casos en que se produzca algún perjuicio tendrá que indemnizar los daños y perjuicios causados.

Antes de examinar el derecho a la intimidad dentro del ámbito laboral, conviene destacar que, aunque el contenido esencial del derecho es el mismo en todos los ámbitos, existen diferentes interpretaciones de este tanto en el derecho civil, como en el penal, es decir, se puede hablar de una distinta modulación en su ejercicio.

2.2 El derecho a la intimidad personal del trabajador.

Tras haber hecho referencia al derecho a la intimidad en nuestro ordenamiento jurídico de forma general y haber indicado que este derecho puede colisionar con otros, hay que señalar que también pueden producirse colisiones en el ámbito de una relación laboral. Las medidas que adopte el empleador, en virtud de su poder de dirección y control (art. 20.3 ET), suelen ser medidas de control -acceso al correo electrónico, medios informáticos de control, sistemas de videovigilancia- que pueden entrar en conflicto con el derecho a la intimidad de los trabajadores.

Como he mencionado con anterioridad, es imprescindible hablar de la nueva LOPD la cual consta de preceptos específicos que protegen el derecho a la intimidad de los trabajadores. Concede gran importancia a los derechos digitales en el ámbito laboral puesto que es necesario proteger la intimidad de los trabajadores en el uso de los dispositivos digitales, sistemas de videovigilancia y grabación de sonidos en el centro de trabajo, al ser cada día es más habitual el uso de estos sistemas o dispositivos en las empresas.

La lesión del derecho a la intimidad de los trabajadores suele ser consecuencia de las facultades de vigilancia y control que ostenta el empleador, pudiendo adoptar las medidas que considere oportunas para verificar que el trabajador cumple con sus obligaciones laborales (art. 20.3 ET). La jurisprudencia del TC ha indicado que, aunque el empleador sea el titular de dichas facultades no le está permitido o no queda amparado para producir

intromisiones ilegítimas en la intimidad de sus trabajadores, quedando estas facultades limitadas por los derechos fundamentales del individuo.¹⁸

Se puede afirmar que el poder de dirección del empleador no es absoluto, sino que encuentra vinculado por los derechos y obligaciones dispuestos por normas heterónomas (constitucionales, legales y reglamentarias) y autónomas (convenios colectivos), y por el propio contenido del pacto contractual¹⁹. Debiendo el empleador respetar la facultad de exclusión del trabajador de la esfera de su intimidad personal y familiar.

En un primer momento se albergaban dudas sobre la incidencia de estos derechos dentro de una relación laboral, porque se entendía que cuando se firmaba el contrato de trabajo estos derechos se podían limitar o incluso excluir del ámbito de protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, aunque se firme un contrato de trabajo y se esté bajo las órdenes de dirección y control del empleador el individuo sigue ostentando sus propios derechos. Algunos autores afirman, que la Constitución no puede quedarse a las puertas de los centros de trabajo, y los derechos fundamentales que la Constitución reconoce no podrán desaparecer o suspenderse por el hecho de que exista una relación laboral.²⁰

No existiendo dudas de que los trabajadores son titulares y tienen derecho a que se respete su intimidad en el centro de trabajo, no siendo posible admitir que el trabajador renuncie ya sea de forma temporal o definitiva a sus derechos fundamentales por el hecho de firmar el contrato de trabajo.

De esta manera el TC entiende que el contrato de trabajo no puede legitimar recortes en los derechos fundamentales que incumben a los trabajadores como ciudadanos, no pudiendo las empresas ser ajenas a los principios y derechos constitucionales que forman el sistema de las relaciones de trabajo.

Así mismo se ha establecido doctrina sobre los derechos fundamentales dentro de una relación laboral, afirmando en la STC 99/1994, de 11 abril que los derechos fundamentales en cuanto no pueden ser vulnerados, se podrán modular siempre que sea imprescindible para la buena organización de la empresa. Indicando que en los casos en los que se limiten los derechos de los trabajadores la prevalencia de los intereses

¹⁸ SSTC 292/1993 y 186/2000.

¹⁹ DE LA VILLA GIL, L.E. "Artículo 20. Dirección y control de la actividad laboral". *Comentario al Estatuto de los trabajadores*. Madrid, Iustel, 2011, pp.440. ISBN 978-84-9890-130-6

²⁰ SEMPERE NAVARRO, A.V. *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*. Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2002, pp. 42. ISBN 84-8410-747-7.

empresariales se deberá interpretar con carácter restrictivo y excepcional, analizando caso por caso.

En la relación laboral que se da entre empleador y trabajador siempre va a haber una parte más *'fuerte'* que es el empleador y al tratarse de una situación que es desigual, se eleva en cierto modo el riesgo de eventuales lesiones de los derechos del trabajador.²¹ Y aunque la CE le reconozca al empleador el derecho de libertad de empresa (art. 38 CE) esté no puede vulnerar arbitrariamente los derechos que ostenta el trabajador, sino que siempre que vaya a adoptar una medida que considere de interés para la empresa dicha medida deberá superar el juicio de proporcionalidad.

No pudiendo el empleador imponer al trabajador medidas que supongan *'despojos transitorios o restricciones injustificadas'* de sus derechos fundamentales los cuales son suyos por ser ciudadano antes que trabajador.²² De esta manera nos dice autorizada doctrina que el poder de dirección es una facultad limitada en origen, puesto que los derechos de los trabajadores individuales y colectivos no pueden concebirse como meras restricciones al ámbito empresarial y que el ejercicio del poder de dirección deberá tener lugar en dialogo y contacto con aquellos derechos.²³

No obstante, también hay que señalar que no solo tiene derechos el trabajador sino también el empleador existiendo además entre ambos obligaciones recíprocas. Y los derechos del trabajador, aunque no pueden ser vulnerados ya se ha mencionado que podrán ser modulados y así nos dice el TC que la modulación o limitación de los derechos fundamentales que en otro contexto se podría considerar como ilegítima no tiene por qué serlo necesariamente dentro del ámbito de una relación contractual.²⁴

De esta manera en los últimos tiempos con la introducción de las nuevas tecnologías en los centros de trabajos se ha visto una facilidad para realizar controles por medio de diversos mecanismos. Por lo que todos estos mecanismos provocan que el trabajador pueda considerar que la difusión o el conocimiento de su vida privada y de su intimidad, así como sus datos personales estén en peligro y sean vulnerados.

²¹ F.J. 3 STC 129/1989, de 17 julio.

²² F.J. 2 STC 88/1985.

²³ ROMÁN, M.D. *"Límites al ejercicio del poder de dirección"*. Poder de dirección y contrato de trabajo. Valladolid, Grapheus, D.L., 1962. ISBN 84-87473-09-1.

²⁴ F.J. 4 STC 4/1996, de 16 de enero.

Existiendo el derecho a la libertad informática y a la protección de los datos personales dentro del centro de trabajo, teniendo toda persona derecho a la protección de sus datos personales. Derechos que se encuentran garantizados además de en la CE, en la LOPD siendo relevantes a efectos de este trabajo la protección del derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales (art. 87) y la protección del derecho a la intimidad frente a la instalación de sistemas de videovigilancia y grabación de sonidos (art. 89). Los cuáles serán analizados en mayor profundidad en su correspondiente apartado.

Estando totalmente aceptada que el derecho a la intimidad se encuentra protegido dentro de una relación laboral y será la jurisprudencia como analizaremos posteriormente la que ha ido matizando como se van a regular estos mecanismos de control por parte del empleador para que no afecte a los derechos de los trabajadores.

Y en conclusión afirmar que los derechos fundamentales no podrán ser excluidos por el empleador, pero podrán ser modulados cuando resulte necesario y siempre que no se produzca dicha modulación de forma abusiva por el empleador. Y en los casos en los que existan dudas sobre si la medida vulnera o no un derecho fundamental deberá ser analizado mediante el juicio de proporcionalidad.

3. EL PODER DE DIRECCIÓN Y CONTROL DEL EMPLEADOR

El empleador es titular del poder de dirección y control (art. 20.3 ET), y en ocasiones estas facultades pueden lesionar los derechos de los trabajadores. Pudiendo delegar sus funciones en otra persona y por consiguiente también le transmite este poder de dirección. Por lo que, la titularidad no es siempre exclusiva de una persona, aunque por lo general suele ser del empleador o dueño del centro de trabajo.

Se puede definir este poder como las facultades propias del empleador de especificar las funciones que debe desempeñar cada trabajador, además de las directrices que considere necesarias y adecuadas para tener una óptima organización productiva y velar por sus intereses económicos.

Definiendo algunos autores²⁵ el poder de dirección como la facultad que ostenta el empleador, estando legitimado para dar órdenes sobre el modo, lugar y tiempo de la

²⁵ MONTOYA MELGAR, A. *El poder de dirección del empresario*. Madrid, Estudios de Trabajo y Previsión, 1965. ASIN BOODVXRM68.

prestación de trabajo, siendo, en suma, un poder de ordenación de las relaciones laborales. Además, de la capacidad del empleador de adoptar medidas o realizar controles para verificar que los trabajadores cumplen con sus obligaciones y conductas laborales.

A continuación, analizare cuál es su fundamento constitucional y legal. Y el contenido esencial del poder de dirección y control del empleador.

3.1 Fundamento constitucional y legal.

Para conocer el fundamento legal del poder de dirección del empleador nos tenemos que fijar en unos preceptos que se encuentran regulados tanto en la Constitución como en el Estatuto del Trabajadores.

La Constitución recoge el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE), pudiéndose entender este derecho bajo dos aspectos. Por un lado, se puede entender como un derecho subjetivo que se incluye entre los derechos fundamentales a participar de forma libre en la aportación de recursos privados, mantenimiento y producción de empresas económicas. Y por otro lado se puede entender como un principio de ordenación económica, en el que cada empresa o centro de trabajo va a poder decidir sus objetivos y establecer su planificación.

Por lo que la libertad de empresa es el reconocimiento de que el empleador que tiene una empresa la podrá desarrollar libremente, sin ningún tipo de límite. No siendo del todo cierto ya que va a tener unos límites que nos encontramos en la propia CE, de este modo la libertad de empresa estará sometida a la planificación económica que haga el Gobierno (art. 129.3 CE), a la propia riqueza del país y a la subordinación de intereses públicos. En conclusión, la libertad de empresa es un derecho del empleador para organizar su empresa libremente, pero encontrándose con algunos obstáculos económicos y se va a enfrentar a otros derechos constitucionales.

En el Estatuto de los Trabajadores, los preceptos de los que cabe hacer mención son el ya mencionado art. 1.1 ET, art. 5.c) ET y art. 20.1 ET, haciendo todos estos preceptos una referencia al poder de dirección y control que ostenta el empleador y al que los trabajadores están sometidos.

El art. 1.1 ET indica que los trabajadores prestan sus servicios *'dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa'*. Así mismo, el art. 5.c) ET nos dice que los trabajadores tienen un deber que consiste en *'cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus funciones directivas'*.

Este deber que tienen los trabajadores se debe cumplir en todo caso, aunque es cierto que existen unos límites puesto que la orden debe emanar del empleador o persona en quien delegue y referirse al desempeño de la actividad productiva. También quedan excluidas aquellas órdenes ilegales o abusivas, aunque en los casos en los que existen dudas sobre la legitimidad de la orden, el trabajador deberá primero obedecer y luego reclamar.

Indicando el art. 20.1 ET que *'los trabajadores están obligados a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien delegue'*. Este precepto señala la necesidad de organizar la actividad empresarial y las diversas prestaciones que en ella se desarrollan.

El poder de dirección y control de empleador nace porque existe el contrato de trabajo, que permite al empleador tener estas facultades, de esta manera indica Palomeque²⁶ que el fundamento del poder para organizar y ordenar las prestaciones de los trabajadores es el propio contrato de trabajo que, sin duda, justifica tanto el poder de dirección y su alcance como sus propios límites.

3.2 El contenido del poder de dirección del empleador.

Centrándonos en el contenido del poder de dirección del empleador, su contenido esencial se regula en el art. 20 ET, y dentro de este artículo los preceptos más importantes nos los encontramos en sus párrafos segundo y tercero.

Se concreta este poder de dirección en la capacidad del empleador de impartir instrucciones u órdenes a los trabajadores debiendo estos acatarlas. (art. 20.2 ET). Las instrucciones del empleador pueden ser generales sobre la organización y funcionamiento del centro de trabajo. O pueden ser particulares, es decir, que se dirijan a un único

²⁶ PALOMEQUE LÓPEZ, M.C y ÁLVAREZ DE LA ROSA, J.M. *"Sujetos del contrato de trabajo"*. *Derecho del Trabajo*. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2018. pp.511. ISBN 978-84-9961-313-0

trabajador o un conjunto de ellos bien definidos sobre el contenido o circunstancias de su trabajo.

No obstante, no están permitidas las instrucciones sin un motivo expreso que las ampare con el objetivo de evitar medidas discriminatorias o lesivas de los derechos de los trabajadores, incluso que traspasen el ámbito contractual afectando a aspectos de la privacidad de los trabajadores excluidos del poder dirección.²⁷

El empleador también tendrá facultades para adoptar las medidas de vigilancia y control que considere adecuadas para verificar que el trabajador cumple con las obligaciones y deberes laborales. Guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a la dignidad humana, teniendo estas medidas unos límites, por lo que ostenta una facultad para controlar el cumplimiento del trabajador. (Art. 20.3 ET).²⁸. Lo que se persigue es garantizar que la prestación laboral que se había acordado previamente entre empleador y trabajador se alcance en los términos esperados.

El control que puede ejercer no solo se extiende a la estricta obligación del trabajador sino también a todo el complejo obligacional del trabajador como los deberes de conducta. Respecto a los medios de control de los que se puede servir el empleador el precepto no hace una lista, sino que se admiten aquellos idóneos para satisfacer el interés del empleador y que sean lícitos o legítimos y se empleen de forma regular.

De este modo, el empleador está legitimado para utilizar dispositivos digitales que le permitan llevar a cabo un control de la actividad laboral que está realizando el trabajador, como por ejemplo la instalación de sistemas de videovigilancia, la intervención del correo electrónico, etc. La utilización por parte del empleador de estos dispositivos conlleva aspectos favorables para el mismo, puede controlar si el trabajador está cumpliendo con sus obligaciones, pero también conlleva inconvenientes porque son medidas que suelen

²⁷ DE LA VILLA GIL, L.E. "Artículo 20. Dirección...". *Comentario al Estatuto...* Madrid, Iustel, 2011, pp.441. ISBN 978-84-9890-130-6

²⁸ Art. 20.3 ET: '*El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad*'.

ser muy invasivas y recogen datos personales de los trabajadores, lo que ha suscitado recelo por parte de estos en cuanto a su utilización.²⁹

Si el empleador descubre que el trabajador no está cumpliendo con sus obligaciones podrá ejercer sus facultades disciplinarias, es decir, va a poder imponer sanciones a aquellos trabajadores que al no cumplir con sus obligaciones estén incumpliendo el contrato de trabajo. Por lo que los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas debido a los incumplimientos laborales. (Art. 58.1 ET). Pudiendo variar la sanción que se imponga dependiendo de la gravedad del incumplimiento.

En último lugar el art. 20.4 ET indica que el empleador podrá comprobar el estado de enfermedad o accidente del trabajador que sea alegado por este para justificar las faltas de asistencia al centro de trabajo, mediante un reconocimiento realizado por personal médico. Este precepto lo que indica es que el empleador podrá ejercer un control sobre el absentismo laboral de los trabajadores.

El empleador podrá realizar registros sobre la persona del trabajador, así como en sus taquillas y sus efectos personales, solo cuando sea necesario para proteger tanto el centro de trabajo como a los trabajadores y siempre respetando la dignidad e intimidad del trabajador y con la asistencia de un representante legal (art. 18 ET). De este precepto se desprende el poder de control que tiene el empleador para velar por los intereses de su empresa y de sus propios trabajadores, pero en ningún caso podrá vulnerar los derechos de los trabajadores.

El empleador además de dar instrucciones a sus trabajadores y adoptar medidas de vigilancia y control sobre sus trabajadores, va a poder modificar lo que se acordó inicialmente al firmar el contrato de trabajo. Ya que va a poder modificar el lugar de prestación de servicios del trabajador (movilidad geográfica), también va a poder modificar la función o actividad que debe desempeñar el trabajador (movilidad funcional) o también se puede producir una modificación sustancial de las condiciones trabajo. Es el llamado '*ius variandi*' (arts. 35.3, 39.2 y 40 ET).

²⁹ "VILLALBA SÁNCHEZ, A. "Los derechos fundamentales del trabajador frente a los nuevos instrumentos de control empresarial". *Revista Derecho social y empresa*. N°6,2016, pp.91. ISSN 2341-135X

Para concluir este apartado, cuando hablamos del poder de dirección del empleador, nos referimos a un poder que como señala la jurisprudencia del TC es imprescindible para la buena marcha de la organización productiva.

Y haciendo de forma breve una reflexión – con el ánimo de no repetir lo ya dicho- es un poder que tiene límites, estando limitado por los derechos fundamentales que ostentan los trabajadores en cuanto personas y que no se puede vulnerar por el hecho de estar bajo las órdenes del empleador.

Así algunos autores como Valdés Dal-Re, consideran a la empresa como una organización en la que se desenvuelve el contrato de trabajo un espacio potencialmente lesivo para el desarrollo y respeto de los derechos del trabajador³⁰. Llegando a esta conclusión porque en muchas ocasiones el empleador utiliza sus facultades de forma abusiva, al ser él quien se encarga de la dirección del centro de trabajo, imponiendo medidas que, aunque sean beneficiosas para el interés de la empresa y del mismo se pueden considerar ilícitas por ser vulneradoras de los derechos fundamentales de los trabajadores.

A continuación, analizaré algunos supuestos de colisión entre los derechos de los trabajadores -en concreto el derecho a la intimidad, haciendo también referencia a la protección de datos personales de los trabajadores- y el poder de dirección del empleador en el centro de trabajo. Centrándome en los controles que el empleador realice en los dispositivos digitales que pone a disposición de los trabajadores, y a los sistemas de videovigilancia instalados en el centro de trabajo. Utilizando para dichos supuestos tanto los preceptos a lo que se refiere la LOPD como la jurisprudencia del TC y TEDH que a lo largo del tiempo han ido cambiando la doctrina sobre la materia.

4. SUPUESTOS DE COLISIÓN ENTRE EL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR Y EL PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR.

4.1 Intervención del correo electrónico por parte del empleador.

En la actualidad, es habitual en el ámbito laboral que el empleador proporcione a sus trabajadores dispositivos digitales que van a servir como herramientas de trabajo, un ejemplo es la asignación al trabajador de ordenadores, móviles, dispositivos de

³⁰ VALDÉS DAL-RE, F. “Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, Nº1, 1990, pp. 277-294. ISSN 0213-0556.

geolocalización, etc. Incluso les pueden proporcionar una cuenta de correo electrónico con el objetivo de facilitarles el desempeño del trabajo.

Estos dispositivos servirán como herramienta de trabajo, pero, también pueden servir como mecanismos para controlar por parte del empleador el uso que de ellos hagan los trabajadores. Se puede llegar a controlar factores muy diversos como el tiempo trabajado, las pausas que el trabajador realiza, las operaciones efectuadas, el tiempo que le ha llevado realizarlas. Incluso, si realizan actividades distintas a las acordadas o si se ha hecho un uso personal de los dispositivos, ya que en muchas ocasiones las empresas prohíben el uso de los dispositivos o de los correos electrónicos con fines personales.

El problema surge cuando se observa que el trabajador no utiliza los medios informáticos para desempeñar el trabajo encomendado o que lo utiliza con fines personales. En estos casos al tratar el empleador con información personal del trabajador, se puede llegar a vulnerar el derecho a la intimidad y protección de datos personales, incluso el derecho al respeto de las comunicaciones. (arts. 18.1; 18.3 y 18.4 CE). Por lo que se puede llegar a producir un conflicto entre estos derechos y el poder de dirección y control del empleador (art. 20.3 ET).

La nueva LOPD ha introducido un precepto con el propósito de llegar a una solución, protegiendo el derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral (art. 87).

El precepto garantiza a los trabajadores el derecho a la protección de su intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador. No obstante, el empleador estará legitimado para acceder a los contenidos derivados del uso de los medios digitales facilitados a los trabajadores con la finalidad de controlar el cumplimiento de las obligaciones laborales de los trabajadores y garantizar la integridad de dichos dispositivos. Pudiendo los empleadores establecer criterios de utilización -si permite que se use también con fines personales o no- de los dispositivos digitales debiendo respetar en todo caso la intimidad del trabajador.

Si permite que los trabajadores utilicen estos dispositivos con fines personales, el acceso por el empleador al contenido requiere que se especifiquen los usos autorizados y se establezcan garantías para preservar la intimidad de los trabajadores, indicando en su caso, cuando será posible el uso privado de tales dispositivos.

Lo más importante de todo el artículo -en mi opinión- es el deber de información que tiene el empleador. Tiene que informar a los trabajadores de los criterios de utilización, es decir, les deberá informar si pueden utilizar los dispositivos digitales tanto con fines laborales como personales o si de otro modo está prohibido utilizarlos con fines personales. Pudiendo crearse al trabajador una “*expectativa razonable de intimidad*” en aquellos casos en los que se permita el uso de estos medios para fines personales.

Debiendo también informar el empleador de la posibilidad de realizar controles de esos dispositivos, pudiendo comprobar si el trabajador cumple con los criterios de utilización. Indicando en tal caso el alcance del control, duración y finalidad.

Siendo también importante en esta materia la introducción del ya citado art. 20 bis ET³¹, el cual protege los derechos de los trabajadores a la intimidad en relación con el entorno digital y a la desconexión. Expresando que los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, en los términos establecidos en la LOPD.

El control que puede ejercer el empleador no es absoluto por lo que existen unos límites, de este modo considera doctrina autorizada³², la existencia de tres límites.

- En primer lugar, se indica que el control de los dispositivos solo estará legitimado cuando su finalidad se base en la estricta verificación de que el trabajador cumple sus obligaciones y deberes laborales, es decir, cuando el empleador ejerce en sentido estricto sus poderes de dirección y organización que tiene reconocidos (art. 20.3 ET).
- En segundo lugar, los controles que se ejerzan deben de respetar en todo caso la dignidad del trabajador, por lo que los controles que recaigan sobre la persona misma del trabajador y le nieguen su espacio de libertad en el centro de trabajo quedan prohibidos. Ya que un control excesivo por parte del empleador puede invadir espacios de la intimidad del trabajador.

³¹ El art. 20 bis se añadió al texto refundido del ET, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

³² DE VICENTE PACHÉS, F. “*Límites al poder de control informático empresarial*”. *El derecho a la intimidad y la Informática en el Ámbito Laboral*. Informática y derecho: Revista iberoamericana de derecho informático, n°30-31, 1999, pp. 289-290. ISSN 1136-288X.

- Y en último lugar, expresa que la realización de controles solo estará permitida cuando se encuentre conectado con el resultado, y existan objetivas y necesarias razones organizativas, productivas o de seguridad en el trabajo.

Además de la regulación mencionada sobre la materia, es necesario analizar la doctrina judicial existente al efecto y, en particular, dos pronunciamientos del TEDH y del TS³³ sobre la vigilancia de las comunicaciones en dispositivos digitales puestos a disposición del trabajador por el empleador. Con el objetivo de mostrar la línea jurisprudencial que van siguiendo los tribunales, tanto los europeos como los nacionales.

En primer lugar, comenzaré con la STEDH conocida como “*Barbulescu II vs. Rumania*,” de 5 de septiembre de 2017³⁴ dictada por la Gran Sala, la cual revoca la sentencia anterior sobre el mismo caso dictada por la Sección Cuarta del TEDH el 12 de enero de 2016, considerando en este segundo pronunciamiento vulnerado el art. 8 del CEDH.

En cuanto a los hechos, el demandante trabajaba para una empresa privada, creando a petición de esta una cuenta en *Yahoo Messenger*, para recibir y responder preguntas de los clientes, el demandante disponía de una cuenta personal en este servicio de mensajería. Siendo conscientes los trabajadores de que el uso de los dispositivos para fines personales estaba prohibido por el reglamento interno de la empresa, aunque no incluía el reglamento mención alguna sobre la posibilidad de que la empresa vigilará las comunicaciones.

Se demostró que el demandante fue informado del reglamento interno, y que, además, lo había firmado. Posteriormente se distribuyó una nota informativa a los trabajadores indicando que el empleador tenía la obligación de verificar, controlar y en su caso sancionar el uso de los dispositivos digitales cuando se usaran para fines personales, o por un uso indebido. Teniendo el demandante conocimiento de esta nota y siendo firmada por él. En julio de 2007 la empresa registró en tiempo real las conversaciones del demandante en *Yahoo Messenger*. Siendo posteriormente el demandante citado por su director, informándole de que se habían supervisado sus conversaciones y que había elementos gráficos que indican que había utilizado internet con fines personales. No siendo informado si la supervisión de sus comunicaciones afectaba a su contenido.

³³ En ambos pronunciamientos los tribunales se pronuncian sobre la cuestión de si se ha vulnerado tanto el derecho a la intimidad (art. 18.1), como el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE),

³⁴ Con la STEDH *Barbulescu II* se ha producido un cambio de doctrina respecto a la STEDH *Barbulescu I*. (Analizando en esta ocasión solamente la STEDH *Barbulescu II*, por considerarlo importante a efectos de la doctrina que ha fijado el TS en la sentencia n° 119/2018, de 8 de febrero de 2018.)

Mostrando el director en una nueva reunión una serie de páginas que contenían transcripciones de las comunicaciones que el demandante había realizado en la cuenta profesional, demostrado el uso personal puesto que se dirige a familiares. Siendo el demandante despedido en agosto de 2007.

La Gran Sala del TEDH estima la demanda apreciando la violación del art. 8 del CEDH por parte del Estado rumano, e indica que las comunicaciones realizadas por el demandante en su puesto de trabajo se encuentran incluidos en los conceptos de “vida privada” y “correspondencia” del art. 8 del CEDH, procediendo a continuación a valorar si se ha cumplido el mencionado artículo.

Por lo que el Tribunal estableció unos requisitos que se deben valorar a la hora de analizar la legalidad de la monitorización de las comunicaciones de los trabajadores, debiéndose cumplir los siguientes:

- Si el trabajador ha sido notificado de que el empleador podrá vigilar o monitorizar las comunicaciones que realice durante su jornada laboral.
- El grado de intromisión del empleador, es decir, analizar la duración de la vigilancia, el alcance, así como la naturaleza. Siendo importante valorar el alcance del control realizado, puesto que no es lo mismo que se controle el flujo de las comunicaciones que el contenido. Tampoco es lo mismo que el control se realice sobre la totalidad que sobre una parte, debiendo tener en cuenta la duración de la medida.
- La existencia de una razón legítima empresarial que justifique la monitorización.
- Si existían otras medidas distintas a la monitorización que fueran menos intrusivas respecto de los derechos de los trabajadores.
- El empleador debe informar del uso que va a hacer de la monitorización de las comunicaciones y si sirven para alcanzar el objetivo propuesto.
- Por último, se debe garantizar que el empleador no acceda al contenido de las comunicaciones sin que se haya notificado de forma previa al trabajador.

Llegando a la conclusión el TEDH que los órganos jurisdiccionales rumanos no consiguieron comprobar que el empleador había informado previamente al trabajador de la monitorización de sus comunicaciones, ni del alcance ni naturaleza de tal medida. Tampoco se pudo comprobar, que el empleador tuviera razones legítimas que justificaron el control, sino que realizaron referencias genéricas.

Por otro lado, dichos órganos no comprobaron si se podía haber conseguido el propósito del empleador utilizando otras medidas que no lesionen la vida privada del trabajador, ni se tuvo en cuenta las consecuencias de la medida de control, pese a que la empresa aplicó la medida disciplinaria más severa. Tampoco constataron si cuando se convocó al demandante el empleador ya había tenido acceso al contenido de sus comunicaciones.³⁵

En consecuencia, el TEDH fallo afirmando que los tribunales rumanos no protegieron los derechos del trabajador y se había producido una violación del art. 8 del CEDH. De todo ello se desprende que el Tribunal considera vulnerado tanto el derecho a la intimidad como el secreto de las comunicaciones, cuando empleador monitoriza las comunicaciones de los trabajadores mediante las herramientas que el empleador les proporcione y no informa de manera previa al trabajador. Incluso cuando exista una regulación en la propia empresa prohibiendo el uso de los dispositivos digitales con fines personales.

En relación con el caso “*Barbulescu II vs. Rumania*”, nuestros tribunales también se han pronunciado sobre esta materia, en concreto el TS en la reciente sentencia núm. 119/2018 de 8 de febrero “*Caso Inditex*” -dictada en recurso de casación para unificación de doctrina- en la que se menciona la doctrina anteriormente citada del TEDH, y recuerda también la doctrina del TC.

En este supuesto el Tribunal deberá valorar la admisibilidad o inadmisibilidad sobre las pruebas obtenidas del correo electrónico que la empresa puso a disposición del demandante (proveedor de la empresa), atribuyendo el TS plena validez al examen del correo electrónico en el ordenador del trabajador realizado por la empresa.

En el presente asunto, el demandante fue despedido disciplinariamente por transgresión de la buena fe contractual y abuso de la confianza, incumpliendo el código ético de su profesión. El incumplimiento del trabajador fue descubierto por el hallazgo casual en la fotocopiadora de la empresa de dos resguardos de transferencias efectuadas por un proveedor a favor del actor, estando dicha práctica prohibida por la empresa. A raíz de ello, la empresa comienza una investigación sobre los correos electrónicos del demandante estando limitada la investigación a aquellos correos que tuviera relación con los resguardos de las transferencias que fueron encontrados. La política de la empresa

³⁵ DESDENTADO BONETE, A. y DESDENTADO DAROCA, E. “*La segunda sentencia del TEDH en el caso Barbulescu y sus consecuencias sobre el control del uso laboral del ordenador.*” *Revista de Información Laboral*. Nº 1, 2018, pp.10. ISSN 0214-6045.

también prohibía el uso personal de las herramientas de trabajo puestas a disposición de los trabajadores, pudiendo la empresa realizar controles sobre el uso que de los mismos realizaran los trabajadores.

Los motivos que indica el TS para considerar como válida las pruebas obtenidas de los correos electrónicos del demandante son varios, procediendo a continuación a su análisis. Siguiendo el TS la doctrina mantenida por la STC núm. 170/2013, de 7 de octubre.³⁶

Indicando en primer lugar que aun cuando la atribución de espacios individualizados o exclusivos (asignación de correos electrónicos a los trabajadores) puede tener relevancia sobre la actuación fiscalizadora de la empresa, se deben tener en cuenta los grados de intensidad con que deben ser valoradas las medidas de vigilancia y control de la empresa, siendo variables en función de la propia configuración de las condiciones de uso de los medios informáticos impartidos por el empleador.³⁷ No habiendo ninguna duda de que el uso del correo electrónico por parte de los trabajadores forma parte de su derecho a la intimidad.

Respecto de la adecuación del control empresarial, el ámbito de cobertura del derecho viene determinado por la existencia en la empresa de una *expectativa razonable de privacidad*, la cual no existirá en los casos en que se prohíba de forma absoluta un uso personal de los medios informáticos. En este supuesto el demandante tenía prohibido utilizar el correo electrónico para fines personales por lo que la empresa estaba capacitada tanto para vigilar el cumplimiento de la prestación laboral realizada a través del uso profesional de estos instrumentos, como para comprobar que su utilización no se destinaba a fines personales.

Además, el demandante y los demás trabajadores de la empresa cuando accedían a los sistemas informáticos debían aceptar las condiciones establecidas en la Política de Seguridad de Información de la empresa, la cual indica que el acceso lo es estrictamente para fines profesionales, pudiendo la empresa utilizar las medidas de vigilancia y control necesarias para comprobarlo, siempre con el respeto debido a la dignidad e intimidad del trabajador. Por lo que el Tribunal considera que el trabajador no podía alegar una expectativa razonable de privacidad.

³⁶Siendo la sentencia válida a efectos de casación para unificar doctrina por contener la doctrina acertada sobre la materia.

³⁷ F. J 4. STC N°241/2012.

En conclusión y como ya he mencionado el TS admitió como válida la prueba derivada del examen del correo electrónico existente en el ordenador del trabajador.

Aparte de mencionar la doctrina establecida en esta materia por el TC, también hace referencia a la reciente doctrina del TEDH a raíz de la sentencia del “*Caso Barbulescu II vs. Rumania*”, la cual es coincidente con la jurisprudencia constitucional. De este modo, el TS a la hora de admitir como válido el control ejercido por la empresa sobre el correo electrónico del trabajador, hace un recordatorio de los factores que el TEDH ha señalado que se deben tener en cuenta.

Indicando el Tribunal finalmente que las investigaciones realizadas en el correo electrónico del trabajador tienen como origen los resguardos de las transferencias hallados en favor del trabajador por un proveedor de la empresa, y que el control realizado sobre el correo electrónico fue limitado. La empresa no realizó una búsqueda arbitraria, sino que trató de encontrar elementos que permitieran averiguar qué correos debían seleccionarse, utilizando para ello palabras clave.

Ponderando el examen realizado por la empresa sobre el correo electrónico, afirma que se ha respetado los requisitos exigidos por la jurisprudencia del TC y del TEDH al superar el juicio de proporcionalidad, puesto que se utilizó el servidor de la empresa y los parámetros de la búsqueda estuvieron orientados a limitar la invasión de la intimidad.³⁸

Respecto de todo lo anteriormente citado, llegamos a una conclusión, cuando el empleador permite que el trabajador utilice los dispositivos digitales (ordenadores, teléfonos móviles, correos electrónicos) para fines personales el trabajador tiene una *expectativa razonable de privacidad*, aunque dicha expectativa no significa que en ningún momento el empleador pueda realizar controles con el objetivo de verificar si el trabajador está cumpliendo las instrucciones. Y en los casos en que esté prohibido el uso de los dispositivos con fines personales y el trabajador tenga conocimiento de que el empleador puede realizar controles y adoptar medidas no se puede entender que el trabajador disponga de una *expectativa razonable de privacidad* y en consecuencia no se consideran lesionados sus derechos.³⁹

³⁸ F.J 5. STS nº. 119/2018.

³⁹ STEDH 1997/37, de 25 de junio “*Caso Halford. vs. Reino Unido*”.

4.2 Instalación de sistemas de videovigilancia en la empresa.

Tras haber analizado el control que el empleador puede realizar sobre los dispositivos digitales que pone a disposición del trabajador, a continuación, analizaré la instalación de los sistemas de videovigilancia que el empleador instala en la empresa o centro de trabajo con el objetivo -en la mayor parte de las ocasiones- de controlar el cumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones. No pudiendo en ningún caso vulnerar los derechos de los trabajadores.

De esto modo los sistemas de videovigilancia permiten tanto la captación como la grabación en soporte físico de la imagen de los trabajadores, constituyendo no solo un instrumento para controlar la actividad laboral y como prueba ante los incumplimientos, sino que también permite crear una base de datos con información personal de los trabajadores.⁴⁰

La LOPD viene a colmar la laguna jurídica que existía hasta este momento al regular el derecho a la intimidad de los trabajadores frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo (art.89), estableciendo unos límites a los controles y supervisiones que a través de estos sistemas puede realizar el empleador.

Teniendo el empleador la facultad de tratar las imágenes obtenidas a través de sistemas de videocámaras para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores siempre que se ejerzan dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo. Debiendo informar previamente, de forma expresa, clara y concisa a los trabajadores y en su caso, a sus representantes, acerca de esta medida. En el caso de que se capte la comisión flagrante de un acto ilícito por los trabajadores se entiende cumplido el deber de información mediante la colocación de un distintivo informativo en lugar suficientemente visible, identificando al menos, la existencia del tratamiento y su finalidad, identidad del responsable y la posibilidad de ejercitar los derechos previstos en los arts.15-22 del Reglamento (UE) 2016/679.

Estando prohibido en todo caso la instalación de sistemas de grabación de sonidos y de imágenes en lugares destinados al descanso o esparcimiento de los trabajadores, como vestuarios, aseos, comedores y análogos.

⁴⁰ RODRIGUEZ ESCANCIANO, S. *“Videovigilancia empresarial: límite a la luz de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.”* Diario La Ley. N°9328, 2019, pp.3. ISSN 1989-6913

Permitiéndose la grabación de sonidos en el centro de trabajo únicamente cuando resulten relevantes los riesgos para la seguridad de las instalaciones, bienes y personas, debiendo respetar siempre el principio de proporcionalidad e intervención mínima. Las conversaciones de los trabajadores están amparadas tanto por el derecho a la intimidad (art.18.1 CE) como por el derecho al secreto de las comunicaciones (art.18.3 CE), necesitando una autorización judicial para poder controlarlas. Incluso en los casos en los que exista una sospecha fundada de un comportamiento irregular del trabajador si no se ha informado previamente al trabajador y no existe la autorización judicial, tal injerencia sería ilícita.

Aparte de la LOPD también hay que mencionar el Reglamento (UE) 2016/679, no pudiendo en ningún caso la ley española rebajar las exigencias del deber de información que establece el Reglamento. No obstante, los Estados miembros podrán a través de disposiciones legislativas o convenios colectivos, establecer normas específicas para garantizar la protección de los derechos y libertades en relación con el tratamiento de datos personales de los trabajadores en el ámbito laboral.⁴¹ El establecimiento de estos sistemas debe tener una finalidad de control y vigilancia de la actividad laboral, no pudiendo destinarse a fines distintos.

Junto a la LOPD y el Reglamento, el ET hace referencia al derecho a la intimidad de los trabajadores indicando que estos tienen derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de vigilancia en los términos anteriormente mencionados en la LOPD.⁴²

Junto con los preceptos que acabo de mencionar, haré un análisis de los pronunciamientos del TC con el objetivo de observar cómo ha ido cambiando la doctrina sobre la instalación de sistemas de videovigilancia, modificándose los criterios que se deben de cumplir para considerar legítimas dichas medidas de control, y en qué casos se producen vulneraciones a los derechos de los trabajadores. Aparte, de los pronunciamientos del TC también de una reciente sentencia del TEDH con el propósito de conocer su línea jurisprudencial.

⁴¹ Art. 88 '*tratamiento en el ámbito laboral*'. Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento y del Consejo de 27 de abril de 2016.

⁴² Art. 20 bis ET. Derechos de los trabajadores a la intimidad en relación con el entorno digital y a la desconexión.

4.2.1 Primer “marco jurisprudencial” fijado por el TC.

En un primer momento las SSTC 98/2000, de 10 de abril y 186/2000, de 10 de julio se pronuncian sobre una posible vulneración del derecho a la intimidad de los trabajadores, las cuales establecieron los primeros criterios en esta materia. Pronunciándose exclusivamente sobre el derecho a la intimidad, no entrando a analizar el derecho a la protección de datos personales, que no se tendrá en cuenta hasta la STC 29/2013.

La STC 98/2000, de 10 de abril, resuelve la instalación en un casino de micrófonos (grabación solo de sonidos), -a pesar de que la empresa ya disponía de un sistema de seguridad- en las secciones de caja y de la ruleta rusa, donde se grababan las conversaciones de los trabajadores. El TC considero vulnerado el derecho a la intimidad, no aceptando que la empresa los hubiera instalado en virtud del poder de dirección y control que ostenta el empleador.

Los criterios que tuvo en cuenta el Tribunal para resolver el conflicto entre el derecho a la intimidad del trabajador y el poder de dirección y control del empleador fueron los siguientes:

En primer lugar, el TC indicó que no existe ningún tipo de duda en que en el centro de trabajo los trabajadores siguen ostentando el derecho a la intimidad, y que por lo tanto las facultades organizativas y disciplinarias del empleador no pueden servir para producir lesiones injustificadas de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Al no existir en ese momento una normativa específica debían ser los órganos jurisdiccionales y en último caso el TC quienes ponderen en caso de conflicto en qué circunstancias se puede considerar legítimo su uso por parte del empleador, debiendo respetar siempre los derechos fundamentales del trabajador.

La cuestión que debe resolver es si la instalación de micrófonos que permiten grabar las conversaciones de trabajadores se ajusta a las exigencias indispensables del respeto del derecho a la intimidad.

El TC señaló que la mera utilidad o conveniencia para la empresa no legitima sin más la instalación de los aparatos de audición y grabación, habida cuenta de que la empresa ya disponía de otros sistemas de seguridad que el sistema de audición pretende

complementar.⁴³ No ajustándose a las exigencias del respeto del derecho a la intimidad, ni al principio de proporcionalidad.

Tampoco queda acreditado que la instalación del sistema de captación y grabación de sonidos sea indispensable para la seguridad y el buen funcionamiento del casino. Consideró el TC que la audición indiscriminada de conversaciones tanto de los trabajadores como de los clientes rebasa las facultades del Art. 20.3 ET y supone una intromisión ilegítima del derecho a la intimidad.

El TC concluye afirmando que se ha producido por parte de la empresa una vulneración al derecho a la intimidad de los trabajadores.

Continuando con la STC 186/2000, de 10 de julio, la cual sigue la doctrina establecida en la sentencia anteriormente citada, el objeto de pronunciamiento es la posible vulneración al derecho a la intimidad del trabajador, indicando el Tribunal en este caso que no ha existido vulneración del derecho a la intimidad.

El TC se enfrenta a un despido disciplinario, la empresa tras advertir descuadras llamativos en los rendimientos y recibir advertencias sobre el irregular proceder del recurrente, contrato la instalación de un circuito cerrado de televisión que enfoca únicamente a las tres cajas registradoras y al mostrador de paso de las mercancías desde el techo. Teniendo como resultado la adopción de medidas disciplinarias contra los cajeros, el recurrente fue despedido y a los otros dos trabajadores se les impuso una sanción de suspensión de empleo y sueldo⁴⁴.

En cuanto a los argumentos alegado por el Tribunal se vuelve a remarcar el hecho de que el derecho a la intimidad se aplica en el ámbito de las relaciones laborales y que no se trata de un derecho absoluto, sino que puede ceder ante intereses constitucionalmente relevantes siempre que sea necesario para el fin previsto, proporcionado y respetuoso con el contenido esencial del derecho. (SSTC 57/1994, F.6 y 143/1994, F. 6).

Recordando que el contrato de trabajo no se puede considerar como un título legitimador de recortes de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano, no perdiendo su condición de ciudadano por incorporarse al centro de trabajo. Sin

⁴³ F. J. 9 STC 98/2000, de 10 abril.

⁴⁴ Las cámaras de video demostraron que el recurrente realizó maniobras en el cobro de los artículos a los clientes, sustrayendo diferentes cantidades de la caja. Mientras, que, uno de los cajero desprecinto una caja de calcetines, y el otro manipulaba prendas de ropa femenina.

embargo, estos derechos podrán ser modulados siempre que sea necesario para el desarrollo de la actividad productiva. (SSTC 88/1985 y 99/1994, F.1)

Teniendo el empleador un poder de dirección y control imprescindible para la buena marcha de la organización productiva, pudiendo adoptar medidas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento de los trabajadores de sus obligaciones laborales, debiendo respetar en todo caso la dignidad del trabajador, que además es ciudadano. No pudiendo el empleador a pesar de ostentar dichas facultades establecer medidas que conlleven intromisiones ilegítimas del derecho a la intimidad, ni ningún otro derecho. Y de este modo al igual que los derechos fundamentales no son absolutos, sino que se pueden limitar o moderar, ya hemos dichos que las facultades organizativas empresariales se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador.

No obstante, siempre que se produzca una restricción de los derechos fundamentales por motivos organizativos de la empresa debe venir cualificados por razones de necesidad, debiendo acreditar el empleador que no existe otra forma de alcanzar el legítimo objetivo perseguido, puesto que no existe otro medio razonable para lograr una adecuación entre el interés del trabajador y del empleador. (STC 99/1994, de 11 abril F. J. 7) En consecuencia, cualquier medida limitativa de los derechos fundamentales debe pasar el juicio de proporcionalidad.

El TC considero que la instalación de un circuito cerrado de televisión que controlaba la zona donde el actor desempeñaba su actividad era una medida justificada (existían razonables sospechas sobre la comisión por parte del recurrente de irregularidades), idónea para la finalidad pretendida (verificar si el trabajador cometía dichas irregularidades), necesaria (la grabación serviría como prueba), y equilibrada (la grabación se limitó a zonas de la caja y su duración fue limitada)⁴⁵. Considerado el TC que no se ha producido vulneración alguna al derecho a la intimidad del Art. 18.1 CE.

A diferencia de la STC 98/2000 en la que se instaló un sistema de grabación de sonidos- existiendo ya un sistema de seguridad- para mayor seguridad, sin que hubiera quedado acreditado que se instaló para detectar irregularidades, ni para vigilar o controlar, no siendo indispensable para la seguridad y funcionamiento del centro de trabajo. En el presente caso la instalación de cámaras de vigilancia fue necesario para comprobar si el recurrente cometía irregularidades mientras desempeñaba sus funciones, grabando el

⁴⁵ F.J. 7 STC Núm. 186/2000, de 10 julio.

espacio estrictamente necesario, indicando el Tribunal que no era necesario informar al trabajador sobre la existencia del sistema de control ya que de lo contrario se podría frustrar el objetivo pretendido.

Por último, el TC se pronunció sobre la necesidad de informar o no al Comité de empresa y al trabajador, puesto que el recurrente lo alegaba necesario. El Tribunal considera que el hecho de que la instalación del circuito cerrado de televisión no se comunicará al Comité de empresa y a los trabajadores carecía de trascendencia desde la perspectiva constitucional, puesto que estamos ante una cuestión de mera legalidad ordinaria, ajena al recurso de amparo. Además, no se informó de tal medida puesto que se podría ver frustrado el objetivo de la medida planteada.

Lo que se extrae de estos dos pronunciamientos es que los controles ocultos realizados por el empleador solo se permitirán y serán considerados válidos cuando se realicen por motivos de seguridad o en los casos en los que el trabajador quiera controlar a los trabajadores bajo sospechas fundadas de que están teniendo una conducta irregular, siempre que no exista otra medida menos gravosa para el trabajador. De este modo no se exigía informar de manera previa al trabajador sobre el control ya que de lo contrario se frustraría el objetivo de la medida, bastando que la medida de control supere el juicio de proporcionalidad.⁴⁶

4.2.2 *Un nuevo cambio en la doctrina del TC.*

Con la STC 29/2013, de 11 febrero, se produjo un cambio en la doctrina, además el TC no solo se debía pronunciar sobre una posible vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), sino que también debía considerar si se había lesionado el derecho a la protección de datos personales (art.18.4).⁴⁷ Estableciéndose requisitos adicionales para considerar válida la instalación de cámaras de vigilancia y exigiendo el deber de información previo a los trabajadores, al contrario que la STC 186/2000.

⁴⁶ RODRIGUEZ ESCANCIANO, S. “*Videovigilancia empresarial: límite...*”.*Diario La Ley*. Nº9328, 2019, pp.3. ISSN 1989-6913

⁴⁷ En esta STC del 2013 en cuanto al derecho a la protección de datos se regulaba según la LOPD 15/1999, de 13 de diciembre, de carácter personal y según el RD 1720/ 2007 de 21 de diciembre. No será a partir del 2018 cuando haya que tenerse en cuenta la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Y debiendo tener en cuenta la Instrucción 1/2006, de 8 noviembre, de la AEPD, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de cámaras o videocámaras.

En este supuesto el TC deberá examinar la imposición de tres sanciones de suspensión de empleo y sueldo por infracciones muy graves a un Director de Servicios de la Universidad de Sevilla⁴⁸ debido al incumplimiento de sus horarios laborales. Debido a ello el empleador decidió observar las cámaras de seguridad con la finalidad de comprobar las horas de entrada y salida del recurrente, pudiéndose comprobar que existía una diferencia entre las horas que el recurrente alegaba entrar y salir con lo que sucedía en la realidad.

El Tribunal en primer lugar debió estudiar si la captación de imágenes de una persona entraba dentro del derecho a la protección de datos personales y en el caso de que así fuera si ha existido una vulneración de tal derecho y para ello tomó como referencia la doctrina fijada por la STC 292/2000, de 30 de noviembre. En la sentencia se expresaba que el derecho fundamental a la protección de datos permite garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado.

Añadiendo que ese poder de disposición sobre los propios datos personales nada vale si el afectado desconoce qué datos son los que se poseen por terceros, quiénes los poseen y con qué fin.

Para averiguar si la grabación de imágenes se incluía en el derecho a la protección de datos el TC tuvo en cuenta la ya derogada LOPD 15/1999, en su art. 3.a) que definía el concepto de “datos de carácter personal” como *cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*. Y por ‘tratamiento de datos’ *las operaciones y procedimientos técnicos, de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias*. (art. 3.c).

Consideró, por tanto, el Tribunal que la captación de imágenes de personas constituye un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa anteriormente citada.

Señala el TC que, respecto del derecho a la protección de datos, es indispensable “*la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso*

⁴⁸ La Universidad de Sevilla tenía autorización administrativa de la AEPD para controlar el acceso de las personas de la comunidad universitaria y del personal de empresas externas, teniendo instaladas cámaras en los accesos al recinto del centro con la debida señalización y advertencia.

los está sometiendo”. (F.J. 7 STC 29/2013, de 11 febrero). Por lo que es necesario en todo caso informar al trabajador afectado de quien posee sus datos personales y con qué fin. Operando también este derecho a ser informado cuando existe una habilitación legal expresa para recabar los datos sin necesidad de consentimiento, puesto que una cosa es la necesidad o no del consentimiento del afectado y otra cosa diferente es el derecho a informarle.

Solo pudiendo ser limitado tal derecho por razones constitucionalmente admisibles y legalmente previstas, no existiendo en el ámbito laboral habilitación legal expresa que permita su omisión ni se puede justificar la misma en el control de la actividad laboral. No se puede suplir el deber de información al afectado por la existencia de anuncios sobre la instalación de las cámaras o porque se hubiera notificado la creación de ficheros a la AEPD. (F.J 8 STC 29/2013, de 11 febrero)

Siendo necesario que la información que se proporcione a los trabajadores sea previa, expresa, precisa, clara e inequívoca, que se informe de cuál va a ser la finalidad a la cual van a servir las imágenes captadas.

El Tribunal concluye, considerando que se ha producido una vulneración del Art. 18.4 CE puesto que no se había informado al afectado sobre la utilización de sus datos, ni tampoco de la finalidad.

Debiendo el empleador haber concretado cual sería el alcance y las características del tratamiento de datos que se iba a realizar (tiempo que se iba a examinar y con qué propósitos, indicando que se podrían utilizar para la imposición de sanciones).

Más adelante fue con la STC 39/2016⁴⁹, de 3 marzo, cuando tuvo lugar un nuevo cambio en la doctrina⁵⁰, delimitando el alcance del deber informativo a los trabajadores, el cual se considera cumplido cuando la empresa coloca los distintivos informativos según las condiciones establecidas en la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la AEPD.

Los requisitos que se exigen en el art. 3 de la Instrucción 1/2006 para entender cumplido el deber de información son los siguientes:

⁴⁹ Hay dos votos particulares de los magistrados don Fernando Valdés Dal-Re y don Juan Antonio Xiol Ríos, al que se adhiere la Magistrada Adela Asua Batarrita.

⁵⁰ Estando vigente la LOPD 15/1999, de 13 de diciembre, de carácter personal y el RD 1720/2007, de 21 de diciembre. Debiendo tener en cuenta la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la AEPD, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de cámaras o videocámaras

- En primer lugar, los responsables deberán colocar, en las zonas video vigiladas, al menos, un distintivo informativo ubicado en un lugar suficientemente visible tanto en espacios abiertos como cerrados.
- En segundo lugar, deberán tener a disposición de los interesados impresos en los que se detalle la información prevista en el art. 5.1 LOPD 15/1999.

Debiendo incluir también una referencia a la LOPD que estaba en vigor, cuál va a ser la finalidad y por último se debe identificar al responsable ante quien se puede ejercer los derechos que recoge el art.15 de la LOPD 15/1999.

El Tribunal se enfrenta a un despido- por apropiación de efectivo de la caja- de una dependienta que trabajaba para la empresa Bershka, por transgresión de la buena fe contractual. El departamento de seguridad a raíz de la instalación de un nuevo sistema de control informático de la caja detectó irregularidades, de las que se desprendían una apropiación dineraria por parte de los trabajadores, entre ellos la recurrente. Solicitando a una empresa de seguridad la instalación de una cámara de videovigilancia que enfocase la caja y aunque no fue comunicado a los trabajadores, en el exterior del establecimiento se había colocado un distintivo informativo.

Este caso se diferencia con la STC 29/2013, en la que se instaló un mecanismo de grabación que forma parte de un sistema de seguridad con un propósito de permanencia en el tiempo, mientras que en el presente caso es la instalación puntual de un mecanismo de grabación de imágenes para confirmar las sospechas de comportamientos ilícitos de los trabajadores.⁵¹

La doctrina establecida en dicha sentencia por el TC sobre la colisión entre las facultades de control empresarial a través de la videovigilancia y los derechos a la intimidad y a la protección de los datos de carácter personal se base en los siguientes argumentos observados por el Tribunal.

De acuerdo con la jurisprudencia del TC el contenido del derecho a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero. Permitiendo, por lo tanto, que el individuo conozca quien posee esos datos personales y con qué finalidad, estando legitimado para oponerse al uso de sus datos personales. (F.J. 7 STC 292/2000).

⁵¹ Identificándose este caso con la STC 186/2000.

Por lo que es imprescindible el consentimiento del afectado, y solo será posible el tratamiento de los datos personales cuando se obtenga el consentimiento de sus titulares. No obstante, cuando existe una previsión legal que lo habilite se podrán utilizar para su tratamiento sin necesidad del consentimiento del afectado.⁵²

Respecto del consentimiento del afectado el art. 6.1 de la LOPD 15/1999 establecía una serie de supuestos en los que se puede tratar los datos personales del afectado sin necesidad de su consentimiento, destacando entre todos ellos *“cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento”* (art. 6.2 LOPD 15/1999).

De ello se puede desprender la idea, de que en el ámbito de las relaciones laborales no es necesario obtener el consentimiento del trabajador, siempre que el tratamiento de los datos tenga como finalidad controlar el cumplimiento de la actividad laboral por parte del trabajador. Siendo necesario obtener el consentimiento del trabajador cuando el tratamiento de los datos se utilice para una finalidad ajena al cumplimiento del contrato de trabajo.

Sin embargo, el empleador no se exime del deber de informar al trabajador de la utilización de sus datos personales para que pueda ejercer los derechos que se recogían en el art. 5 LOPD 15/1999.⁵³ Indicando el TC que, aunque no es necesario el consentimiento del trabajador afectado para el tratamiento de las imágenes obtenidas mediante las cámaras de videovigilancia instaladas con la finalidad de ejercer un control en el centro de trabajo, sí que tiene la obligación de informar al afectado. Y la ausencia de información en estos supuestos conlleva una ponderación de los derechos y bienes constitucionales en conflicto.

En este caso el TC considero que se ha cumplido por parte de la empresa con el deber de información previo, por la colocación de los distintivos informativos previstos en la Instrucción 1/2006 de la AEPD. Debiéndose comprobar además de este requisito si la instalación de las cámaras de videovigilancia tenía una finalidad laboral o era ajena al contrato de trabajo. Como el sistema de videovigilancia se instaló con la finalidad de

⁵² De acuerdo con lo establecido en el Art. 6.1 LOPD 15/1999, de 13 de diciembre, de carácter personal. (Derogada por la Ley 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales)

⁵³ Se trata de los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición y conocer la dirección del responsable del tratamiento.

captar la apropiación de efectivo de la caja por parte de los trabajadores se considera que tenía una finalidad laboral.

Considerando el Tribunal por todo lo expuesto anteriormente, que no se ha producido por parte de la empresa una vulneración del art. 18.4 CE, al haber cumplido el deber de información previa -colocado los distintivos informativos – y además se instaló con una finalidad de control laboral.

Realizando el TC a continuación el juicio de proporcionalidad, para ponderar que la instalación de sistemas de videovigilancia por parte del empleador ha respetado el derecho a la intimidad del afectado. En el caso que nos ocupa el Tribunal considerado que la medida era justificada (existían razonables sospechas de que alguna de los trabajador se apropiaba del dinero de la caja), idónea para la finalidad pretendida (comprobar si los trabajadores cometían tales irregularidades, y si así fuera la adopción de medidas disciplinarias), necesaria (las imágenes servirían como prueba) y equilibrada (la grabación estuvo enfocada hacia la zona de la caja exclusivamente).⁵⁴

Por lo que el Tribunal concluye afirmando que no ha habido vulneración alguna del derecho a la intimidad, ni del derecho a la protección de datos del trabajador.

A modo de conclusión y haciendo un breve resumen de la doctrina actual del TC, respecto a la instalación de sistemas de videovigilancia en la empresa el TC establece que no es necesario el consentimiento del trabajador siempre que el tratamientos de los datos de carácter personal se refieran a controlar el cumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador. No obstante, el empleador está obligado a informar previamente al trabajador en todo caso, entendiéndose, cumpliendo dicha obligación cuando se cumplen los requisitos establecidos en el art. 3 de la Instrucción 1/2006.

Esta doctrina se adecua al ya citado art. 89 de la LOPD el cual exige al empleador el deber de informar al trabajador de forma previa, expresa, clara y concisa. Y al igual que se entendía cumplido el deber de información cuando se cumplían los requisitos ya mencionados de la Instrucción 1/2006, con la nueva LOPD se considera también cumplida esta obligación si se cumplen los requisitos del art. 22.4⁵⁵

⁵⁴F.J 5 STC 39/2016, de 3 marzo.

⁵⁵ El art. 22.4 LOPD exige los mismos requisitos que el art. 3 de la Instrucción 1/2006 (véase pp. 16)

4.2.3 Pronunciamento del TEDH en materia de videovigilancia “Caso López Ribalda y otros contra España”.

El TEDH también ha conocido asuntos en materia de videovigilancia, procediendo a continuación a analizar la STEDH “Caso López Ribalda y otros contra España”, de 9 de enero de 2018 que ha tenido bastante repercusión. El Tribunal condiciona la validez de la instalación de sistemas de videovigilancia a que se cumpla el deber de información previa al trabajador afectado sobre la finalidad de la instalación, descartando la licitud de las grabaciones encubiertas. Pronunciándose sobre una posible vulneración del art. 8 CEDH.

En el presente caso las demandantes trabajaban como cajeras en una cadena de supermercados, en febrero de 2009 el empleador fue informado de ciertas irregularidades, identificando pérdidas de diversa cantidad entre los meses de febrero y junio. Con el objetivo de investigar el origen de dichas pérdidas el empleador colocó cámaras de vigilancia tanto visibles (las cámaras visibles tenían como objetivo observar posibles robos de los clientes) como ocultas (su objetivo era grabar posibles robos de los trabajadores de la caja). Siendo informados los trabajadores solo de las primeras y no de estas últimas.

Posteriormente, los trabajadores sospechosos fueron objeto de una reunión individual, en la cual las demandantes admitieron sus robos. Dos de las demandantes no firmaron acuerdos transaccionales, siendo despedidas disciplinariamente y presentando ante el Juzgado demanda por despido improcedente. Mientras que el resto de las demandantes si firmaron el acuerdo transaccional comprometiéndose a no recurrir el despido, no obstante, lo impugnaron alegando que firmaron el acuerdo porque se encontraban bajo coacción, siendo desestimada por el Juzgado.⁵⁶.

En primer lugar, las demandantes denuncian la violación del art. 8 CEDH al instalar el empleador sistemas de videovigilancia de manera encubierta, así como la grabación y el uso de los datos obtenidos, violando de esta manera su derecho a la privacidad. Siendo admitida por el TEDH.

Respecto al concepto de vida privada al que se refiere el art. 8 CEDH indica el Tribunal que es un término amplio y no se define de forma exhaustiva. Abarcando dicho término

⁵⁶ El Juzgado de lo Social de Granollers considero procedente el despido de las demandantes primero y segunda. Y respecto a la alegación de las demandantes tercera, cuarta y quinta de firmar el acuerdo bajo coacción fue desestimado.

aspectos relacionados con la identidad personal como el nombre o la imagen de una persona, puede incluir actividades de carácter profesional o empresarial y puede referirse a medidas tomadas fuera del domicilio de la persona o de instalaciones privadas.

El Tribunal se centra en la instalación de las cámaras ocultas, remarcando el hecho de que los trabajadores no fueron informados de tal medida. Señalando que la videovigilancia encubierta de los trabajadores en el centro de trabajo se considera como una importante intromisión en la vida privada de las personas.

El art. 8 CEDH protege al individuo frente a injerencias procedentes del poder público, señalando el TEDH que, aunque en este caso la video vigilancia se llevó a iniciativa del empleador, el Estado no debía abstenerse ante tal injerencia pudiendo existir obligaciones positivas que pueden implicar la adopción de medidas destinadas a respetar la vida privada.

Observando, además, que en este caso existía legislación en vigor que establecía el requisito de informar a los trabajadores de la recogida de datos, existencia de medios de recogida y tratamiento de sus datos de carácter personal.⁵⁷ De lo que se desprende que las demandantes tenían una expectativa razonable de respeto a su privacidad.

Concluyendo el Tribunal que no se ha respetado lo expuesto en el art. 8 CEDH al observar que *'la video vigilancia llevada a cabo por el empresario se ha prolongado durante un largo período de tiempo, no cumplía con el Art. 5 de la LOPD 15/1999, puesto que no informó a los afectados de manera expresa, precisa e inequívoca sobre la existencia y características de un sistema de recogida de datos de carácter personal. Pudiendo el empresario haber protegido sus intereses por otros medios como puede ser informado previamente a los trabajadores incluso de manera general sobre la instalación de un sistema de video vigilancia.'*

Por lo que podemos observar que en este caso el TEDH considera necesario e imprescindible informar a los trabajadores sobre la existencia de los sistemas de video vigilancia, es decir, que los trabajadores tengan conocimientos de que va a ser vigilados, la finalidad con la que van a ser tratados sus datos y si la empresa puede emplear medidas disciplinarias.

⁵⁷ La legislación aplicable a la que hace referencia este Tribunal es el Art. 5 de la LOPD 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Carácter Personal (actualmente derogada por la Ley 3/2018). Y al Art. 3 de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre de la AEPD.

De este modo, como resumen y conclusión se aprecia en la STEDH una diferencia con una de las primeras sentencias que dictó el TC en esta materia, la STC 186/2000 en donde no se reconocía una vulneración del derecho a la intimidad de los trabajadores, indicando que no es necesario informar a los trabajadores cuando se instalan sistemas de video vigilancia con el objetivo de comprobar posibles comportamientos ilícitos en los trabajadores, considerando que si se informara a estos de tal medida se frustraría el objetivo de la medida.

En cambio sentencias más recientes (SSTC 29/2013 y 39/2016) indican que es necesario informar al trabajador de manera previa, expresa, precisa, clara e inequívoca a los trabajadores sobre la instalación, finalidad, alcance y naturaleza de la medida. Entendiendo cumplido dicho deber cuando se informan expresamente a los trabajadores, pero coloca de forma visible en el centro de trabajo o empresa los distintivos informativos, como nos dice el actual art. 22.4 LOPD.

5. CONCLUSIONES

Primera. Entre los derechos fundamentales regulados en la CE nos encontramos con el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), el cual se encuentra protegido dentro del ámbito laboral, al no dejarse de ostentar la titularidad de este derecho ni de ningún otro cuando se firma el contrato de trabajo. No pudiendo servir el contrato de trabajo como un título legitimador de recortes de los derechos fundamentales que incumben a los trabajadores como ciudadanos.

No es un derecho absoluto por lo que se puede ver limitado por el resto de los derechos y puede ceder ante intereses constitucionalmente relevantes. Es habitual en el ámbito que colisione con el poder de dirección y control del empleador (art. 20.3 ET), por las medidas que adopte o los controles que realice para observar el cumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones. En los casos en los que se produzca una confrontación entre estos dos derechos, la medida adoptada por el empleador deberá superar el juicio de proporcionalidad.

Siendo importante destacar el derecho a la protección de datos (art. 18.4 CE), adquiriendo este derecho mayor importancia a lo largo del tiempo debido a la utilización de las nuevas tecnologías y dispositivos digitales en la empresa. La nueva LOPD ha introducido

algunos preceptos que protegen tanto el derecho a la intimidad como el derecho de protección de datos en el ámbito laboral respecto al uso de los dispositivos digitales y también frente al uso de dispositivos de video vigilancia y grabación de sonidos en el lugar de trabajo.(arts. 87 y 89).

Segunda. El poder de dirección y control del empleador tampoco es absoluto, no le está permitido producir intromisiones ilegítimas en la intimidad de sus trabajadores. Quedando sus facultades limitadas por los derechos fundamentales de los trabajadores, se podría decir, que ambos derechos se limitan o se restringen entre sí.

Sin embargo, los derechos de los trabajadores se podrán modular por parte del empleador siempre que sea imprescindible para la buena organización de la empresa. Debiendo acreditar el empleador que no existe otra forma de alcanzar el objetivo perseguido, al no existir otro medio razonable para lograr una adecuación entre el interés del trabajador y del empleador.

Tercera. Respecto del poder de dirección y control del empleador (art. 20.3 ET) se puede definir como las facultades que tiene el empleador para dar instrucciones a los trabajadores sobre el trabajo que deben desempeñar (modo, tiempo y lugar, etc.).

El contenido esencial de este poder de dirección y control se encuentra regulado en el art. 20 ET, siendo este como ya he mencionado la capacidad que tiene el empleador de impartir órdenes a los trabajadores. Teniendo, además, facultades para adoptar las medidas de vigilancia y control que considere necesaria para verificar que el trabajador cumple con sus obligaciones. Estando legitimado para imponer medidas disciplinarias a aquellos trabajadores que incumplan con sus obligaciones.

Cuarta. Viene siendo habitual en los últimos tiempos la asignación al trabajador de una cuenta de correo electrónico por parte del empleador como herramienta de trabajo, siendo posible llegarse a producir vulneraciones en los derechos de los trabajadores. Especialmente, cuando los trabajadores usan esa cuenta de correo electrónico para fines personales, cuando el empleador lleve a cabo controles va a tratar con datos personales que pueden suponer una vulneración del derecho a la intimidad de los trabajadores.

Por lo que ha sido de gran relevancia el art. 87 LOPD, protegiendo el derecho a la intimidad de los trabajadores en el uso de dispositivos digitales, manteniendo el

empleador la facultad de realizar controles sobre los dispositivos o herramientas de trabajo electrónicas para controlar el cumplimiento de las obligaciones de los trabajadores. Y pudiendo establecer criterios de utilización, debiendo informar a los trabajadores si se permite el uso de los dispositivos para fines personales y este caso el acceso del empleador al contenido requiere que se especifiquen los usos autorizados y garantías para preservar la intimidad de los trabajadores.

Y en los supuestos de intervención del correo electrónico por parte del empleador hay que tener en cuenta si el trabajador tiene una “*expectativa razonable de privacidad*”. La cual se tendrá cuando se permita por parte del empleador la utilización de los dispositivos o herramientas digitales que ponga a disposición de los trabajadores para fines personales, lo que no significa que en ningún momento el empleador pueda realizar controles. En cambio, cuando se prohíbe su utilización para fines personales se entiende que el trabajador no dispone de una “*expectativa razonable de privacidad*”.

Quinta. En cuanto a la instalación de los sistemas de video vigilancia en la empresa, ha sido el art. 89 LOPD el precepto que ha colmado la laguna jurídica que existía hasta el momento. Protegiendo el derecho a la intimidad de los trabajadores frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo, estando el empleador legitimado para tratar las imágenes que se obtienen a través de los sistemas de videovigilancia las cuales en muchas ocasiones se emplean para controlar a los trabajadores en el ejercicio de sus funciones. Estando prohibido su instalación en lugares destinados al descanso de los trabajadores, así como vestuarios, aseos, comedores y análogos.

El empleador en todo caso deberá informar al trabajador de esta medida de forma previa, expresa, clara y concisa. Cuando se observe la comisión flagrante de un acto ilícito el deber de información se entiende cumplido mediante la colocación de un dispositivo informativo en un lugar visible identificando la existencia del tratamiento, la identidad del responsable y la posibilidad de ejercer los derechos de rectificación y supresión, limitación del tratamiento, oposición, entre otros.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ARÍAS DOMÍNGUEZ, A. y RUBIO SÁNCHEZ, F. *El derecho de los trabajadores a la intimidad*. Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2006, pp. 39. ISBN 9788483551264.
- DE LA VILLA GIL, L.E. “Artículo 20. Dirección y control de la actividad laboral”. *Comentario al Estatuto de los Trabajadores*. Madrid, Iustel, 2011, pp. 440-441. ISBN 978-84-9890-130-6.
- DESDENTADO BONETE, A. y DESDENTADO DAROCA, E. “La segunda sentencia del TEDH en el caso Barbulescu y sus consecuencias sobre el control del uso laboral del ordenador”. *Revista de Información Laboral*. Nº1, 2018, pp.10. ISN 0214-6045.
- DE VICENTE PACHÉS, F. “Límites al poder de control informático empresarial”. *El derecho a la Intimidad y la Informática en el Ámbito Laboral*. Informática y derecho: Revista iberoamericana de derecho informático, nº30-31, 1999, pp. 289-290. ISSN 1136-288X.
- MERCARDER UGUINA, J.R. “Derechos y deberes laborales básicos del trabajador”. *Lecciones de Derecho de Derecho del Trabajo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp.329. ISBN 9788491905295.
- MONTOYA MELGAR, A. *El poder de dirección del empresario*. Madrid, Estudios de Trabajo y Previsión, 1965. ASIN BOODVXRM68.
- MORENA BOBADILLA, A. “El derecho a la intimidad en España”. *Ars Boni et Aequi*. Vol.12, Nº1, 2016, pp.42. ISSN-e 0719-2568.
- ORTIZ LALLANA, M. “Derechos fundamentales y relación laboral”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*. Nº13, 1998, pp.19. ISSN 1137-5868.
- PALOMEQUE LÓPEZ M.C y ÁLVAREZ DE LA ROSA, J.M. “Sujetos del contrato de trabajo”. *Derecho del Trabajo*. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2018, pp. 511. ISBN 978-84-9961-313-0.

- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. Los derechos laborales en la Constitución Española. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. ISBN 9788425908736.
- RODRIGUEZ ESCANCIANO, S. “Video vigilancia empresarial: límite a la luz de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”. *Diario La Ley*. Nº9328, pp.3. ISSN 1989-6913.
- ROMÁN, M.D. “Límites al ejercicio del poder de dirección”. *Poder de dirección y contrato de trabajo*. Valladolid, Grapheus, D.L. 1962. ISBN 84-87473-09-1.
- SÁENZ-TORRE DE TORRE, I. “El derecho a la intimidad personal en el ámbito laboral”. *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR*. Nº13, 2015, pp.339. ISSN 695-078X.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*. Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2002, pp.42. ISBN 84-8410-747-7.
- VALDÉS DAL-RE, F. “Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*. Nº1, 1990, pp. 277-294. ISSN 0213-0556.
- VILLALBA SÁNCHEZ, A. “Los derechos fundamentales del trabajador frente a los nuevos instrumentos de control empresarial”. *Revista Derecho social y empresa*. Nº6, 2016, pp.91. ISSN 2341-135X.
- VIVER I PI-SUNYER, C. “Articulación de las jurisdicciones constitucional y judicial ante lesiones de derechos fundamentales originadas por los particulares”. *Jurisdicción constitucional y judicial en el recurso de amparo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 393-447. ISBN 8484565408.

ANEXO JURISPRUDENCIAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm. 88/1985, de 19 julio.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm. 99/1994, de 11 abril.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm. 98/2000, de 10 de abril.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm. 186/2000, de 10 de julio.
- **Tribunal Constitucional.** Pleno del TC. Sentencia 292/2000, de 30 noviembre.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm.89/2006 de 27 de marzo
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm. 29/2013, de 11 febrero.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Segunda. Sentencia núm.170/2013, de 7 de octubre.
- **Tribunal Constitucional.** Sala Primera. Sentencia núm.190/2013, de 18 de noviembre.
- **Tribunal Constitucional.** Pleno del TC. Sentencia núm.39/2016, de 3 de marzo.

TRIBUNAL SUPREMO

- **Tribunal Supremo.** (Sala de lo Social, Sección 1º) Sentencia núm. 119/2018, de 8 de febrero. (Caso Inditex) RJ 2018/666.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.

- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos.** (Gran Sala) Caso Barbulescu contra Rumania. Sentencia de 5 de septiembre 2017. TEDH 2017/61.
- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos.** (Sección 3º). Caso López Ribalda y otros contra España. Sentencia de 9 enero 2018. TEDH 2018/1,

REFERENCIAS NORMATIVAS

- **Constitución Española de 1978.** Publicado en BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29313 a 29424 (112 págs.) Doc. BOE-A-1978-31229.
- **Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.** Publicado en BOE núm. 115, de 14 de mayo de 1982, páginas 12546 a 12548 (3 págs). Doc. BOE-A- 1982-11196.
- **Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras.** Publicado en BOE núm. 296, de 12 de diciembre de 2006. Doc. BOE-A-2006-21648.
- **Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.** Publicado en el BOE núm.298, de 14 de diciembre de 1999, páginas 43099 a 43099 (12 págs.). Doc. BOE-A-1999-23750. (Actualmente derogada)
- **Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.** Publicado en BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018, páginas 119788 a 119857 (70 págs.).Doc.BOE-A-2018-16673.
- **Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de datos personales.**
- **Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.** Publicado en BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015. Doc. BOE-A-2015-11430.

