

Vigilar ocultamente a los trabajadores en la empresa y la reciente doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria

Consejera académica de GA_P

El recurso interpuesto ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por unos trabajadores que admitieron robar en la empresa por considerar violada su intimidad con cámaras ocultas remueve los cimientos de la justicia. Porque, para algunos, el empresario debe tener derecho a controlar su organización productiva ante la sospecha de comisión de delitos por los trabajadores, pero, para otros, los derechos fundamentales de estos últimos en el ámbito laboral prevalecen, y la intimidad lo es. El tribunal avala la tesis de los trabajadores y condena a la empresa a indemnizarlos, si bien admite que la prueba obtenida con este tipo de cámaras es válida.

1. La Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de 9 de enero del 2018, caso de López Ribalda y otros frente a España (ass. núms. 1874/13 y 8567/13) obliga a replantear la jurisprudencia constitucional y casacional hasta ahora conocida. Ésta había admitido, ante la utilización de un sistema de cámaras de vigilancia encubierto, que la medida sería constitucional si se constataba la existencia de un objetivo legítimo con prueba de idoneidad, se superaba la prueba de necesidad y se apreciaba una proporcionalidad estricta, para así determinar si se había alcanzado un equilibrio justo entre la injerencia en un derecho fundamental y la importancia del objetivo legítimo perseguido.

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Con estas premisas, la Sentencia del Tribunal Constitucional 186/2000 admitió la presencia de cámaras ocultas en la empresa ante la sospecha razonable de que la persona investigada estaba cometiendo un delito en el trabajo. El mismo tribunal, no obstante, en su Sentencia 29/2013, exigió notificación previa a los representantes de los trabajadores, considerando imprescindible, a estos efectos, una información previa, expresa, precisa, clara e inequívoca a los trabajadores sobre el objetivo del sistema de control del trabajo, así como la especificación del alcance y tratamiento de sus datos, especialmente si podían ser empleados para sancionar disciplinariamente por incumplimiento contractual a los trabajadores. Finalmente, la Sentencia del Tribunal Constitucional 39/2016 admite la presencia de dichas cámaras cuando existe una indicación general sobre la videovigilancia en la empresa en los términos previstos en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (LO 5/1999, de 13 de diciembre, BOE de 14 de diciembre), de conformidad con el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre (BOE de 12 de diciembre), dictada por la Agencia Española de Protección de Datos sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia recabados mediante sistemas de cámaras o videocámaras. En consecuencia, con esta información general, el empleado se hallaba al tanto de la instalación del sistema de monitoreo y de su propósito y, por tanto, el uso de las cámaras de seguridad estaba justificado (ya que había una sospecha razonable de que algunos de los empleados estaban robando efectivo de la caja registradora), se consideraba apropiado (para verificar si las irregularidades eran cometidas por algunos de los empleados y, si era así, proceder a adoptar las medidas disciplinarias respectivas), se entendía necesario (la videovigilancia se usará como evidencia de esas irregularidades) y proporcionado (el registro de la imagen se limita al área donde estaba ubicada la caja registradora).

2. Los hechos que provocan este nuevo pronunciamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no distan mucho de estos supuestos. La empresa (una cadena de supermercados) decide instalar cámaras de vigilancia (visibles y ocultas) ante la discordancia entre los niveles de inventario y lo que realmente se vendía a diario. El objetivo de instalar las cámaras visibles era registrar posibles robos efectuados por los clientes apuntando hacia las entradas y salidas del supermercado; el de las cámaras ocultas, los posibles robos por parte de los empleados y, en consecuencia, con atención en las cajas registradoras. La empresa avisó a los trabajadores sobre la instalación de las cámaras visibles, no así de las cámaras ocultas de las que ni siquiera tuvo constancia el comité de empresa. Como consecuencia de las grabaciones, la empresa cita en reuniones individuales a los trabajadores infractores (escaneaban y cancelaban las compras o permitían que se sacara mercancía sin pagar), los cuales admitirán su participación en los hechos en presencia de representantes sindicales y empresariales. Algunos optan por firmar un «acuerdo transaccional» en el que aceptan su despido a cambio de que la empresa no emprenda acciones penales. Otros, sin embargo, no asumen dicho acuerdo. Pero todos interponen finalmente demanda por despido, siendo los tribunales unánimes al calificar el despido de procedente.

Para ello se considerarán básicas algunas premisas: a) el uso de la videovigilancia encubierta en el lugar de trabajo sin previo aviso se halla ajustado al artículo 20 del Estatuto de los

Trabajadores, que permite a un empleador utilizar las medidas de vigilancia que considere apropiadas siempre que respete la «dignidad humana» del trabajador; b) el derecho de un empleador a adoptar disposiciones organizativas y a actuar como autoridad disciplinaria justifica la interferencia en la privacidad del empleado si el objetivo es apropiado, legítimo, necesario y proporcionado; c) aun cuando el empleador se enfrente a una sanción administrativa por no informar a sus empleados de dicha instalación, ese hecho por sí solo no tiene relevancia desde el punto de vista constitucional, y d) no existen pruebas sobre ningún tipo de coacción a los trabajadores en los acuerdos transaccionales, que deberán considerarse válidos (ex art. 1809 del Código Civil) y de aceptación libre y voluntaria con el claro propósito de evitar un proceso penal por los robos admitidos.

3. Ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los trabajadores argumentan que la video-vigilancia secreta ordenada por su empleador sin informarlos previamente había violado su derecho a la privacidad protegido por el artículo 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (4 de noviembre de 1950, *BOE* de 6 de mayo de 1999 —en adelante, Convenio—) y, en atención a lo dispuesto en su artículo 6, que el procedimiento ante los tribunales nacionales ha de considerarse nulo, ya que las grabaciones de vídeo se habían utilizado como prueba principal para justificar sus despidos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos observa que la videovigilancia encubierta de un empleado en su lugar de trabajo debe considerarse, como tal, una intrusión en su vida privada. Por lo demás, aunque el objetivo del citado artículo 8 es esencialmente proteger al individuo frente a la injerencia arbitraria de las autoridades públicas, no sólo obliga al Estado a abstenerse de dicha injerencia, sino que esta obligación puede implicar la adopción de medidas destinadas a garantizar el respeto de la vida privada, incluso en el ámbito de las relaciones de los individuos entre sí. A tal fin, el Estado, en el contexto de sus obligaciones positivas, deberá garantizar el justo equilibrio entre el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada y el interés del empleador en la protección de su organización y gestión sobre sus derechos de propiedad (*Barbulescu frente a Rumanía*, as. núm. 61496/2008, Sentencia de 5 de septiembre del 2017). En este sentido, el tribunal precisa que el artículo 5 de la Ley Orgánica 5/1999 española obliga a que los demandantes estuvieran informados «previa y explícitamente, precisa e inequívocamente» de la existencia de un archivo de datos personales o de que los datos serían procesados, reglas que el empleador incumplió.

Y, pese a ello, los tribunales nacionales consideraron justificada la medida, puesto que existían sospechas de robo, y adecuada, necesaria y proporcionada de acuerdo con el objetivo legítimo perseguido, ya que no había ningún otro medio igualmente eficaz de proteger los derechos del empleador. Pero, a diferencia de casos anteriores (*Köpke frente a Alemania*, as. núm. 420/2007, Sentencia de 5 de octubre del 2010), en el conflicto que se analiza, la legislación vigente española establece claramente que todo recopilador de datos tiene que informar a los interesados sobre la existencia de un medio de recopilación y tratamiento de sus datos personales. Por lo demás, en los otros supuestos (*Köpke*), la vigilancia fue limitada

en el tiempo (dos semanas) y sólo respecto a algunos empleados, pero, en este caso, la sospecha era generalizada con respecto a todo el personal que trabajaba en las cajas registradoras y se utilizó la videovigilancia durante semanas, sin límite de tiempo y en todas las horas de trabajo.

En consecuencia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no comparte la opinión de los tribunales nacionales sobre la proporcionalidad de las medidas adoptadas por el empleador y estima que existe un incumplimiento de la Ley Orgánica 5/1999 española, en particular, con la obligación de explicitar previamente una información de manera precisa e inequívoca a los interesados sobre la existencia y las características particulares de un sistema que recopila datos personales. En este sentido, el tribunal considera que los derechos del empleador podrían haber sido salvaguardados, al menos en cierta medida, por otros medios, especialmente mediante una información previa a los trabajadores, incluso de forma general.

Sin embargo, no admite la demanda de nulidad del procedimiento por la utilización de estas grabaciones como prueba por considerar que, primero, los demandantes tuvieron amplias oportunidades para impugnar tanto la autenticidad como el uso del material obtenido en los distintos procesos seguidos en los tribunales nacionales y porque, además, las grabaciones impugnadas no fueron la única prueba invocada por los tribunales nacionales para justificar su decisión. Como tampoco procede invalidar los acuerdos transaccionales toda vez que no ha quedado acreditado que el comportamiento del empleador constituyera una amenaza ni infligiera coacción en los trabajadores, sino el ejercicio legítimo de su derecho a decidir si iniciar o no un proceso penal contra los infractores. Rechaza, por último, que las sentencias carecieran de motivación adecuada en cuanto a las circunstancias y los razonamientos específicos en relación con la calificación del despido.

4. Destaca, con todo, el voto particular de uno de los jueces del tribunal (el juez Dedov). Como en supuestos anteriores (Vukota-Bojic frente a Suiza, as. núm. 61838/10, Sentencia de 18 de octubre del 2016, y Trabajo Rueda frente a España, as. núm. 32600/12, Sentencia de 30 de mayo del 2017), entiende que debe prevalecer el interés público de la sociedad y que las salvaguardias contra la ilegalidad y la arbitrariedad deben limitarse a proteger una interferencia abusiva. Pero cuestiona que, en este caso, exista la constancia del comportamiento abusivo.

Y ello, en primer lugar, porque las cámaras se instalaron en espacios públicos y no privados; además, la empresa utilizó los registros de ambos tipos de cámaras como evidencia de la comisión de un delito durante los procedimientos judiciales nacionales. En segundo término, porque las propias cámaras visibles demostraban que la videovigilancia había sido organizada por el empleador, por lo que no se podía decir que los empleados no habían sido informados al respecto; además, el Tribunal Constitucional nacional ya había manifestado que una indicación general del funcionamiento de la videovigilancia eludía la vulneración del derecho a la vida privada. Igualmente, este tribunal no puede encontrar una violación simplemente

porque los solicitantes no pudieron haber anticipado que serían monitoreados en los lugares donde habían almacenado los artículos robados. Finalmente, otro elemento abusivo podría derivarse del hecho de que las cámaras visibles habían sido apuntadas hacia los clientes, mientras que las cámaras ocultas habían apuntado a los empleados. Pero el único lugar donde los objetos robados podían ocultarse de las cámaras visibles estaba detrás de las cajas de efectivo. En consecuencia, la actuación del empleador no debería haber sido considerada abusiva, arbitraria o desproporcionada. Y, por lo tanto, en palabras del juez disidente, «los solicitantes no deberían tener la posibilidad legal de beneficiarse de su propia fechoría», no debiendo ser interpretado el Convenio de manera que permita el mal.

5. Pese a esta discrepancia, y atendiendo a lo dispuesto en el artículo 41 del Convenio, si el tribunal considera que ha existido una violación de éste, deberá satisfacer a la parte lesionada. Todos los trabajadores exigen una indemnización por los salarios que hubieran percibido de haber continuado trabajando en la empresa al considerar nulo su despido los tribunales. Pero el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no identifica ningún vínculo causal entre la violación constatada y el daño pecuniario alegado, por lo que rechaza dicha estimación. Sí admite, sin embargo, la existencia de un daño pecuniario derivado de los «daños morales» soportados por los trabajadores. Y, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, este tribunal concede a cada solicitante 4000 euros (cantidad inferior a los 6250 euros solicitados) en concepto de daños inmateriales junto con el reembolso de las costas y gastos en las cantidades específicamente reconocidas para cada demandante (el interés de demora se basará en el tipo de interés marginal del Banco Central Europeo, al que se añadirán tres puntos porcentuales).
6. Más allá de la consideración del magistrado discrepante sobre el sinsentido de que unos hechos delictivos confesos puedan generar una indemnización a beneficio de quien los comete, la sentencia entraña una relevancia indubitada. Hasta el momento, la jurisprudencia constitucional había permitido admitir esta actuación empresarial si se probaba que la instalación de cámaras ocultas respondía a un objetivo legítimo, necesario y proporcionado. Y también lo había hecho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Pero ahora este tribunal justifica una alteración de su doctrina porque existe una normativa nacional en España que exige informar a los trabajadores de la existencia de un medio de grabación y de la forma de tratamiento de sus datos personales. Y porque la excepcionalidad al respeto de la vida privada puede entenderse justificada cuando la medida de vigilancia se limita a personas concretas y durante un determinado tiempo, no cuando se trata de una sospecha generalizada y se extiende sin limitación temporal. La convergencia de ambos derechos, el respeto a la vida privada del trabajador y el derecho de propiedad del empleador, exigirán quizá una mayor precisión legal en las reformas ya proyectadas en materia de protección de datos personales. Pero si se eluden las objeciones derivadas de esta sentencia y se informa a los trabajadores del tratamiento de sus datos personales, se limitan las sospechas a algunos trabajadores y se circunscribe la vigilancia a un espacio temporal limitado, se entenderán cubiertos los requerimientos derivados de este nuevo pronunciamiento judicial.