



Roj: **STS 363/2019 - ECLI:ES:TS:2019:363**

Id Cendoj: **28079140012019100015**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/01/2019**

Nº de Recurso: **341/2017**

Nº de Resolución: **21/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 12444/2016,**  
**STS 363/2019,**  
**SJSO 225/2016**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: **341/2017**

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria Luz Garcia Paredes

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 21/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Miguel Angel Luelmo Millan

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.<sup>a</sup>. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 15 de enero de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Martín Rodríguez, en nombre y representación de la mercantil Transportes Boyaca S.L., contra la sentencia dictada el 18 de noviembre de 2016, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 777/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 29 de Madrid, de fecha 23 de febrero de 2016, recaída en autos núm. 141/2015, seguidos a instancia de D.<sup>a</sup> Natalia contra la mercantil Transportes Boyaca S.L., sobre despido.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida D.<sup>a</sup> Natalia, representada por la letrada Sra. Del Río Gallegos.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria Luz Garcia Paredes.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 23 de febrero de 2016, el Juzgado de lo Social nº 29 de Madrid, dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



1º.- Dª Natalia DNI NUM000 . trabajó para la empresa TRANSPORTES BOYACAS.L desde el 14.12.2000, mediante contrato indefinido a tiempo completo, con la categoría profesional de oficial 1ª administrativo, y salario diario de 66,35 € con inclusión de la prorrata de pagas extraordinarias.

2º. -Previa entrega del pliego de cargos el 28.11.14 a la actora y al comité de empresa, la demandada le notificó carta de despido, el 4.12.14, del siguiente tenor literal:

"DOÑA Natalia

EN MANO

En Madrid, a 4 de diciembre de 2014

Muy Sra. Nuestra:

Presta Vd. servicios para esta empresa, desde fecha 14 de diciembre de 2000 con la categoría profesional de Oficial la Administrativa y percibiendo por ello un salario bruto anual de 24.219,57.- € brutos.

Por medio de la presente, la Dirección de esta empresa, tiene a bien comunicarle, que ha adoptado la decisión de proceder a su despido disciplinario, con efectos del día de la fecha, despido que se encuentra motivado en los siguientes hechos:

El pasado día 29 de octubre de 2014, tuvieron entrada en el almacén, un total 26 palets que contenían cortavientos del Periódico AS, para dientes ASIP (OT nº 910626, 910631 y 910635).

Concretamente, dichos palets contenían 106 unidades de la talla S, 2023 de la talla L y 2839 de la talla XL, habiendo sido colocados en zona de mercancía, almacenaje temporal previo a su distribución.

Tras haberse constatado la apertura de varias cajas a lo largo de la semana (entre el día 29 de octubre y el día 5 de noviembre), se procedió a revisar su contenido por parte del Responsable de Almacén, D. Alejo , quien comprobó que faltaban 3 unidades de talla S, 14 de la talla L y 4 de la talla XL.

Pues bien, tras haber procedido al visionado de las grabaciones de todas las fechas, se ha podido comprobar que Vd. ha sido uno de los trabajadores que ha sustraído dicho material.

En efecto, puede observarse en dicha grabación, cómo Vd. el día 4 de noviembre de 2014, a las 14,25 horas entra en la nave portando una mochila roja, se va a la zona donde están los palets con las cajas de los cortavientos y se dirige a uno de los extremos, se para al final del lineal de cajas y palets y mira detenidamente, para a continuación dirigirse al otro extremo del lineal de las mismas cajas. Nuevamente se para y observa, vuelve al primer extremo del lineal de cajas y palets donde hizo la primera parada, observa y se agacha a mirar unas cajas allí depositadas. Posteriormente se dirige de manera decidida hacia el lugar donde están los palets y las cajas con los cortavientos, simultáneamente se quita la mochila del hombro y abre la cremallera.

Tras depositar la mochila en el suelo, abre una caja, coge una bolsa de una caja que contiene cortavientos y la mete en la mochila, marchándose del almacén a las 14:26 horas.

Los hechos descritos, fueron puestos en su conocimiento mediante pliego de cargos, que le fue entregado el pasado día 28 de noviembre, al que se adjuntó la grabación correspondiente, a los efectos de que pudiera Vd. alegar, en un plazo de tres días hábiles, lo que a su derecho conviniera.

A pesar de lo anterior, Vd. no ha realizado alegación de tipo alguno, lo que motiva que, a la vista de las pruebas irrefutables de su participación en el hurto del indicado material, nos vemos en la obligación de proceder a su inmediato despido, por constituir los hechos descritos una evidente transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en las gcs- Eorics encomendadas, falta muy grave, prevista en el artículo 53.5 del Acuerdo General de Transporte de Mercancías por Carretera y 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores .

Sin otro particular, rogamos se sirva firmar el recibí del presente escrito a los meros efectos de acreditar su recepción".

3º.-La actora dio conformidad el 8.3.08 al anexo a su contrato que consta en los folios 95 y 96 de autos, que se dan por reproducidos, en el que se le informaba que tenía implantadas las medidas de seguridad de índole técnica y organizativa contemplados en el RD 994/ 1999 de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal. Es conocido por el personal la existencia de cámaras de video grabación en las instalaciones, estando a la vista.

4º.- Consta en autos pen drive con la grabación del día 4 noviembre de 2014 a las 14:25 en la nave de la empresa.

5º.- Es de aplicación el Convenio colectivo de transporte de mercancías por carretera.



6º.-La demandante no ostenta, ni ha ostentado en el último año, cargo representativo o sindical.

7º. - El 20.12.14 interpuso papeleta de conciliación ante el SMAC, que tuvo lugar sin avenencia el 19.1.15".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Que estimando la demanda por despido, interpuesta por D<sup>a</sup> Natalia , vengo a declarar la improcedencia del mismo condenando a la empresa demandada TRANSPORTES BOYACAS.L a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos, para que a su opción readmita al demandante en las mismas condiciones anteriores al despido, o le indemnice con la cantidad de 39.491,76 €; con abono en el supuesto de que opte por la readmisión de los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia, a razón de 66,35 € diarios.- La opción antes dicha deberá realizarse ante la oficina de este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles desde la notificación de esta sentencia".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de Transportes Boyaca S.L., ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 18 de noviembre de 2016 , en la que consta el siguiente fallo: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la mercantil TRANSPORTES BOYACAS.L. contra la sentencia de fecha 23/02/2016, dictada por el Juzgado de lo Social número 29 de MADRID , en sus autos número 141/2015, seguidos a instancia de Dña. Natalia frente a la mercantil recurrente, en reclamación sobre DESPIDO, confirmando la resolución judicial de instancia.- Condenamos en costas a la empresa recurrente por importe de 500 euros.- Con pérdida del depósito para recurrir y de las cantidades consignadas a las que se dará destino legal una vez firme la sentencia".

**TERCERO.-** Por la representación de Transportes Boyaca S.L., se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por el Tribunal Constitucional nº 39/2016 de 3 de marzo de 2016 (R. 7222/2013 ).

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 31 de marzo de 2017, se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO .-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

**SEXTO.-** Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de enero de 2019, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. -Planteamiento del recurso .

#### 1.- Objeto del recurso.

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si debe admitirse como prueba de los hechos imputados en la carta de despido la grabación obtenida por cámaras de videovigilancia que la empresa había instalado, con conocimiento de los trabajadores, pero sin que éstos fueran informados del destino que le iba a dar al control obtenido por medio de la grabación.

A tal fin, la parte demandada ha formulado el recurso señalando como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Constitucional, número 39/2016, de 3 de marzo de 2016, dictada en el recurso 7222/2013 y denunciando como precepto normativo infringido el art. 24 de la CE , en relación con el art. 90.1 y 2 de la LRJS y arts. 4.2 e ), 18.4 y 20.3 del ET .

#### 2.- Impugnación del recurso.

La parte recurrida ha impugnado el recurso poniendo de manifiesto la ausencia de contradicción entre las sentencias comparadas ya que en el caso de la sentencia recurrida las cámaras estaban desde siempre en la empresa y grababan indiscriminadamente, sin que en el centro de trabajo existieran los correspondientes distintivos informativos y sin que a los trabajadores se les hubiera informado de que tales medidas estaban destinadas al control disciplinario de la actividad laboral. No siendo estas circunstancias las que se presentan en la sentencia de contraste en la que no fue solo la grabación la que pudo servir para acreditar los hechos del despido sino la prueba testifical practicada. Además, entiende que, de admitirse tal medio probatorio, tampoco serviría para dejar constancia de los hechos imputados porque dicha prueba no fue visionada en presencia de los representantes legales de los trabajadores, ni fue acompañada de prueba pericial que ponga de manifiesto la veracidad de la misma.

#### 3.- Informe del Ministerio Fiscal



El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que considera que el recurso es procedente por cuanto que entiende que la sentencia de contraste, dictada por el Tribunal Constitucional es la que debe seguirse a la hora de interpretarse la normativa que se denuncia, al ser la seguida por dicho tribunal en precedentes pronunciamientos.

## **SEGUNDO. -Sentencia recurrida .**

### 1.- Debate en la instancia

La demanda de la que trae causa el presente recurso fue presentada por la trabajadora al impugnar el despido disciplinario adoptado por la empresa demandada.

Según los hechos probados, la demandante prestaba servicios para la empresa demandada, como oficial 1ª administrativo, desde el 14 de diciembre de 2000. En el anexo de su contrato se le informaba que la empresa tenía implantadas las medidas de seguridad de índole técnica y organizativa contemplados en el RD 994/1999 de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, siendo conocido por el personal la existencia de cámaras de video grabación en las instalaciones, estando a la vista. La trabajadora fue despedida disciplinariamente el 4 de diciembre de 2014 por hurto de un determinado material - cortavientos del Periódico AS para clientes ASIP, de cajas que se encontraban en el almacén- que constituye transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza. Se le incoó expediente disciplinario en el que se le presentó pliego de cargos, con acompañamiento de la grabación del día 4 de noviembre de 2015 en la nave de la empresa, sin que la trabajadora hiciera alegaciones.

La sentencia del Juzgado de lo Social núm. 29 de Madrid, de 23 de febrero de 2016 , dictada en los autos 141/2015, declaró la improcedencia el despido al considerar ilícita la prueba de grabación, conforme a la STC 28/2013 y por constituir una vulneración del art. 18.4 CE .

La sentencia de instancia fue recurrida en suplicación por la parte demandada.

### 2.- Debate en la suplicación.

La empresa interpone recurso de suplicación en el que denunciaba los mismos preceptos constitucionales y doctrina constitucional que es objeto del presente recurso, con la finalidad de que la prueba de grabación sirviera para dejar constancia de los hechos imputados al estar instaladas las cámaras en lugar visible, con los distintivos informativos correspondientes, siendo conocidas tales circunstancias por la trabajadora.

La Sala de lo Social del TSJ, con base en la doctrina que ahora se invoca como sentencia de contraste, entiende que "la trabajadora haya sido informada, según anexo a su contrato, [de] que la empresa tenía implantada las medidas de seguridad de índole técnica y organizativa contempladas en el RD 994/1999, de 11 de junio, es una cosa, y otra bien distinta que haya cumplido el deber de "información al trabajador sobre la recogida de datos, su objeto y finalidad ", lo que en el caso enjuiciado no concurre, como tampoco que tuviera los distintivos informativos correspondientes, por mucho que estuvieran las cámaras de grabación a la vista de donde se concluye que la valoración y apreciaciones de la sentencia recurrida son ajustadas a la doctrina constitucional a que se ha hecho méritos, puesto que no se ha informado a la trabajadora que con dicha grabación se trataba de controlar la actividad laboral a que esa captación iba dirigida y que podría utilizarse para la imposición de sanciones disciplinarias".

## **TERCERO. -Examen de la contradicción**

### 1.- Doctrina general en materia de contradicción.

El art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS ), para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias entre sí, lo que se traduce en que contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales"

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

### 2.- Sentencias del Tribunal constitucional como sentencia de contraste.



El artículo 219.2 LRJS dispone que "Podrá alegarse como doctrina de contradicción la establecida en las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional y los órganos jurisdiccionales instituidos en los Tratados y Acuerdos internacionales en materia de derechos humanos y libertades fundamentales ratificados por España, siempre que se cumplan los presupuestos del número anterior referidos a la pretensión de tutela de tales derechos y libertades. La sentencia que resuelva el recurso se limitará, en dicho punto de contradicción, a conceder o denegar la tutela del derecho o libertad invocados, en función de la aplicabilidad de dicha doctrina al supuesto planteado. Con iguales requisitos y alcance sobre su aplicabilidad, podrá invocarse la doctrina establecida en las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en interpretación del derecho comunitario".

Sobre el alcance de este precepto se ha dicho por esta Sala que, si bien es cierto que cuando se invoca una sentencia del TC como sentencia contradictoria no se exige el requisito de la contradicción, es lo cierto que dicho requisito se analiza de forma flexible y en atención a la finalidad que ha inspirado el hacer posible que en este recurso se invoquen dichas resoluciones. Así, se ha dicho "...en nuestra STS de 14 de noviembre de 2014, dictada en el recurso 1839/2013 (en doctrina reiterada por la STS de 20 de enero de 2015, rec. 740/2014), el último inciso del precepto transcrito puede interpretarse de dos formas. Una sería que se trata de una remisión simple y pura a la prescripción del art. 219.1 LRJS sobre la exigencia de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", igualdad sustancial en el substrato previo a los respectivos fallos (de la sentencia recurrida y de la de contraste) que, como se sabe, se exige con rigor por nuestra jurisprudencia. Pero tal interpretación debe ser rechazada pues conduciría a vaciar de contenido la apertura realizada por el art. 219.2 LRJS cuya evidente finalidad es la de facilitar y potenciar una adecuación de la doctrina jurisdiccional ordinaria a la doctrina constitucional, finalidad que difícilmente se alcanzaría si se exigiera esa igualdad sustancial en hechos, fundamentos y pretensiones entre las sentencias comparadas, la sentencia ordinaria y la sentencia constitucional. Por eso la interpretación correcta es la que se desprende de la segunda parte del inciso que hemos subrayado: esa igualdad sustancial debe venir referida a la pretensión de tutela del derecho constitucional de que se trate, de suerte que el derecho constitucional invocado y eventualmente vulnerado por la sentencia recurrida es el mismo sobre cuyo alcance establece doctrina diversa la sentencia aportada como contradictoria". [ STS 12/09/2017, rcud 2805/2015 ]

### 3.- Sentencias de contraste en el presente recurso

La sentencia de contraste, dictada por el Tribunal Constitucional, bajo el número 39/2016, resuelve un supuesto en el que una trabajadora había sido despedida disciplinariamente, siendo confirmada la procedencia del despido.

Los hechos probados sobre los que se pronuncia la sentencia de contraste indican que la trabajadora fue despedida disciplinariamente por transgresión de la buena fe contractual porque se había venido apropiando de efectivo de la caja de la tienda, en diferentes fechas y de forma habitual. En concreto, se señalaba los días y horas en los que se había apropiado del importe de 186,92 €, habiendo realizado para ocultar dicha apropiación las operaciones falsas de devoluciones de venta de prendas. El departamento de seguridad de la empresa, a raíz de la instalación de un nuevo sistema de control informático de caja, detectó que en la tienda y caja donde prestaba sus servicios la demandante existían múltiples irregularidades, de lo que podría desprenderse una apropiación dineraria por parte de alguno de los trabajadores que trabajaban en dicha caja, entre ellos la demandante. Por ello encargaron a una Empresa de Seguridad que instalara una cámara de videovigilancia en la tienda donde prestaba sus servicios la demandante y que controlara la caja donde trabajaba. La cámara se instaló, no comunicando a los trabajadores dicha instalación, si bien en el escaparate del establecimiento, en un lugar visible, se colocó el distintivo informativo.

La trabajadora presentó demanda por despido, interesando su nulidad por atentar contra el honor, intimidad y dignidad o, subsidiariamente, su improcedencia. El Juzgado de lo Social declaró el despido procedente con base en la prueba testifical, documental y por las cámaras de videovigilancia. Dicha sentencia fue recurrida en suplicación por la demandante, siendo desestimado el recurso al considerar que la instalación de las cámaras de grabación cubría el juicio de proporcionalidad para justificar su legalidad y no vulneración de derechos fundamentales. La trabajadora, tras presentar un incidente de nulidad de actuaciones que fue rechazado, formuló recurso de amparo.

El TC, en la sentencia de contraste, da respuesta denegatoria al amparo solicitado, tomando en consideración que la cámara estaba situada en el lugar donde se desarrollaba la prestación laboral, enfocando directamente a la caja, y que en el escaparate del establecimiento, en un lugar visible, se colocó el distintivo informativo exigido por la instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, habiendo captado dicho sistema de videovigilancia la apropiación de efectivo de la caja de la tienda por parte de trabajadora y, sin olvidar que las cámaras fueron instaladas por la empresa ante las sospechas de que algún trabajador de la tienda se estaba apropiando de dinero de la caja. Con base en ello considera que se ha ponderado



adecuadamente que la instalación y empleo de medios de captación y grabación de imágenes por la empresa han respetado el derecho a la intimidad personal ya que la instalación fue una medida justificada, ante las sospechas de que algún trabajador se estaba apropiando de dinero de la zona de cajas donde la demandante prestaba sus servicios, así como idónea, para constatar la realidad de las sospechas, y necesaria, al ser la grabación un medio de prueba, e, igualmente, equilibrada, al limitarse la grabación a la zona de la caja.

En consecuencia, la TC desestima el recurso de amparo interpuesto por la trabajadora.

4.- Sentencias recurrida con pronunciamiento no contradictorio con la doctrina constitucional.

En el presente supuesto, la sentencia recurrida no contradice la doctrina constitucional que se invoca.

En efecto, aunque en ambas sentencias se invoca el mismo derecho fundamental, la sentencia recurrida resuelve conforme a la sentencia constitucional. Precisamente, el pronunciamiento recurrido toma la doctrina constitucional de la sentencia de contraste, si bien llega a consecuencias jurídicas diferentes porque los elementos fácticos de los que parten difieren y no son de similar contenido, en orden al cumplimiento por la empleadora de las previsiones legales en materia de protección de datos e información al trabajador que justifique el uso de las grabaciones para acreditar la procedencia del despido.

Así, en la sentencia de contraste se sostiene que no se ha vulnerado el derecho fundamental invocado porque valora que los dispositivos de información cumplían la disposiciones normativas, como la Instrucción dada por la Agencia Española de Protección de Datos en el año 2006, lo que no aparece en la sentencia recurrida, en la que tan solo se indica que en el contrato de trabajo se había informado a la trabajadora de la existencia de las medidas de seguridad en el tratamiento de datos de una normativa anterior -RD 994/1999, de 11 de junio-, sin que conste que las previsiones empresariales vigentes a la firma del contrato de trabajo, se encontrasen adaptadas en el momento de los hechos imputados, a la posterior normativa o instrucciones -RD 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, o 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 (BOE 12/12/2006)-.

También la sentencia del TC, a la hora de resolver el amparo, atiende al juicio de proporcionalidad sin que en la sentencia de contraste se encuentren elementos sobre los que pueda operar aquel juicio. Así, por el TC se pone de manifiesto que la instalación fue una medida justificada porque existían sospechas de que algún trabajador se estaba apropiando de dinero de la zona de cajas donde el demandante prestaba sus servicios, justificación que no concurre en la sentencia recurrida en la que no se conocía la finalidad u objetivo que se perseguía con la instalación de dichas cámaras más de diez años antes de los hechos imputados ni el de las grabaciones que con ella se obtenían, esto es no se constata la información a la que se refiere el art. 5 de la Ley Orgánica de Protección de Datos y art. 12 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre .

En la sentencia de contraste, la grabación se limitó a la zona en la que se que se estaban produciendo los hechos sospechados mientras que en la sentencia recurrida la instalación de cámaras era general, prolongada y sin conocerse su objetivo.

Es cierto que en la sentencia de contraste se dice que " En el ámbito laboral el consentimiento del trabajador pasa, por tanto, como regla general a un segundo plano pues el consentimiento se entiende implícito en la relación negocial, siempre que el tratamiento de datos de carácter personal sea necesario para el mantenimiento y el cumplimiento del contrato firmado por las partes. Esta excepción a la exigencia de consentimiento aparece también recogida en el art. 10.3 b) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre , por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, según el cual los datos de carácter personal podrán tratarse sin necesidad del consentimiento del interesado cuando "se recaben por el responsable del tratamiento con ocasión de la celebración de un contrato o precontrato o de la existencia de una relación negocial, laboral o administrativa de la que sea parte el afectado y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento".

La dispensa del consentimiento se refiere, así, a los datos necesarios para el mantenimiento y cumplimiento de la relación laboral, lo que abarca, sin duda, las obligaciones derivadas del contrato de trabajo. Por ello un tratamiento de datos dirigido al control de la relación laboral debe entenderse amparado por la excepción citada, pues está dirigido al cumplimiento de la misma. Por el contrario, el consentimiento de los trabajadores afectados sí será necesario cuando el tratamiento de datos se utilice con finalidad ajena al cumplimiento del contrato", pero tal afirmación va seguida de otra vinculada a aquélla, según la cual " aunque no sea necesario el consentimiento en los casos señalados, el deber de información sigue existiendo, pues este deber permite al afectado ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición y conocer la dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, del representante ( art. 5 LOPD ).



El deber de información previa forma parte del contenido esencial del derecho a la protección de datos, pues resulta un complemento indispensable de la necesidad de consentimiento del afectado. El deber de información sobre el uso y destino de los datos personales que exige la Ley Orgánica de protección de datos de carácter personal está íntimamente vinculado con el principio general de consentimiento para el tratamiento de los datos, pues si no se conoce su finalidad y destinatarios, difícilmente puede prestarse el consentimiento". Y sigue diciendo "Sin perjuicio de las eventuales sanciones legales que pudieran derivar, para que el incumplimiento de este deber por parte del empresario implique una vulneración del art. 18.4 CE exige valorar la observancia o no del principio de proporcionalidad. Debe ponderarse así el derecho a la protección de datos y las eventuales limitaciones al mismo justificadas en el cumplimiento de las obligaciones laborales y las correlativas facultades empresariales de vigilancia y control reconocidas en el art. 20.3 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores , en conexión con los arts. 33 y 38 CE ". Y que " el sometimiento de la falta o insuficiencia de información al reiterado juicio de proporcionalidad requerirá determinar en cada supuesto, con carácter previo, si se ha producido o no la indicada omisión de la información debida". Es por ello que a la hora de valorar si la sentencia recurrida se aparta de la doctrina constitucional no puede reducirse tal examen a la mera valoración de existencia del consentimiento, con base en que la instalación de las cámaras era conocida por todos los trabajadores ,ya que la doctrina constitucional no se limita a ese extremo a la hora de justificar si hay vulneración de derechos fundamentales sino que atiende a la concurrencia de la información legalmente exigible en la materia y al juicio de ponderación.

#### **CUARTO. -Otras resoluciones de la Sala.**

La anterior conclusión de falta de contradicción se corresponde con las que ya ha apreciado esta Sala en otros casos recientes en los que, también, se cuestionaba el alcance de las grabaciones obtenidas mediante cámaras de videovigilancia, con base en las diferentes circunstancias que se habían declarado probadas en cada caso, como aquí sucede, y respecto de sentencias de contraste del Tribunal Constitucional, como la 29/2013 . Y así se ha dicho ya por esta Sala que "No hay contradicción porque los supuestos son distintos tanto más cuanto que en la sentencia de contraste las cámaras se colocaron en el lugar de trabajo para vigilar a los trabajadores en el desarrollo de la prestación laboral, sin avisar previamente sobre el tema ni a ellos ni a sus representantes en la empresa, y sin que dicha medida estuviera justificada por un clima previo de infracción notoria. Sin embargo, en el caso de la sentencia recurrida la colocación de las cámaras en el lugar de trabajo (una residencia de discapacitados psíquicos) responde a las sospechas fundadas de la empresa de que los residentes estaban siendo maltratados por los cuidadores, y dicha medida se adoptó tras una reunión informativa realizada con ellos sobre el tema y sobre las medidas a adoptar, entre ellas, el recurso a dispositivos de videovigilancia que fueron ubicados en el perímetro del centro y dentro del recinto, con la colocación de carteles por el mismo que así lo avisaban, y habiéndose constatado que efectivamente los maltratos se producían, lo que determinó que varios trabajadores fueran despedidos por tal causa" [ ATS 05/07/2018, rcud. 3202/2017 ]. En términos similares, el ATS 21/06/2018, rcud 3084/2017 ].

No podemos ignorar que esta Sala ha emitido pronunciamientos, a partir de la sentencia de contraste que aquí se invoca, en los que se ha aplicado la doctrina en ella recogida. En estos pronunciamientos, si bien se hace referencia al contenido de la sentencia de contraste sobre el consentimiento del trabajador, ello se realiza junto a las demás consideraciones que aquí hemos destacado, en orden a la justificación de la medida y el juicio de proporcionalidad. Así, en STS de 07/07/2016 (rcud 3233/2014 ) se considera válida la prueba de videovigilancia partiendo de que " La presencia de las cámaras en la mayor parte del centro de trabajo sugiere una finalidad protectora del patrimonio empresarial y la grabación de conductas que atenten contra esa finalidad como lo prueba que su instalación tuvo un detonante, las múltiples pérdidas últimamente sufridas lo que convierte a todas las personas que se encuentren en el recinto en sujetos de sospecha y es esa la razón de ser de las cámaras [...]. El empleo de las cámaras cuando ya se había creado una situación de desconfianza generalizada mostraba a las claras una voluntad de solventar el estado de cosas creado", estos es parte de una situación de sospecha, un detonante, que justifica la instalación de las cámaras; en la STS de 31/01/2017 (rcud. 3331/2015 ), se dice que "los trabajadores estaban informados, expresamente, de la instalación del sistema de vigilancia, de la ubicación de las cámaras por razones de seguridad, expresión amplia que incluye la vigilancia de actos ilícitos de los empleados y de terceros y en definitiva de la seguridad del centro de trabajo pero que excluye otro tipo de control laboral que sea ajeno a la seguridad, esto es el de la efectividad en el trabajo, las ausencias del puesto de trabajo, las conversaciones con compañeros, etc. etc.." y, además, se parte de que la instalación era una medida justificada por razones de seguridad (control de hecho ilícitos imputables a empleador, clientes y terceros así como rápida detección de siniestros), idónea para el logro de ese fin (control de cobros y de la caja en el caso concreto) y necesaria y proporcionada al fin perseguido; la STS de 01/02/2017 (rcud. 3262/2015 ) se pronuncian en similar sentido; la STS de 02/02/2017 (rcud. 554/2016 ) se refiere a un supuesto en el que se instalaron cámaras de videovigilancia que eran conocidas por todos los trabajadores y cuyas grabaciones se utilizaron ante las denuncias de otros trabajadores sobre la conducta del



trabajador despedido e, incluso, también fueron usadas en otros despidos previos de otros trabajadores por similar causa por lo que " En cuanto al caso concreto del demandante, las quejas emitidas por sus compañeros acerca de otras conductas y el incumplimiento de otras obligaciones laborales le hacían acreedor a una mayor atención respecto del conjunto de sus deberes como trabajador de suerte que en lo que a su actitud personal concierne la proyección disciplinaria del medio empleado para la averiguación de sus infracciones no puede considerarse un exceso de las facultades que a su empleador confiere el artículo 5 c) del Estatuto de los Trabajadores " y concluye diciendo que "en el supuesto examinado el uso de la videocámara revistió carácter razonable y proporcionado a su objeto sin que por el lugar de su instalación exista riesgo para la vulneración del derecho al honor a la intimidad personal y familiar ni por las circunstancias de tiempo y oportunidad lo haya tampoco para el pleno ejercicio de sus derechos al haber actuado el demandante como lo ha hecho siendo conocedor de que su conducta estaba siendo grabada y de que por lo que respecta a las cámaras de la entrada el acceso indebido con auxilio interno ya había sido objeto de sanción", esto es nuevamente se parte de una situación previa de denuncias sobre conductas del propio trabajador despedido e incluso de otras medidas extintivas disciplinarias que la empresa había adoptado apoyadas en las grabaciones sobre similares actos que los imputados al trabajador y, en definitiva, de que en ese caso el trabajador estaba debida y suficientemente informado del uso de tales grabaciones.

Es cierto que en el ATS de 18/09/2018, rcud. 1092/2018 se viene a decir que "las sentencias del Pleno indicadas señalan que la prueba consistente en reproducción de imágenes y sonidos (videovigilancia) es lícita, siempre que el trabajador conozca la instalación de las cámaras y su ubicación por motivos de seguridad, cosa que sucedía en el caso que ahora nos ocupa, de suerte que la circunstancia de que el trabajador hubiese sido o no advertido expresamente de la finalidad de control de la actividad laboral y del destino que se le pueda dar a las grabaciones que utiliza la sentencia de contraste, resulta ahora intrascendente" pero tal análisis del contenido de nuestras sentencias se realiza para justificar la más reciente doctrina de la Sala, respecto de la sentencia de contraste, de fecha anterior a las anteriormente recogidas, que se invocaba en aquel recurso y sin más alcance. Consideraciones sobre posterior jurisprudencia respecto de la sentencia de contraste invocada que aquí, por no entrar a conocer del motivo del recurso, no es necesario mencionar en relación con la sentencia más reciente del TEDH, en el caso López Ribalda y otros, de 9 de enero de 2018 , que, además de referirse a la sentencia del TC que aquí se invoca como contradictoria, se encuentra pendiente de otro pronunciamiento por la Gran Sala.

**QUINTO.-** Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar, oído el Ministerio Fiscal, que no es posible analizar el motivo del recurso al existir una causa de inadmisión que, en este momento procesal, se convierte en causa de desestimación del recurso, con imposición de costas, a tenor del art. 235 LRJS .

## FALLO

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

1º.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Juan Carlos Martín Rodríguez, en nombre y representación de la mercantil Transportes Boyaca S.L.

2º.- Confirmar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 18 de noviembre de 2016 [rec. 777/2016 ], que a su vez había confirmado la resolución - desestimatoria de la demanda- que en fecha 23 de febrero de 2016 pronunciara el Juzgado de lo Social núm. 29 de los de Madrid [autos 141/2015].

3º.- Con imposición de costas a la parte recurrente.

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

Así se acuerda y firma.