

Prueba de videovigilancia, tutela de los derechos fundamentales y justificación del despido disciplinario: límites y requisitos de razonabilidad jurídica.

José Luis Monereo Pérez

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada.
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

Resumen: Esta sentencia del Tribunal Supremo de 285/2022, de 30 de marzo, versa sobre la problemática de la admisibilidad de la prueba de videovigilancia aportada por la empresa para justificar el despido disciplinario del trabajador, y asimismo sobre los requisitos necesarios de la prueba basada en la videovigilancia y la atención a los principios de “balanceamiento” o ponderación entre los derechos en juego. La admisibilidad de una prueba de videovigilancia para despedir disciplinariamente al trabajador está sometida a un sistema de límites y condiciones de validez ineludibles, cuya inobservancia puede afectar a la calificación judicial del despido.

Palabras clave: Videovigilancia. Admisibilidad de la prueba de videovigilancia en despidos disciplinarios. Derecho a la información previa. Consentimiento informado. Intimidación. Protección de datos personales. Calificación del despido. Tutela de los derechos fundamentales. Carga de la prueba en despidos lesivos de derechos fundamentales.

Abstract: This judgment of the Supreme Court of 285/2022, of March 30, deals with the problem of the admissibility of the video surveillance evidence provided by the company to justify the disciplinary dismissal of the employee, and also with the necessary requirements of the evidence based on video surveillance and the attention to the principles of “balancing” or weighting between the rights at stake. The admissibility of video surveillance evidence for the disciplinary dismissal of the employee is subject to a system of unavoidable limits and conditions of validity, the non-observance of which may affect the judicial qualification of the dismissal.

Keywords: Video surveillance. Admissibility of video surveillance evidence in disciplinary dismissals. Right to prior information. Informed consent. Privacy. Protection of personal data. Qualification of the dismissal. Protection of fundamental rights. Burden of proof in dismissals prejudicial to fundamental rights.

“El Derecho no se presenta ante los ojos sino cuando lo vemos actuar en el proceso [...]. Pero en el proceso, el Derecho actúa vestido con la prueba, y así, la forma de su valer acaba por parecer la substancia de su ser. Éste es lo irresistible, porque las condiciones de actividad procesal del Derecho tienden a confundirse con las condiciones de su existencia material”

FRANCESCO CARNELUTTI^[1]

I. Introducción

El Juzgado de lo Social número Ocho de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Se estima la demanda formulada por D Florencio con DNINUM000 frente a AREAS SA, declarando la *improcedencia del despido* que se produjo con efectos de 9 de mayo de 2018".

La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 16 de enero de 2020, rec, 743/2019, confirmó la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social, que había inadmitido la prueba de videovigilancia, declarando la *nulidad* del despido.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: Sentencia

Órgano judicial: Sala de lo Social del Tribunal Supremo

Fecha de la sentencia: 30 de marzo de 2022

Recurso de Casación: RCUUD núm. 1288/2020

ECLI: ES:TS: 2022:1233

Fuente: ROJ 1233/2022

Ponente: Excmo Sr. Dº. JUAN MOLINS GARCÍA-ATANCE

Votos Particulares: carece

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

La controversia suscitada en este recurso de casación unificadora consiste en determinar si debió admitirse la prueba de videovigilancia aportada por la empresa para justificar el despido disciplinario del trabajador.

La empresa demandada interpuso recurso de casación unificadora con un único motivo en el que denuncia la infracción del art. 90.1 y 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), art. 281.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, art. 20 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) y art. 6. 2º de la Ley Orgánica de Protección de Datos, en relación con los arts. 18.1 y 4 y 24.1 de la Constitución, argumentando que la prueba de videovigilancia es lícita.

La parte actora (persona trabajadora) presentó escrito de impugnación del recurso en el que argumenta que la sentencia recurrida es conforme a Derecho. El Ministerio Fiscal informa a favor de la procedencia del recurso.

Se ha de resolver el recurso de casación para unificación de doctrina, pues existe la contradicción alegada. Examinado el requisito de contradicción exigido por el art. 219.1 de la LRJS. Concorre, en efecto, el requisito de contradicción que viabiliza el recurso de casación para la unificación de doctrina porque se trata de trabajadores de la misma empresa, con la misma categoría profesional, despedidos disciplinariamente en la misma fecha por cometer varios hurtos en el centro de trabajo. En ambas sentencias se menciona el archivo de la denuncia ante la Agencia de Protección de Datos, siendo idénticos los hechos probados en relación con la no información al trabajador y sí a los representantes de los trabajadores. Las pretensiones y los fundamentos son idénticos pero los fallos son contradictorios, ya que mientras que la sentencia recurrida declara la nulidad del despido porque considera que la prueba obtenida mediante la grabación por cámaras de videovigilancia es ilícita; en la sentencia de contraste se declara la licitud de la prueba y se devuelven actuaciones para que se tenga en cuenta ésta. En mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se han dictado sentencias contradictorias

Admitida la existencia de contradicción, se trata de precisar el criterio jurisprudencial que ha de ser mantenido en unificación de doctrina. El Ministerio Fiscal emite informe, en el sentido de considerar que el recurso debe ser declarado procedente.

IV. Posiciones de las partes

1º. Posición de la empleadora

La empresa demandada interpuso recurso de casación unificadora con un único motivo en el que denuncia la infracción del art. 90.1 y 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), art. 281.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, art. 20 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) y art. 6. 2º de la Ley Orgánica de Protección de Datos, en relación con los arts. 18.1 y 4 y 24.1 de la Constitución, argumentando que la prueba de videovigilancia es lícita.

2º. Posición de la parte social

La parte actora (persona trabajadora) presentó escrito de impugnación del recurso en el que argumenta que la sentencia recurrida es conforme a Derecho. Se acoge al criterio de la sentencia recurrida la cual argumenta que *no se acreditó que la empresa tuviera sospechas o indicios claros de la existencia* de una acción de uno o varios empleados que hubiera dado lugar a la instalación de un sistema de videovigilancia, constando probado que la actividad de videovigilancia era continuada, efectuándose comprobaciones aleatorias, lo que hubiera exigido una información adecuada que no se produjo, por lo que confirma la sentencia de instancia, que inadmitió esta prueba y declaró la nulidad del despido.

V. Normativa aplicable al caso

- Artículos 18 y 24 de la Constitución Española de 1978 (en adelante, CE); Artículos 6 y 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950.

- 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 estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (en adelante Ley Orgánica 3/2018).

- Artículos 5 y 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter personal (en adelante, LOPD de 1999).

- Artículos 4.2, 20.3, 54, 55, apartados 5 y 6, del RD-Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET).

- Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (en adelante LRJS),

Capítulo XI. “De la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas”, artículos 177 a 184. En lo principal entran en juego más intensamente los artículos 108.2, 221, 224, 235, 179, 182 y 183 LRJS; artículo 108, artículo 96.1 LRJS; y artículos 207.e) y 219.1º LRJS.

- Artículos 299.2, Sección 8 (“De la reproducción de la palabra, el sonido y la imagen y de los instrumentos que permiten archivar y conocer datos relevantes para el proceso”), artículos 382 a 384 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC).

VI. Doctrina básica (Fundamentación jurídica)

En el supuesto enjuiciado en la presente litis, la empresa instaló un sistema de control por videovigilancia con la *finalidad de intentar reducir y prevenir el problema de la pérdida desconocida* en el comercio al por menor. Consistía en varias cámaras ubicadas en el interior de los centros sobre las máquinas de cobro y en la perpendicular de las barras de servicio al objeto de identificar a la persona que realiza la función de cajero. Se instalaron para garantizar la seguridad respecto a los empleados y bienes de la empresa. No existen monitores en los centros donde se puedan visualizar las imágenes captadas por las videocámaras. Se colocaron carteles adhesivos informando de existencia de cámara a la entrada de los establecimientos y en el interior de los mismos. Las imágenes eran visualizadas por el responsable del fichero y grabadas y guardadas en el sistema instalado. La empresa informó a la representación legal de los trabajadores los cambios de ubicación de cámaras con especificación de nueva ubicación y posteriormente la instalación de nuevos equipos de vigilancia en determinados puntos con especificación de los mismos. Al actor no se le notificó la realización de captación de su imagen durante el desempeño laboral ni la utilización de la misma con finalidad disciplinaria. La actividad de videovigilancia era continuada efectuándose comprobaciones aleatorias.

Conforme a la referida doctrina constitucional y jurisprudencial interpretativa de la LOPD de 1999, el tratamiento de datos de carácter personal del trabajador consecuencia de la videovigilancia no requería el consentimiento del art. 6 de la LOPD de 1999 porque se trataba de una medida dirigida a controlar el cumplimiento de la relación laboral. *El empleador no necesitaba el consentimiento expreso del trabajador para el tratamiento de las imágenes obtenidas a través de las cámaras instaladas en la empresa con la finalidad de seguridad, ya que se trataba de una medida dirigida a controlar el cumplimiento de la relación laboral y que era conforme con el art. 20.3 del ET. Solamente era necesario el deber de información del art. 5 LOPD de 1999.*

Por otra parte, las cámaras estaban *señalizadas con carteles* adhesivos que permitían que todas las personas presentes en la cafetería, tanto trabajadores como clientes, tuvieran conocimiento de su presencia, habiéndose informado a los representantes de los trabajadores. Es menester ponderar los derechos y bienes constitucionales en conflicto; el derecho a la protección de datos del trabajador y el poder de dirección empresarial. El demandante era dependiente de primera, prestando servicios en la cafetería de un aeropuerto. La instalación de esas cámaras de vigilancia era una medida justificada por razones de seguridad en sentido amplio, a fin de evitar hurtos, al existir un problema consistente en la pérdida desconocida en el comercio al por menor; idónea para el logro de esos fines, al permitir descubrir a eventuales infractores y sancionar sus conductas, con un efecto disuasorio; necesaria, debido a la inexistencia de otro tipo de medios menos intrusivos para conseguir la citada finalidad; y proporcionada a los fines perseguidos, habiéndose utilizado el dato obtenido para la finalidad de control de la relación laboral y no para una finalidad ajena al cumplimiento del contrato.

Se trata de decidir si la prueba era válida y si limitación de los derechos fundamentales de la persona trabajadora estaba razonable y justificada. Al respecto, se indica que la prueba de la reproducción de lo grabado por las cámaras de videovigilancia era una medida justificada, idónea, necesaria y proporcionada al fin perseguido, por lo que satisfacía las exigencias de proporcionalidad. A juicio del Tribunal Supremo *estaba justificada la limitación de los derechos fundamentales en juego.*

VII. Parte dispositiva

De conformidad con el razonamiento efectuado, y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, se concluye la argumentación jurídica desplegada declarando que conforme a la doctrina constitucional y jurisprudencial relativa al supuesto enjuiciado resulta obligado estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina, casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate suscitado en suplicación en el sentido de

estimar el recurso de dicha clase, declarando la reposición de los autos al momento de celebración del acto de juicio para que en la fase probatoria se admita el informe aportado como documento número cinco por la parte demandada, se ratifique por su autor y se reproduzca la grabación. Se acuerda la devolución a la empresa recurrente de los depósitos y consignaciones efectuadas. Sin condena al pago de costas (art. 235.1 de la LRJS).

Se decide, pues, estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de Áreas SA, por un lado, y por otro, casar y anular la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 16 de enero de 2020, recurso 743/2019, que resolvió el recurso de suplicación formulado por la parte demandante contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº Ocho de Madrid en fecha 21 de marzo de 2019. Procedimiento 654/2018.

VIII. Pasajes decisivos

La controversia jurídica planteada hace referencia a varias cuestiones, según queda expuesto aquí (y con mayor detenimiento, lógicamente en los fundamentos jurídicos de esta importante Sentencia del Tribunal Supremo). De entre ellos se puede destacar los siguientes (con carácter muy selectivo dado los límites de espacio asignados a este estudio jurisprudencial):

Para el Alto Tribunal “las cámaras estaban señalizadas con carteles adhesivos que permitían que todas las personas presentes en la cafetería, tanto trabajadores como clientes, tuvieran conocimiento de su presencia, habiéndose informado a los representantes de los trabajadores. Es menester ponderar los derechos y bienes constitucionales en conflicto; el derecho a la protección de datos del trabajador y el poder de dirección empresarial. El demandante era dependiente de primera, prestando servicios en la cafetería de un aeropuerto. La instalación de esas cámaras de vigilancia era una medida justificada por razones de seguridad en sentido amplio, a fin de evitar hurtos, al existir un problema consistente en la pérdida desconocida en el comercio al por menor; idónea para el logro de esos fines, al permitir descubrir a eventuales infractores y sancionar sus conductas, con un efecto disuasorio; necesaria, debido a la inexistencia de otro tipo de medios menos intrusivos para conseguir la citada finalidad; y proporcionada a los fines perseguidos, habiéndose utilizado el dato obtenido para la finalidad de control de la relación laboral y no para una finalidad ajena al cumplimiento del contrato.

En consecuencia, la prueba de la reproducción de lo grabado por las cámaras de videovigilancia era una medida justificada, idónea, necesaria y proporcionada al fin perseguido, por lo que satisfacía las exigencias de proporcionalidad. A juicio de esta Sala, estaba justificada la limitación de los derechos fundamentales en juego” (FJº 4, apartado 3).

IX. Comentario jurídico-crítico

La videovigilancia puede ser una medida empresarial de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, al amparo del art. 20.3 del ET. Es necesario distinguir entre la videovigilancia oculta y la que se realiza con conocimiento efectivo de la persona empleada.

La STC 39/2016 (Pleno), de 3 de marzo, enjuició un supuesto en el que las cámaras de videovigilancia se habían instalado en una tienda, captando la imagen de la trabajadora apropiándose de dinero. Para ocultar dicha apropiación, la empleada realizó operaciones falsas de devoluciones de venta de prendas. La trabajadora fue despedida. La cámara estaba situada en el lugar donde se desarrollaba la prestación laboral, enfocando directamente a la caja. En un lugar visible del escaparate del establecimiento se había colocado el distintivo informativo.

Esta doctrina constitucional se ha aplicado en reiterados pronunciamientos del Tribunal Supremo. La STS de 7 de julio de 2016, rec. 3233/2014, declaró lícita la prueba consistente en una videograbación efectuada en una zona de la empresa

destinada a almacenar productos. En el mismo sentido se pronunció la sentencia de contraste, dictada por el TS en fecha 31 de enero de 2017, recurso 3331/2015. Por su parte, la sentencia del Pleno de la Sala Social del TS de 1 de febrero de 2017, recurso 3262/2015, examinó un litigio en el que el centro de trabajo tenía un sistema de videovigilancia por razones de seguridad (para impedir robos y otros delitos), siendo la trabajadora concedora de dicho sistema, sin que hubiera sido informada del destino que pudiera darse a las imágenes o que pudieran ser utilizadas en su contra. Con base en dichas grabaciones, la trabajadora fue objeto de un despido disciplinario por haber manipulado los tickets y hurtado diferentes cantidades. Por su parte, la sentencia del Pleno de la Sala Social del TS de fecha 2 de febrero de 2017, recurso 554/2016, enjuició un pleito en el que en el centro de trabajo (un gimnasio) existían videocámaras en la entrada y en los espacios públicos del gimnasio, excepto en los vestuarios y aseos, sin que la representación unitaria de los trabajadores, ni los trabajadores, hubieran sido advertidos de su posible uso con fines disciplinarios. La sentencia del TS de 21 de julio de 2021, recurso 4877/2018, abordó un pleito en que un vigilante de seguridad estaba encargado del acceso principal de vehículos a un recinto ferial.

Pero también hay que tomar en consideración (lo cual es atendido también por la Sentencia del Tribunal Supremo objeto de este comentario), adicionalmente, que, en determinadas circunstancias, la STEDH (Gran Sala) 17 octubre 2019 (*López Ribalda II*) admite que la empresa no advierta al trabajador de la existencia ni de la ubicación de determinadas cámaras de videovigilancia, sin que ello conduzca necesariamente a la nulidad de la prueba de videovigilancia (la prueba de la reproducción de lo grabado por las cámaras de videovigilancia) que sustenta y acredita el despido o la sanción disciplinaria impuesta al trabajador. Frente a la más garantista doctrina precedente doctrina de *López Ribalda I*, que exigía el conocimiento de la existencia de las cámaras de videovigilancia -utilizadas como medio fundamental o principal de prueba-, pero también la información al trabajador de la posible finalidad disciplinaria de su establecimiento y emplazamiento.

En todo caso, en el presente supuesto analizado, la sentencia recurrida parte de que "el sistema de videovigilancia era conocido por el trabajador por evidente y notorio". El deber de información del art. 5 LOPD de 1999 (aplicable por entonces el caso) permite al trabajador ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición. *La base jurídica del tratamiento de datos está más bien en la ejecución y cumplimiento del contrato de trabajo y en las consiguientes facultades legales de control del empleador (art. 20.3 ET) y no tanto en el consentimiento del trabajador; y ello por el "desequilibrio claro" que puede existir entre el interesado y el responsable del tratamiento al que hace referencia el considerando 43 del 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 estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Según el Tribunal Supremo la prueba de la reproducción de lo grabado por las cámaras de videovigilancia era, así, una medida justificada, idónea, necesaria y proporcionada al fin perseguido, por lo que satisfacía las exigencias de proporcionalidad que imponen la jurisprudencia constitucional y del TEDH. Debe tenerse adicionalmente en cuenta, en este sentido, que es al empresario a quien le corresponde "la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo" (art. 105.1 LRJS), por lo que ostenta la facultad de utilizar "los medios de prueba pertinentes para su defensa" (art. 24.2 CE).*

En el presente supuesto, se trataba de unas cámaras de seguridad de acceso al recinto ferial de Ifema, cuya existencia era conocida por el trabajador, que potencialmente podían permitir acreditar el incumplimiento de las normas de seguridad del acceso al recinto por el vigilante de seguridad, cuyo cometido era, precisamente, cumplir con esas normas de seguridad. Securitas tenía un interés legítimo amparado en sus facultades empresariales de control y en la carga de la prueba que sobre ella recaía a la hora de probar la veracidad de los hechos acreditativos del incumplimiento

reprochados al trabajador. Concurrirían también intereses públicos de gran importancia derivados del incremento de la amenaza terrorista. Por lo demás, el examen de caso de autos se debe ceñir a si la prueba debió o no admitirse, sin que deba extenderse a si se cumplieron todos los requerimientos de la legislación de protección de datos, tanto desde la perspectiva de la relación de la empresa con el trabajador despedido, como de la relación entre Securitas e Ifema. (Véase STS 817/2021, de 21 de julio de 2021, rec. 4877/2018, sobre despido disciplinario de vigilante de seguridad en el recinto ferial por incumplimiento grave y culpable basándose en imágenes grabadas por las cámaras de control de Ifema).

Por su parte, la STEDH (Gran Sala) 17 octubre 2019 (*López Ribalda II*), destaca el hecho de que, como igualmente ocurría en el supuesto enjuiciado por el TEDH, la prueba no fuera nula desde la perspectiva de la impugnación judicial de la sanción disciplinaria impuesta al trabajador, no impide que la empresa pueda ser responsable en el ámbito de la legislación de protección de datos, de manera que las allí demandantes tenían otras medidas a su disposición, como la denuncia ante la agencia o el órgano responsable de la protección de datos o el ejercicio de acciones judiciales, pues la protección de datos en el marco de la videovigilancia en el lugar de trabajo puede garantizarse por diversos medios, que pueden corresponder sin duda al Derecho laboral, pero también al Derecho administrativo, civil o penal, medios estos últimos que las allí demandantes optaron por no utilizar^[2].

Se está ante un problema de aplicación e interpretación del grupo normativo regulador de la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas y del uso legítimo los poderes directivos del empleador (véase el apartado 5, sobre la normativa aplicable al caso).

Por ello mismo, la prueba de videovigilancia para despedir o sancionar disciplinariamente al trabajador está sometida a un sistema de límites y condiciones de validez y admisibilidad. Veámoslo:

1º. El sistema de videovigilancia para uso empresarial y para la vigilancia y el control de la actividad laboral puede ser admisible al amparo del poder de dirección ex art. 20.3 del ET, conforme al cual “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 de su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad”.

2º. En el referido precepto encontramos ya un límite general explícito, a saber: “guardando en su adopción y aplicación la consideración debida de su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad” (art. 20.3 del ET). Atendiendo a que la dignidad constituye el eje del sistema de derechos y libertades fundamentales garantizadas en la Constitución en el marco del estándar multinivel de los derechos humanos fundamentales (art. 10 CE)^[3], es manifiesto que el ejercicio de vigilancia y control debe ser “ponderado”, sometido a los principios de racionalidad y proporcionalidad y al principio de la buena fe que rige expresamente el ejercicio de todas las facultades que comprende el poder de dirección del empleador (art. 20.2 del ET). En el fondo se ha de cumplir con el triple juicio que ha de observarse en toda medida restrictiva de derechos fundamentales -datos personales, intimidad, imagen, etcétera-, es decir, que la medida debe ser idónea para conseguir el objetivo legítimo, necesaria, que no exista otra medida para esa finalidad y proporcional en términos de equilibrio y ponderación (STC 9/2000, de 10 de abril de 2000, asunto Casino La Toja; con cita de jurisprudencia consolidada de este “triple juicio” de razonabilidad de la medida restrictiva). La falta o el déficit grave en la pertinente observancia de este triple juicio de racionalidad jurídica, privará de legitimidad al sistema de vigilancia y control laboral.

3º. Esto significa, en primer lugar y ante todo, que la captación y grabación de imágenes en el centro de trabajo debe ser necesaria e indispensable para la seguridad y buen funcionamiento de la empresa; y además ha de ser justificada, proporcional y

sujeta al criterio de la menor intervención/invasión posible de la los derechos fundamentales del trabajador (señaladamente, la protección de datos personales y la intimidad) (SSTC 98/2000, de 10 de abril –aunque referida a la instalación de aparatos de captación y grabación en el centro de trabajo–; 186/2000, de 10 de julio; 241/2012, de 17 de diciembre; 29/2013, de 11 de febrero; 170/2013, de 7 de octubre, de 7 de octubre; 212/2013, de 16 de diciembre; entre otras). No toda empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma requiere de estas técnicas de vigilancia y control, pues dependerá de las condiciones y circunstancias concretas de la empresa y del sistema de organización del trabajo. La carga de la prueba de esta “necesariedad” y adecuación (principio de justificado motivo en la introducción de la medida de videovigilancia) corresponde evidentemente a la dirección de la empresa o del complejo empresarial. La vigilancia y control no puede ser un expediente generalizable y sin justificación y, tras está, sin criterios de proporcionalidad y ponderación entre los derechos en juego. Por lo demás, en caso de su utilización instrumental a efectos de despido disciplinario, es al empleador a quien le corresponde “la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo” (art.105.1 LRJS), por lo que en coherencia está facultado para utilizar “los medios de prueba pertinentes para su defensa” (art. 24.2 CE), pero siempre que con ello se respeten los principios de necesidad, adecuación (principio de intervención mínima) y proporcionalidad de la medida para los fines perseguidos, siendo necesario ponderar los derechos y bienes constitucionales en situación de conflicto; esto es, el derecho a la protección de datos de la persona trabajadora y el poder de dirección del empleador para fines empresarial y laborales.

4º. El art. 20bis del ET (ubicado sistemáticamente, de manera harto significativa, precisamente después del art. 20 del ET) garantiza el derecho de los trabajadores a la intimidad, estableciendo que los trabajadores tienen derecho 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”. En este sentido el art. 87 (“derecho a la intimidad...”) de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales), garantiza el derecho a la intimidad en relación con un el entorno digital. Por su parte, las personas trabajadoras (en el ámbito del empleo privado y público) tienen, conforme al art. 89 de Ley Orgánica 3/2018, “derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo” (cfr. Art. 90, respecto al “derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral”), indicando, entre otras cuestiones, que “los empleadores podrán tratar las imágenes obtenidas a través de sistemas de cámaras o videovigilancia para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores o empleados públicos previstas respectivamente, en el art. 20.3 del ET y en la legislación de función pública, siempre que estas funciones se ejerzan dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo. Los empleadores *habrán de informar con carácter previo, y de forma expresa, clara y concisa, a los trabajadores o los empleados públicos y, en su caso, a sus representantes, acerca de esta medida*” (cfr. Art. 64.5.f) del ET^[4]). Se añade que “en el supuesto de que se haya captado la comisión fragante de un acto ilícito por los trabajadores o los empleados públicos se entenderá cumplido el deber de informar cuando existiese al menos el dispositivo al que se refiere el art. 22.4 de esta ley orgánica” (apartado 1 del art. 89.1)^[5]. No sólo la Sentencia aquí analizada, sino también otras como la STS, Sala de lo Social, núm.1003/2021, de 13 de octubre, recud, 3715/2018, sobre la posible licitud de la prueba de videovigilancia y su uso finalista para los despidos y sanciones disciplinarias. Para el Tribunal Supremo la medida empresarial de vigilancia y control se resuelve en la predisposición de los medios técnicos para verificar el cumplimiento por la persona que trabaja de sus obligaciones y deberes jurídico-laborales al amparo del art. 20.3 del ET, en relación con el art. 1.1 del mismo cuerpo legal. Es lícita la prueba de videovigilancia y grabación cuando los trabajadores conocían la instalación de cámaras y existían carteles advirtiendo de su presencia; sin ser necesario especificar la finalidad concreta que se ha atribuido a la videovigilancia y el control de imágenes que permite^[6].

El art. 90 de la Ley Orgánica 3/2018^[7] (en relación con el art. 5. “Deber de confidencialidad” de la LOPD) deja sentado la exigencia del conocimiento previo del trabajador como regla general de orden público inexcusable; recae en la dirección de la empresa facilitar esa información y su finalidad^[8]. Esa información debe atender al principio de transparencia el cual exige que la información y comunicación relativa al tratamiento de dichos datos sea fácilmente accesible y fácil de entender (comprensible), y que se utilice un lenguaje comprensible.

5°. Límites también explícitos se recogen en la regulación legal, cuando se establece que “en ningún caso se admitirá la instalación de sistemas de grabación de sonidos ni de videovigilancia en lugares destinados al descanso o esparcimiento de los trabajadores o empleados públicos, tal como vestuarios, aseos, comedores o análogos” (art. 89.2 Ley Orgánica 3/2018).

6°. En cualquier caso, la utilización de estos sistemas de vigilancia y control en el lugar de trabajo se admitirá únicamente cuando resulten relevantes los riesgos para la seguridad de las instalaciones, bienes y personas derivados de la actividad que se desarrolle en el centro de trabajo y siempre respetando el principio de proporcionalidad, el de intervención mínima y las garantías previstas en el sistema legal (SSTS 21 de julio de 2021, rec. 4877/2018; y de 25 de enero de 2022, rec. 4468/2018). Su condición de validez también depende de la transparencia y visibilidad, con la información (de su existencia y finalidad) al trabajador y a los representantes legales y con carteles que indiquen que existe una cámara de visualización y grabación. Esto precisamente garantiza su posible efecto disuasorio y persuasivo para la tutela de los fines legítimos perseguidos con su instalación. Si la prueba de videovigilancia ha sido ilícita, por incumplir los deberes de motivación/justificación de la medida, información, transparencia y visibilidad –aparte del principio de proporcionalidad en la adopción de la medida sancionadora-, el eventual despido disciplinario de la persona que trabaja deviene ilegítimo, el cual de ordinario deberá calificarse de despido nulo al acreditarse que la prueba de videovigilancia –exclusiva o principal para motivar el despido disciplinario- ha sido ilícita con vulneración de derechos fundamentales (doctrina, de origen anglosajón, del “fruto del árbol envenenado”), con los efectos contractuales e indemnizatorios cualificados pertinentes (artículos 55, apartados 5 y 6, del ET y 108.2 de la LRJS). Si la prueba de videovigilancia es lesiva del derecho fundamental y el fundamento exclusivo o principal del despido éste debe ser declarado nulo con todas las consecuencias jurídicas anudadas a dicha calificación tipológica (La STC 61/2021, de 15 de marzo, no entró -incorrectamente- en esta cuestión de la calificación por entender que era una decisión de legalidad ordinaria que correspondería enjuiciar por ello a la jurisdicción ordinaria)^[9]. En cualquier caso, si se declara judicialmente que la prueba es ilícita por vulneración del derecho fundamental de la persona trabajadora ello exigirá el correspondiente resarcimiento del daño moral o perjuicio sufrido por el trabajador con independencia de que finalmente el despido sea calificado en sí como improcedente o nulo, y con carácter *adicional* a la indemnización tasada que le pueda corresponder al trabajador por el despido ilegítimo (*in fine* el grupo normativo formado por los artículos 178.2, 183.3 y 184 de la LRJS)^[10].

7°. El deber de informar al trabajador (y, pero no debería de excluirse a los representantes legales de la empresa o centro de trabajo, en caso de que los hubiera) tiene una importante excepción en los supuestos de *cámara oculta*, por sospecha fundada en elementos indiciarios de que la persona que trabaja pudiera estar llevando a cabo una conducta desleal o ilícita. (Hay que tener en cuenta que en el caso de autos al trabajador no le fue notificada la realización de captación de su imagen durante el desempeño laboral ni la utilización de la misma con finalidad específica disciplinaria). La STC 39/2016, 3 de marzo de 2016, entiende que, si el trabajador sabe de la existencia del sistema de videovigilancia, no es obligado especificar la finalidad exacta asignada a ese control.

Ese es el caso y la doctrina establecida por el TEDH en STEDH (Gran Sala), de 17 de octubre de 2019 (números 1874/13 y 8567/13) (asunto López Ribalda II), que hace

notar que en el caso se considera que el uso como prueba de las imágenes obtenidas por videocámara oculta no socava sin más la imparcialidad del proceso ni el derecho a la intimidad ni al más amplio derecho a protección de datos personales. La sospecha ha de ser fundada, y no tratarse de simples suposiciones. Se rectifica y corrige en gran medida la STEDH (Gran Sala) 9 de enero de 2018 (Caso López Ribalda I c. España), que inadmitió la prueba por tratarse de una videovigilancia oculta o encubierta sin una justificación razonable y sin atender a otros elementos de acreditación de los hechos. La *regla general continúa siendo que el sistema de videovigilancia sea conocido por el trabajador* (y de ordinario por sus representantes legales de existir éstos), aunque no sea obligado especificar la finalidad exacta asignada a esa vigilancia y control. El conocimiento/información (que a menudo se obtiene por el hecho de la notoriedad y visibilidad del sistema de videovigilancia y control de la seguridad de los centros o instalaciones^[11]) no puede identificarse con la exigencia de consentimiento o veto por parte del trabajador^[12]. El empleador no está obligado a requerir el consentimiento expreso del trabajador para el tratamiento de las imágenes que han sido obtenidas mediante las cámaras instaladas en la organización empresarial con la finalidad de seguro o control laboral. Tampoco se exige el consentimiento de la representación legal de los trabajadores.

Ahora bien, el tratamiento de las imágenes tiene una *adscripción finalista*, pues no pueden utilizarse para fines ajenos al control de las relaciones de trabajo (exclusivamente en los términos previstos, entre otros, en el art. 20.3 del ET). De no ser así, estaríamos ante una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos de los trabajadores afectados por la medida de videovigilancia con todas las consecuencias jurídicas en términos de responsabilidad empresarial (art. 18 CE). Por otra parte, ha de ser una medida de vigilancia y control necesaria –como se indicó– y ha de cumplir con los principios de justificación, adecuación y proporcionalidad, como elementos de racionalidad jurídica exigibles para que la medida de videovigilancia sea realmente respetuosa con los derechos fundamentales de los trabajadores y los poderes de vigilancia y control atribuidos al empresario (art. 20.3 del ET). Los poderes directivos del empleador –fundados en el contrato de trabajo o, en su caso, en la relación estatutaria de Derecho público y en el principio de la libertad de empresa ex art. 38 CE–, han de respetar los derechos de la persona trabajadora (como la protección de datos personales, la intimidad, etcétera), y tales principios de justificación, adecuación y proporcionalidad se infieren ya de la propia Constitución que los reconoce dentro del sistema de límites recíprocos que se impone deducir del estándar de derechos y libertades que nuestra Norma Fundamentales garantiza en su sistema interno, el cual se dota de la pertinente apertura al estándar multinivel de garantía de derechos fundamentales (artículos 10.2 y 93 a 96 de la Constitución).

Para superar el juicio de proporcionalidad en la instalación *excepcional* de las *cámaras ocultas* (videovigilancia oculta) es necesario, como mínimo, los siguientes requisitos: 1) Que la cámara o el circuito de grabación esté instalado durante unos pocos días (por tanto, no puede ser una medida permanente, sino temporal y adaptada a los fines legítimos). 2) Igualmente, la cámara o el circuito de grabación deberá de enfocar solo el puesto de trabajo de la persona de la que se sospecha (deben ser sospechas razonables con indicios acreditados). 3). Tratándose de una excepción al deber de informar con carácter previo a la introducción de la medida, sólo se permite no cumplirlo cuando se acrediten “sospechas razonables” de que se está produciendo (no tiene un carácter preventivo genérico e indiferenciado) un incumplimiento laboral que incida negativamente en los intereses de la organización empresarial y siempre con no se disponga de otros medios eficaces alternativos que sean menos invasivos sobre la esfera privada de la persona que trabaja. De este modo la vigilancia o controles ocultos no puede realizarse por una mera sospecha de la comisión de un acto ilícito por parte del trabajador, pues se ha de acreditar que existe una “sospecha razonable” *aportando indicios* de que se está cometiendo una infracción grave que incida negativamente en los intereses de la empresa o del empleador. 4) La grabación o videovigilancia también deberá superar la idoneidad necesaria del juicio de proporcionalidad (STC 186/2000). Esto significa que dicha grabación deberá de tener la finalidad de detecta el incumplimiento o la irregularidad

que se pretende evitar y de que se tiene sospechas razonables (se insiste, no caben meras sospechas o intuiciones, pues es obvio que dichas justificaciones no superarían el juicio de proporcionalidad). Para el cumplimiento de tal finalidad se debería acreditar mediante cualquier tipo de documento o indicio que permita verificar la existencia de estas sospechas razonables en términos jurídicos. Los indicios sustentan una conclusión sobre el *factum probandum*^[13]. No se puede eximir de ellos –de esa aportación indiciaria-, porque se estaría no ante actos meramente discrecionales, sino decididamente arbitrarios sin justificación “a priori” alguna en el desenvolvimiento de las relaciones intersubjetivos de trabajo, las cuales están basadas, precisamente, en la confianza legítima y en el principio de la buena fe (inherentes a las obligaciones jurídicas de cooperación en las relaciones contractuales o estatutarias de trabajo). La cooperación debida (a la que sirve la relación obligatoria) presupone, de suyo, la buena fe contractual y, en general, en el actuar jurídico.

Con estos límites se puede utilizar la prueba de videovigilancia, sin que ello por sí mismo implique una lesión del derecho constitucional a la intimidad o del más amplio derecho a la protección de datos personales (art. 18 CE^[14]; interpretado conforme canon hermenéutico establecido ex art. 10.2 de la misma Norma Fundamental) De manera que a efectos del despido disciplinario (art. 54 del ET) o sanción ex art. 58 del ET los hechos pueden ser objeto de prueba válida grabada a través del sistema de videovigilancia. Pero estamos en el campo donde la ponderación entre los bienes jurídicos fundamentales en tensión exige que la dinámica de la empresa no pueda derivar en una organización interna de poder de dominio y vigilancia prácticamente ilimitado sobre las personas que prestan servicios profesionales bajo condiciones de dependencia o subordinación organizacional. Si se aceptara su “normalización jurídica” sin límites precisos la vigilancia y control de las personas que trabajan entonces pasamos del trabajo como “mercancía sui generis” (“mercancía ficticia”, porque la personas no lo son como señalara Karl Polanyi^[15]) a la dominación directa de la persona del trabajador y la neutralización funcional/instrumental de sus derechos personalísimos en el marco de las relaciones de trabajo. Esto es, se transitaría de la simple subordinación o dependencia contractual al más amplio poder instrumental de un tipo de subordinación capaz de incidir en la naturaleza humana. Se arrebataría (o más exactamente se invadiría) al trabajador lo que le es más íntimo, esto es, la esfera inherente a su personalidad. Es un poder (poder biopolítico neopanóptico normalizado que sobrepasaría a la formulación originaria del poder biopolítico empresarial que realizara Michel Foucault^[16]) que presentaría el riesgo de incrementar la disciplina y el principio de autoridad más allá de lo que pueda resultar razonable en una relación jurídica contractual o estatutaria en un régimen de democracia constitucional. La idea de poner freno a formas de organización y vigilancia de las personas trabajadoras en los lugares de trabajo que incrementan los poderes exorbitantes de la dirección de la empresa y la intrusión en la esfera personalísima de los trabajadores es una exigencia del propio sistema democrático de relaciones laborales^[17], pues pone en cuestión el disfrute de los derechos de la persona como ciudadano en la empresa u organización productiva. La formas de organización empresarial propias de un reforzado orden de dominio de la vigilancia y control laboral invasivo “abandona las tradicionales reciprocidades orgánicas con las personas”, expropia datos personales y posibilita la elaboración de modelos predictivos conductuales que limitan la esfera de libertad real de la persona que trabaja y la hacen más vulnerable frente al poder del empleador^[18].

BIBLIOGRAFÍA

ARRÚE MENDIZÁBAL, M.: *El derecho a la propia imagen de los trabajadores*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2019.

CARNELUTTI, F.: *La prueba civil*, trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1982.

BAZ RODRÍGUEZ, J.: *Privacidad y protección de datos de los trabajadores en el entorno digital*, Madrid, Ed. Wolters Kluwer España, 2019.

FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: *El derecho del trabajo a la autodeterminación informativa en el marco de la empresa "neopanóptica"*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2021.

GUINDO MORALES, S.: *Acción de impugnación judicial, calificación y efectos de la extinción del contrato de trabajo por circunstancias objetivas*, Murcia, Laborum, 2020.

GOÑI SEIN, J.L.: *La nueva regulación europea y española de protección de datos y su aplicación al ámbito de la empresa*, Albacete, Ed. Bomarzo, 2018.

MONEREO PÉREZ, J.L.: *La carga de la prueba en los despidos lesivos de derechos fundamentales*, Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 1996.

MONEREO PÉREZ, J.L.: "Protección en caso de despido injustificado (Artículo 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea)", en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L.(DIRS): *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Ed. Comares, 2012.

MONEREO PÉREZ, J.L.: "Derecho a protección en caso de despido (Artículo 24 de la Carta Social Europea revisada)", en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L.(DIRS): *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Granada, Ed. Comares, 2017.

MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: "Forma y procedimiento del despido disciplinario. El despido nulo (artículos 55 del ET y concordantes. Estudio especial del despido nulo)", en VV.AA.: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores. El despido*, Tomo II, BORRAJO DACRUZ, E. (DIR.), Madrid, EDERSA, 1994.

MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: "Despido nulo", en MONEREO PÉREZ, J.L. (DIR.): *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: análisis de su régimen jurídico*, TRIGUERO MARTÍNEZ, L.Á. y GONZÁLEZ DE PATTO, R.M. (COORDS.), Granada, Ed. Comares, 2014.

MONEREO PÉREZ, J.L., y ORTEGA LOZANO, P.G.: "Se justifica la grabación con cámaras ocultas en el centro de trabajo por la existencia debidamente acreditada de sospechas razonables de irregularidades graves. STEDH (Gran Sala), de 17 de octubre de 2019 (números 1874/13 y 8567/13) (asunto López Ribalda II)", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 8/2019.

NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: "Videovigilancia sin información ni carteles: sobre cómo el incumplimiento de los requisitos formales de un recurso extraordinario impide al Tribunal Supremo pronunciarse sobre la calificación del despido disciplinario basado en prueba lícita", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 3/2022.

ORTEGA LOZANO, P.G.: *Las consecuencias jurídicas del despido procedente, improcedente y nulidad*, Murcia, Ed. Laborum, 2018.

PRECIADO DOMÈNEZ, C.H.: *El derecho a la protección de datos en el contrato de trabajo: adaptación al nuevo Reglamento 679/2016, de 27 de abril*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson-Aranzadi, 2017.

RIVAS VALLEJO, P.: "El efecto Ribalda II en la admisión de prueba de videovigilancia en un despido disciplinario", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 8/2021.

RODRIGUEZ ESCANCIANO, S.: *Derechos laborales digitales: garantías e interrogantes*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2019.

RUIZ GONZÁLEZ, C.: *La incidencia de las tecnologías de la información y la comunicación en las relaciones laborales*, Murcia, Ed. Laborum, 2018.

VVA.AA.: *De la economía digital a la sociedad de e-work decente: condiciones sociolaborales para una industrial 4.0 justa e inclusiva*, MOLINA NAVARRETE, C., VALLECILLO GÁMEZ, M.R. (Dirs.) y GONZÁLEZ COBALEDA, E. (Coord.), Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2021.

ZUBOFF, S.: *La era del capitalismo de la vigilancia. La lucha por un futuro humano frente a las nuevas fronteras del poder*, Barcelona, Ed. Paidós, 2020.

Referencias:

1. ^ CARNELUTTI, F.: *La prueba civil*, trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1982, págs. XXIII-XXIV
2. ^ La STS de 25 de enero de 2022, rec. 4468/2018, dictada en un supuesto idéntico al enjuiciado en la STS de 21 de julio de 2021, ha reiterado su doctrina. Y lo mismo cabe decir de las SSTS de 13 de octubre de 2021, rec. 3715/2018, y 91/2022, de 1 de febrero, rcud, núm. 3482/2019, etcétera.
3. ^ En este sentido y abundando en ello, MONEREO PÉREZ, J.L.: “La dignidad de la persona como eje del sistema de derechos fundamentales (artículo 10.1 CE y normas concordantes)”, en MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIERNO, F. y ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. (Dirs.): *Derechos laborales fundamentales inespecíficos*, LÓPEZ INSUA, B.M. (Coord.), Granada, Ed. Comares, 2020, pp. 1-186.; *Ibid.*, *La dignidad del trabajador. Dignidad de la persona en el sistema de relaciones laborales*, Murcia, Ed. Laborum, 2019, pp. 9 y ss.
4. ^ Esta disposición establece un derecho de consulta-informe de los representantes de los trabajadores, los cuales tendrán derecho a emitir informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste, sobre las siguientes cuestiones: “[...] f) La implantación y previsión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo”. Hay que tener en cuenta que el art. 64.1, párrafo segundo, del ET define la consulta entendiendo por tal “el intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y el comité de empresa sobre una cuestión determinada, incluyendo, en su caso, la emisión de informe previo por parte del mismo”; añadiendo que “En la definición o aplicación de los procedimientos de información y consulta, el empresario y el comité de empresa actuarán con espíritu de cooperación, en cumplimiento de sus derechos y obligaciones recíprocas, teniendo en cuenta tanto los intereses de la empresa como los de los trabajadores (art. 64.1, párrafo tercero, del ET). Hay que tener en cuenta que el incumplimiento del procedimiento de “consulta-informe” puede cuestionar la validez de la medida empresarial adoptada. Véase MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los derechos de información de los representantes de los trabajadores*, Madrid, Ed. Tecnos, 1992, espec., págs. 255-263 (“La responsabilidad empresarial por incumplimiento de los deberes de información y consulta a cargo del empresario”). Estos derechos de “consulta-informe” – incluido, pues, el art. 64.5.f) del ET– pueden, y en puridad deberían, ser objeto de concreción y mejora por parte de la autonomía colectiva, según se prevé en el propio sistema legal ex art. 91 (“Derechos digitales en la negociación colectiva”) de la Ley Orgánica 3/2018, conforme al cual, “los convenios colectivos podrán establecer garantías adicionales de los derechos y libertades relacionados con el

tratamiento de los datos personales de los trabajadores y la salvaguarda de derechos digitales en el ámbito laboral”.

5. [^] *Conforme al art. 22.4 de la Ley Orgánica 3/2018 (“Tratamientos con fines de videovigilancia”) “el deber de información previsto en el art. 12 del Reglamento (UE) 2016/679 se entenderá cumplido mediante la colocación de un dispositivo informativo en lugar suficientemente visible identificando, al menos, la existencia del tratamiento, la identidad del responsable y la posibilidad de ejercitar los derechos previstos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679. También podrá incluirse en el dispositivo informativo un código de conexión o dirección de internet a esta información”. Resulta de interés la STS, Sala de lo Penal, 569/2020, de 20 de octubre de 2020, sobre Cámaras de videovigilancia en el Hospital e investigación de delitos. Las cámaras se colocaron en el pasillo de distribución y acceso a las habitaciones del hospital, por lo que no alcanzaban espacios donde pueda concurrir un ámbito de privacidad intenso como el interior de las habitaciones, aseos o de zonas comunes y despachos o cuartos de los profesionales sanitarios y del personal del centro. En suma, las cámaras solamente controlaban el flujo de personas que transitan por el pasillo, por lo que la medida se considera ponderada.*
6. [^] *SSTS 7 de julio de 2016, rec. 3233/2014, y 21 de julio de 2021, rec. 4877/2018, entre otras.*
7. [^] *Según el art. 90 (“Derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral”), apartado 1, “los empleadores podrán tratar los datos obtenidos a través de sistemas de geolocalización para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores o los empleados públicos previstas, respectivamente, en el art. 20.3 del ET y en la legislación de función pública, siempre que estas funciones se ejerzan dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo. 2. Con carácter previo, los empleadores habrán de informar de forma expresa, clara e inequívoca a los trabajadores o los empleados públicos y, en su caso, a sus representantes, acerca de la existencia y características de estos dispositivos. Igualmente deberán informarles acerca del posible ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, limitación del tratamiento y supresión”.*
8. [^] *El Alto Tribunal en STC 39/2016 de 3 de marzo, declaró la admisibilidad de la prueba de videovigilancia al considerar que “teniendo el trabajador la información previa de la instalación de las cámaras de videovigilancia a través del correspondiente distintivo informativo y habiendo sido tratadas las imágenes captadas para el control de la relación laboral, no puede entenderse vulnerado el art. 18.4 CE o derecho a la intimidad”. La STC 39/2016, de 3 de marzo de 2016, examina la LOPD de 1999, concluye que el tratamiento de datos de carácter personal del trabajador consecuencia de la videovigilancia no requiere el consentimiento del trabajador del art. 6 LOPD de 1999, pero sí del deber de información del art. 6 LOPD de 1999, en los términos que ya se han expuesto. El deber de información del art. 5 LOPD de 1999 permite al trabajador ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición. Sin entrar ahora en mayores detalles, la base jurídica del tratamiento de datos está más bien en la ejecución y cumplimiento del contrato de trabajo y en las consiguientes facultades legales de control del empleador (art. 20.3 del ET) y no tanto en el consentimiento del trabajador; y ello por el “desequilibrio claro” que puede existir entre el interesado y el responsable del tratamiento al que hace referencia el considerando 43 del Reglamento (UE) 2016/678 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 estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).
9. [^] Se ha señalado que la STC 61/2021, avaló la constitucionalidad de la desvinculación entre la nulidad de la prueba ilícita por vulneración de derechos fundamentales de la persona trabajadora en su realización y la nulidad del despido. Esta doctrina constitucional abordó la controversia jurídica relativa a la interpretación del art. 55.5 del ET desde el punto de vista del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), calificando la misma como mera cuestión de legalidad ordinaria. En ella se abandona la interpretación de la legalidad en atención a la efectividad de los derechos fundamentales y su tutela en la dirección de la reparación integral de la lesión. El Tribunal Constitucional otorga parcialmente el amparo a la trabajadora al considerar vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sólo en la medida en que la sentencia impugnada no le reconoció una indemnización por la lesión de sus derechos fundamentales en la obtención de la prueba ilícita. Esta sentencia tiene un voto particular de la magistrada M^a Luisa Balaguer Castejón. El impacto negativo singular de esta sentencia del Alto Tribunal sobre la tutela efectiva y las pruebas tecnológicas (como es el caso de la prueba de videovigilancia) es analizado en CASAS BAAMONDE, M.E.: “Prueba ilícita y despido. Desconexión de la nulidad de la prueba lesiva de derechos fundamentales y la nulidad del despido producido con violación de derechos fundamentales”, en Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 4, 2021, y BAZ RODRÍGUEZ, J.: “El despido disciplinario con prueba lesiva de derechos fundamentales y su calificación: ¿formulación, aclaración o modificación de la doctrina constitucional? (Comentario a la STC 61/2021, de 15 de marzo, sala 1^a, rec. Amparo 6838-2019)”, en Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum, núm. 2, 2022, pp. 143-152.
 10. [^] Reténgase, al efecto, que la STEDH (Gran Sala) 17 octubre 2019 (López Ribalda II), el hecho de que, como igualmente ocurría en el supuesto enjuiciado por el TEDH, la prueba no fuera nula desde la perspectiva de la impugnación judicial de la sanción disciplinaria impuesta al trabajador, no impide que la empresa pueda ser responsable en el ámbito de la legislación de protección de datos, de manera que las allí demandantes tenían otras medidas a su disposición, como la denuncia ante la agencia o el órgano responsable de la protección de datos o el ejercicio de acciones judiciales, pues la protección de datos en el marco de la videovigilancia en el lugar de trabajo puede garantizarse por diversos medios, que pueden corresponder sin duda al derecho laboral, pero también al derecho administrativo, civil o penal, medios estos últimos que las allí demandantes optaron por no utilizar”.
 11. [^] Un supuesto típico en el que el sistema de videovigilancia era conocido por el trabajador “por evidente y notario”, es el caso de autos contemplado en la STS 817/2021, de 21 de julio de 2021, recud. 4877/2018. Implícitamente este criterio podría estar establecido en la STDH de 17 de octubre de 2019 (López Ribalda II), que admite la prueba válida para acreditar el incumplimiento del trabajador a través de las imágenes obtenidas de cámaras de videovigilancia, siempre que la persona trabajadora concernida conociera de su existencia; y entendiendo que no resulta necesario indicar la finalidad específica que motivó su implantación en el lugar de trabajo. No obstante, no se olvide que en el supuesto de la sentencia López Ribalda II se trataba no de un supuesto general, sino de “cámaras ocultas”: se justificaba la grabación con cámaras ocultas en el

- centro de trabajo por la existencia debidamente acreditada de sospechas razonables de irregularidades graves.
12. ^ Véase SSTS 2 de febrero de 2017, rec. 554/2016, y STS, Sala de lo Social, núm.1003/2021, de 13 de octubre, recud, 3715/2018.
 13. ^ Véase MONEREO PÉREZ, J.L., y ORTEGA LOZANO, P.G.: “Se justifica la grabación con cámaras ocultas en el centro de trabajo por la existencia debidamente acreditada de sospechas razonables de irregularidades graves. STEDH (Gran Sala), de 17 de octubre de 2019 (números 1874/13 y 8567/13) (asunto López Ribalda II)”, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 8/2019.
 14. ^ MERCADER UGUINA, J.R.: *Protección de datos en las relaciones laborales*, Madrid, Ed. Francis y Taylor, 2018; RODRIGUEZ ESCANCIANO, S.: *Derechos laborales digitales: garantías e interrogantes*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2019.
 15. ^ POLANYI, K.: *La Gran Transformación. Crítica del liberalismo económico*, Madrid, Ediciones de la Piqueta, 1989, pp. 121 y ss., y 267 y ss.
 16. ^ FOUCAULT, M.: *Vigilar y castigar*, Madrid, Siglo XXI Editores, 1978, espec., pp. 139 y ss.
 17. ^ No es baladí hacer notar que la Comisión Europea haya propuesto una Declaración que establezca que las tecnologías digitales, en general, deben garantizar la protección de los derechos de las personas y reforzar la democracia. Cfr. Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: *Formulación de una Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital*, Bruselas, 26.1.2022 COM(2022) 27 final.
 18. ^ ZUBOFF, S.: *La era del capitalismo de la vigilancia. La lucha por un futuro humano frente a las nuevas fronteras del poder*, Barcelona, Ed. Paidós, 2020, págs. 657 y sigs. La era digital y de la tecnociencia ha contribuido a la expansión de la empresa “neopanóptica”, la cual emerge en la coyuntura histórica actual como forma de vigilancia invasiva de los trabajadores y de dominación de las personas que trabajan a través de penetración de su esfera personal. Este nuevo escenario reabre el debate sobre el perímetro legal y ético del considerado legalmente legítimo poder de vigilancia y control del empleador ex art. 20.3 del ET y los medios que utiliza, manifiestamente invasivos, dada su potencial capacidad de trascender en todos los ámbitos de la relación laboral. Se reabre la figura de un contrato de trabajo intervenido que establezca los límites del uso de las nuevas tecnologías y su compatibilidad con los derechos fundamentales del trabajo y el derecho a la autodeterminación informativa. Véase FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: *El derecho del trabajo a la autodeterminación informativa en el marco de la empresa “neopanóptica”*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson/Aranzadi, 2021, espec., pp. 27 y ss., y 157 y ss.