

75
ANIVERSARIO
1940 / 2015



ANTRÀS
ABOGADOS ASOCIADOS

Desde 1940



ENERO 2018

NEWSLETTER

INFORMACIONES LABORALES

Enero 2018



De nuevo sobre el control a través de videocámaras en el centro de trabajo.

La reciente sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de enero de 2018 (Asunto López Ribalda y otras contra España) vuelve a incidir en la compleja y delicada cuestión de la licitud del control efectuado a través de videocámaras en el centro de trabajo. En el presente asunto, un centro comercial, ante la existencia de elevados descuadres entre las existencias de productos y las cifras facturadas y la sospecha de que se pueden estar produciendo hurtos, decide instalar un sistema de videovigilancia. De esta forma, la empresa, de una parte, instala videocámaras visibles dirigidas a los puntos de entrada y salida del centro y, adicionalmente, videocámaras ocultas que enfocan a las cajas registradoras y a las cintas de productos. Las grabaciones de las cámaras ocultas, de las que no se informó ni a los trabajadores ni a sus representantes, muestran que hasta 8 empleados participan o realizan conductas ilícitas consistentes en no cobrar o cobrar parcialmente determinadas “compras” efectuadas en el centro. La empresa despidió disciplinariamente a los trabajadores implicados, siendo el despido impugnado por algunos de esos empleados. El Juzgado de lo Social y el Tribunal Superior de Justicia declararon los despidos procedentes por considerar, entre otras razones, que la prueba no había sido obtenida con vulneración de derechos fundamentales. El Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional inadmiten los recursos planteados por los trabajadores que, sin embargo, formulan una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El Tribunal Europeo, tras desestimar

la alegación referida a una eventual vulneración de sus derechos procesales, considera que la grabación efectuada con las cámaras ocultas sí que vulneró el derecho a la vida privada de los trabajadores y, por ello, condena al Estado español, no a la empresa, al pago de una indemnización a los cinco trabajadores que recurrieron. La condena al Estado español, sin alterar la calificación como improcedente del despido, y sin condena alguna a la empresa se debe a que en el procedimiento ante el Tribunal Europeo sólo es posible demandar a los Estados, no a particulares.

¿Pero cuáles son los efectos que se derivan de la sentencia? ¿Significa que, a partir de ahora, como señalaban algunos titulares, ya no será posible utilizar videocámaras como sistema de control o que grabar a un empleado robando con cámara oculta debe ser considerado siempre una conducta contraria a los derechos fundamentales del trabajador? Ni lo uno ni lo otro.

La sentencia implica mayores restricciones en la utilización de determinadas formas de control a través de videovigilancia pero ni impide esa forma de control, ni tan siquiera llega a suponer una prohibición, en todo caso, de la utilización de sistemas ocultos de control. Debemos de partir de que estamos ante una sentencia en la que se resuelve un caso concreto, con sus singulares circunstancias, y que, por ello, puede resultar complicado extraer conclusiones generales. De esta forma, y atendiendo al supuesto analizado, lo que la sentencia considera contrario al Derecho



español, a la Ley Orgánica de Protección de Datos, es que los Tribunales nacionales, de ahí la condena al Estado, admitiesen como lícito un sistema de control por videocámara permanente (no limitado en el tiempo), genérico (que afectaba a todos los trabajadores) y oculto (no informado a los trabajadores). El Tribunal estima que los derechos del empresario podrían haberse satisfecho informando previamente a los demandantes, incluso de una forma general, de la instalación de un sistema de videovigilancia. Resulta importante destacar que el Tribunal considera que no es de aplicación en este asunto, la doctrina aplicada en el caso “Köpke contra Alemania”. Una doctrina que no se aplica pero que tampoco se rectifica, y que considera lícito el control a través de una grabación oculta cuando exista una sospecha previa, y sea específico (limitado a los trabajadores sobre los que exista tal sospecha) y temporal.

Por último, debemos tener en cuenta que el régimen en materia de protección de datos se verá sustancialmente afectado en los próximos meses por cuanto en mayo se producirá la plena entrada en vigor del Reglamento UE 2016/679, General de Protección de Datos (RGPD) y se halla en fase de tramitación el Proyecto de nueva Ley Orgánica de Protección de Datos. Un Proyecto que, entre otras normas, prevé específicamente el deber de los empleadores de informar a los trabajadores acerca de la instalación de sistemas de cámaras para el ejercicio de funciones de control, si bien establece que en el supuesto de que las imágenes captaran la comisión flagrante de un hecho delictivo, la ausencia de información a los trabajadores no privará de valor probatorio a las imágenes, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran derivarse de dicha ausencia.

Pacto de no concurrencia postcontractual.

El pacto de no concurrencia postcontractual tiene como objeto evitar que, una vez concluida la relación laboral, el trabajador pase a desempeñar funciones en una empresa competidora que pueda beneficiarse de los conocimientos y experiencias adquiridos por éste en su empresa originaria. La importante limitación al derecho al trabajo que supone, explica que la normativa laboral haya establecido importantes condicionantes a este tipo de acuerdos (art. 21.2 del Estatuto de los Trabajadores) y que la jurisprudencia los haya sujetado a una interpretación restrictiva. Recordemos cuales son los principales límites:

- Debe existir un pacto expreso. El pacto puede suscribirse en el propio contrato o, con posterioridad, ya vigente la relación laboral. Cabe incluso la posibilidad de acordarlo en el momento de la rescisión del contrato. Aunque la ley no lo exige, es recomendable que se formalice por escrito.

- La ley limita su duración máxima a dos años para los técnicos y seis meses para los demás trabajadores. El Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de Alta Dirección también establece una duración máxima de dos años para este tipo de empleados.

- Debe existir un efectivo interés industrial o comercial. Un interés que, como regla general, la jurisprudencia deriva, salvo pactos manifiestamente abusivos en su extensión objetiva, de la propia suscripción del acuerdo. Una cuestión no definitivamente cerrada es si la exigencia de un efectivo interés industrial o comercial legitimaría que la empresa pudiese desistir unilateralmente del acuerdo. La existencia de un acuerdo con su propio periodo de vigencia aconsejaría, en cualquier caso, seguir el procedimiento de modificación



sustancial de condiciones de trabajo y ello sólo mientras estuviese vigente la relación laboral y aún no se hubiese activado el acuerdo.

- En compensación por la limitación de la actividad profesional que se deriva de este tipo de pactos debe abonarse al trabajador una compensación económica adecuada. Un carácter adecuado que los Tribunales valoran atendiendo a la cuantía de la compensación, la remuneración que percibía el trabajador y la entidad temporal o cualitativa de la limitación. La ausencia de una contraprestación pecuniaria específica priva de validez al pacto, debiéndose tener por no puesto (STS 20 de junio 2012, Rec. 614/2011). Debe remarcarse que se exige una contraprestación económica específica, no siendo admisible que la empresa pretenda que quede subsumida en otras percepciones recibidas por el trabajador, y que la misma debe ser estipulada y determinada en el momento de suscripción del pacto (STSJ

Cataluña 16 de mayo 2000, Rec. 9306/1999). Respecto a la forma de abono se permiten diversas formas: el pago de una cantidad a tanto alzado una vez extinguido el contrato; el abono mediante liquidaciones periódicas durante la vigencia del contrato o el abono en cantidades también periódicas pero una vez que finaliza la relación laboral y está vigente el pacto.

El incumplimiento de estos requisitos determina la nulidad del acuerdo en aquello que sea inválido, así, por ejemplo, si se pactó una duración de tres años se reducirá a dos. Respecto a los efectos que se derivarían de la nulidad total o parcial del acuerdo con relación a las cantidades percibidas por el trabajador, debe tenerse en cuenta que las consecuencias económicas de la nulidad parcial de un pacto de no concurrencia serán valoradas, conforme al art. 9.1 del TRLET, discrecionalmente por el juez de lo social. Una discrecionalidad que aconseja mucha prudencia al redactar este tipo de cláusulas.



El registro de la jornada diaria, ¿un nuevo capítulo?

El pasado 19 de enero la Audiencia Nacional dictaba un Auto por el que elevaba una cuestión prejudicial ante el TJUE para que determine si la normativa española en materia de registro de jornada se adecua a la normativa de la Unión Europea.

En concreto, la AN solicita que el TJUE se pronuncie respecto a las siguientes cuestiones:

- 1) Si España a través de los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores ha adoptado las medidas necesarias para garantizar la efectividad de las limitaciones en materia de jornada y descanso.*

- 2) Si los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores contravienen lo dispuesto en el Derecho de la Unión cuando los mismos, en la interpretación dada por el Tribunal Supremo, no exigen el registro de la jornada diaria efectiva de trabajo.*

- 3) Si el mandato contenido en el Derecho de la Unión de limitar la duración de la jornada de trabajo de todos los trabajadores en general se asegura en los artículos 34 y 35 del Estatuto de los Trabajadores conforme a la doctrina jurisprudencial que los interpreta.*

A juicio de la Audiencia “la falta de llevanza de un sistema objetivo y efectivo de cómputo de la jornada de trabajo cual es el registro horario de la jornada efectivamente desarrollada impide verificar, tanto a los trabajadores como a sus representantes legales, el cumplimiento de las limitaciones en la ordenación del tiempo de trabajo”, considerando que con ello no se garantizan los mandatos establecidos en la Directiva europea 2003/88.

Después de que el Tribunal Supremo anulase las sentencias dictadas por la Audiencia Nacional en las que acordó la existencia de una obligación general de registrar la jornada diaria, la remisión del asunto a la justicia europea supone un nuevo capítulo de un debate aún inconcluso.