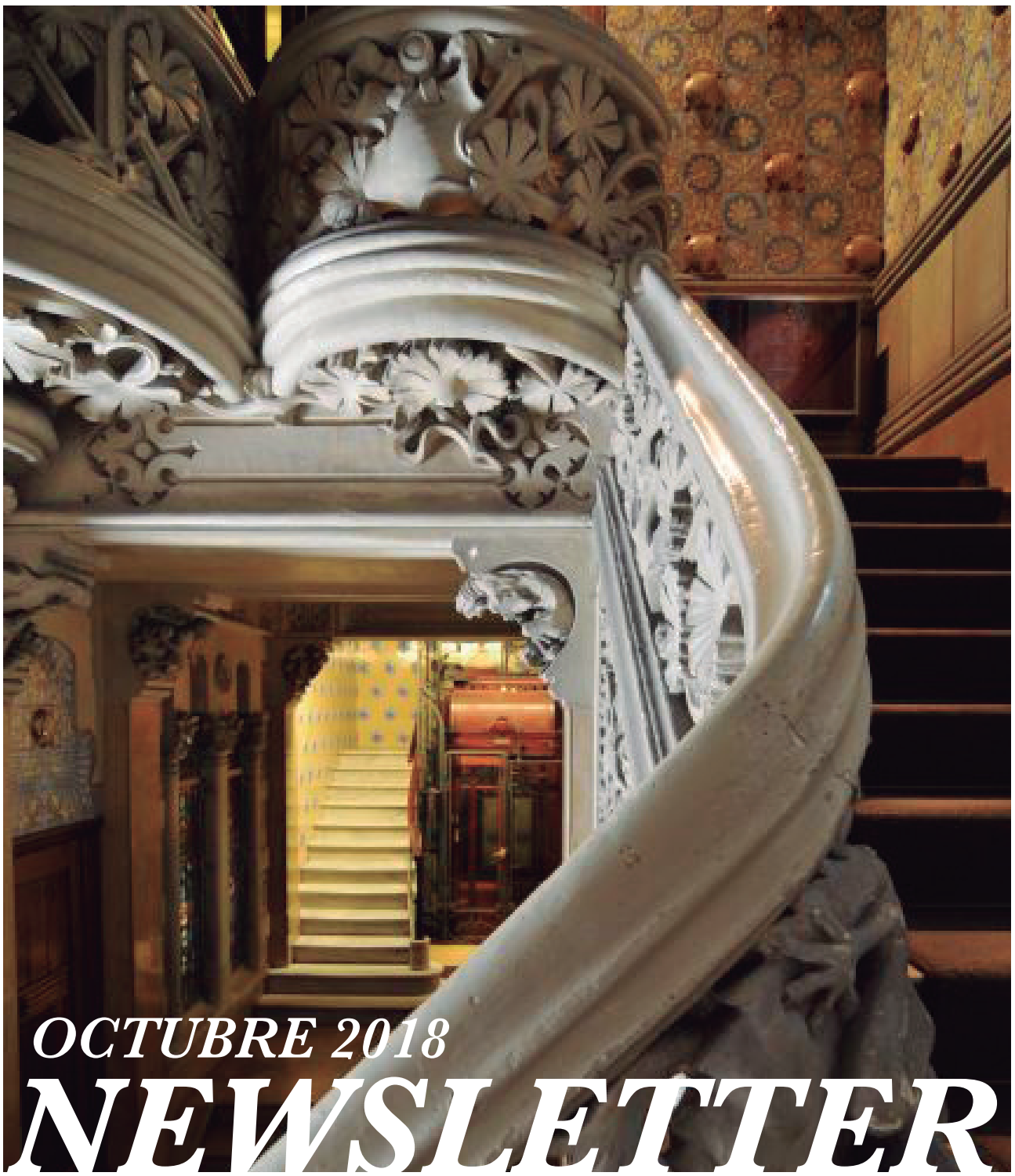




**ANTRÀS**  
ABOGADOS ASOCIADOS

*Desde 1940*

---



*OCTUBRE 2018*

**NEWSLETTER**

# INFORMACIONES LABORALES

Octubre 2018



## Aspectos laborales del Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

El 18 de octubre el Congreso de los Diputados aprobó el referido proyecto con el voto unánime de la totalidad de los diputados presentes, 343 sobre un total de 350. Y aunque el texto aún ha de ser tramitado en el Senado, la amplísima mayoría que lo ha respaldado en la cámara baja parece augurar que pueda ser aprobado más pronto que tarde y sin grandes modificaciones. Una aprobación que comportará su inmediata entrada en vigor si la Disp. final decimosexta se mantiene incólume.

Se trata de una norma muy extensa, 97 artículos, y que tiene como objetivos la adaptación de nuestro derecho interno al reciente Reglamento general de protección de datos aprobado por la UE y vigente desde 25 de mayo [Reglamento (UE) 2016/679 de 27 de abril] y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales en la realidad digital. Como no podía ser de otra manera, la norma incide directa e indirectamente en diversos aspectos laborales. Nos referiremos en este breve comentario a aquellos contenidos vinculados específicamente con este ámbito, advirtiendo que las normas se refieren expresamente tanto a las relaciones laborales que se produzcan en el ámbito privado como al empleo público (empleados públicos):

- **Derecho a la intimidad, control de los dispositivos digitales en el ámbito laboral y criterios de utilización (art.87).** Se reconoce expresamente, tal y como ya había hecho la jurisprudencia,

el derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a disposición por el empleador.

Asimismo, se reconoce el derecho del empleador a acceder a los contenidos derivados del uso de esos medios digitales pero a los solos efectos de controlar el cumplimiento de las obligaciones laborales o estatutarias y de garantizar la integridad de dichos dispositivos.

Para ello, se establece legislativamente la **obligación** de que los empleadores establezcan los **criterios de utilización de los dispositivos digitales** pero con tres importantes condicionantes: 1) una indefinida necesidad de respetar los estándares mínimos de protección de su intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos constitucional y legalmente; 2) que en su elaboración deban de participar los representantes de los trabajadores; 3) la necesidad de informar a los trabajadores de los criterios de utilización establecidos.

- **El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral (art. 88).** La norma parte de un reconocimiento del derecho con el objetivo de garantizar el respeto del tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de la intimidad personal y familiar, aunque remite sus modalidades de ejercicio a lo que se establezca en la negociación colectiva o,



en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores. El apartado tercero, no obstante, establece que el **empleador, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, «elaborará» una política interna** dirigida a trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. De esta forma, la norma parece imponer que las empresas, sin distinción del número de trabajadores, deba establecer una política interna (yendo más allá que el modelo francés o que lo establecido en el V Acuerdo Interprofesional de Catalunya, véase al respecto el [Newsletter de julio de 2018](#)).

- **La utilización de dispositivos de videovigilancia y grabación de sonidos en el lugar de trabajo (art. 89).** Se reconoce el derecho al tratamiento de las imágenes captadas con cámaras o videocámaras para el ejercicio de las funciones de control laboral siempre que estas funciones se ejerzan dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo. En este sentido y principalmente la necesidad de salvaguardar la intimidad de los trabajadores. Así, la norma prohíbe expresamente la instalación de sistemas de grabación de sonidos ni de videovigilancia en lugares destinados al descanso o esparcimiento de los trabajadores, tales como vestuarios, aseos, comedores y análogos y se limita la grabación de sonidos a los supuestos en que existan riesgos relevantes para la seguridad de las instalaciones, bienes y personas y siempre respetando el principio de proporcionalidad, el de intervención mínima y las garantías previstas en los apartados anteriores.

**Los empleadores deberán de informar con carácter previo, y de forma expresa, clara y concisa,** a los trabajadores y, en su caso, a sus representantes, acerca de la utilización de dispositivos de videovigilancia y

grabación de sonidos. **No obstante, cuando se captase la comisión flagrante de un acto ilícito por los trabajadores/as se entenderá cumplido el deber de informar si existe la señal o dispositivo informativo previsto en el art. 22.4 de la Ley.**

- **Derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización (art. 90).** Se autoriza expresamente su uso para el ejercicio de la facultad de control en el ámbito laboral pero se condiciona a que, con **carácter previo, se informe de forma expresa, clara e inequívoca** a los trabajadores y, en su caso, a sus representantes, acerca de la existencia y características de los dispositivos. Igualmente deberá informarse acerca del posible ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, limitación del tratamiento y supresión.

- **Negociación colectiva y derechos digitales (art. 91).** Se reconoce, aunque no sería preciso, que 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.

- **Nuevo art. 20 bis en el Estatuto de los Trabajadores y una nueva letra en el art. 14 del EBEP** para reconocer la aplicabilidad de los derechos referenciados se establece que los trabajadores tendrán derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos que se establecen en la legislación en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

No cabe olvidar que la norma incorpora (arts. 34 y ss.), la figura ya prevista en el Reglamento europeo del delegado de protección de datos (véase el [Newsletter de abril de 2018](#)).



### **La cesta de Navidad ¿condición más beneficiosa o mera liberalidad empresarial?**

*La reciente sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2017 vuelve a insistir en un tema clásico como es el de la cesta de Navidad. Como ya hiciera en la STS de 21 de abril de 2016 vuelve a considerar que estamos ante una condición más beneficiosa, es decir, ante una obligación adquirida por la empresa a través de una actuación unilateral continuada en el tiempo que evidenciaba una voluntad inequívoca de reconocer ese derecho y quedar vinculada más allá de lo establecido en la ley o el convenio. Es precisamente la entrega continuada de la cesta sin solución de continuidad desde el 2007 el dato principal que, a juicio del Tribunal, avala la tesis de que se estaba ante una condición más beneficiosa. Una conclusión que se refuerza por otros factores como la elevada cuantía del coste asumido por la empresa (de 42.000 a 89.000 € en función de los años), “suma muy importante que no avala la idea de una mera y simple liberalidad”; o el complejo esfuerzo organizativo y logístico que suponía entregar una cifra tan elevada de cestas (entre 3.200 y 5.000).*

*¿Supone esta sentencia que la entrega de la cesta de Navidad constituya siempre una condición más beneficiosa? No, como indica el propio Tribunal, “no puede establecerse como criterio general y universal que la entrega de la cesta de Navidad constituya un derecho adquirido como condición más beneficiosa, o una simple liberalidad empresarial no vinculante en años sucesivos”. Adicionalmente y aún en la hipótesis de que se considerase una condición más beneficiosa, ésta no estaría blindada por cuanto la empresa la podría modificar/suprimir acudiendo al expediente del art. 41 del TRLET o, por la más compleja vía del art. 82.3 del TRLET, si estuviese prevista en convenio estatutario).*