



CAMPUS PÚBLICO
MARÍA ZAMBRANO
SEGOVIA
GRADO EN RELACIONES LABORALES
Y RECURSOS HUMANOS



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, JURÍDICAS Y DE LA COMUNICACIÓN

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

TRABAJO DE FIN DE GRADO

**INTIMIDAD DEL TRABAJADOR Y PODER DE DIRECCIÓN DEL
EMPRESARIO**

Presentado por:

BELÉN BERZAL JIMÉNEZ

Tutorizado por:

D. ^a MARÍA ARÁNZAZU MORETÓN TOQUERO

Segovia, 28 de Junio de 2016

*“La intimidad es el único derecho o valor que junto con la dignidad y la vida...,
se defiende con la propia existencia”.*

(Luis Gabriel Carrillo Navas)

AGRADECIMIENTOS

A nivel académico quiero dedicárselo a mi tutora de Trabajo de Fin de Grado (TFG) Doña Arancha Moretón Toquero, y a mi cotutora, Doña María Lirio Martín García.

A nivel personal a mis padres ya que sin ellos esta aventura no hubiera sido posible; por su financiación, por sus desvelos y sobre todo por su apoyo incondicional.

A mi hermana por su confianza en mí.

Y en definitiva, a todas las personas que han estado y están a mi lado ayudándome a perseguir mis sueños y mis metas.

RESUMEN:

Se puede afirmar que las relaciones laborales es una de las ramas más vivas del derecho español, habida cuenta de las numerosas confrontaciones que diariamente surgen entre trabajadores y empresarios, tales como, el registro de efectos personales, la videovigilancia y control de las comunicaciones entre otras; y que se han visto, agudizadas, por la crisis económica que atraviesa nuestro país.

En este trabajo, trataré de ponderar el derecho a la intimidad del trabajador, derecho consolidado como derecho fundamental y plasmado en el artículo 18 de la Constitución Española, y, el derecho de poder de dirección del empresario; partiendo de que ambos derechos, no son absolutos.

Es conveniente adelantar que a causa de la desactualización de la normativa legal, corresponde a la jurisprudencia encauzar y solucionar estos conflictos; aunque bien es cierto, que existe gran disparidad de opiniones en relación con esta materia.

Palabras claves: intimidad, poder de dirección, conflicto de derechos, principio de proporcionalidad y derecho del trabajo.

ABSTRACT:

It can be started that labour relations is one of the most intense branches os Spanish law, because of the numerous daily confrontations between workers and employers, such as look personal effects, video surveillance or control of communications among others; besides, these have been aggravated due to the economic recession in our country.

In this work, I will try to weight the workers´right to privacy, right consolidated as a fundamental right reflected in the article 18 of the Spanish Constitucion, and the employers´right to power direction; asuming that both right are not absolute.

It would be advisable to emphasise that, due to the obsolence of labour regulations, jurisprudence should canalize and solve these conflicts. It is also true that there is a great disparity of opinions on this matter.

Palabras claves: privacy, power direction, rights conflicts, proportionality principle and labour right.

ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional.
ART/ ARTS.	Artículo/Artículos.
CE	Constitución Española de 17 de diciembre 1978.
Coords.	Coordinadores.
CP	Código Penal.
D/D ^a	Don/Doña.
DDFF	Derechos Fundamentales.
DNI	Documento Nacional de Identidad.
ET	Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido.
FJ.	Fundamento Jurídico.
JS	Juzgado de lo Social.
LGSS	Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social.
LISOS	Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
LO	Ley Orgánica.
LOPD	Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de Datos de Carácter Personal.
LPRL	Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
NIF	Número de Identificación Fiscal
OIT	Organización Internacional de Trabajo.
P./Pp.	Página/Páginas.
RAE	Real Academia Española.
S.	Siglo.
SJS	Sentencia del Juzgado de lo Social.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
TC	Tribunal Constitucional.
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
TFG	Trabajo Fin de Grado.
TS	Tribunal Supremo.
TSJ	Tribunal Superior de Justicia.
UVA	Universidad de Valladolid.

INDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	3
JUSTIFICACIÓN	4
HIPÓTESIS DE PARTIDA	4
CAPÍTULO I: EL DERECHO A LA INTIMIDAD	7
1.1. La evolución del concepto intimidad	8
1.2. Indeterminación del concepto intimidad.....	9
1.3. Acerca de la insuficiencia de la legislación vigente del derecho a la intimidad	11
1.4. La relación de la intimidad con otros derechos fundamentales: honor y propia imagen.....	13
CAPÍTULO 2: EL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL	15
2.1. Concepto de poder de dirección	16
2.2. Los fundamentos del poder de dirección.....	16
2.3. Contenido del poder empresarial	17
2.4. Sujetos afectados por el poder de dirección.....	17
2.5. Poder limitado y reglado	18
CAPITULO III: ALGUNOS SUPUESTOS DE COLISIÓN DEL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR Y DEL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL, A NIVEL TEÓRICO Y JURISPRUDENCIAL.	21
3.1. Planteamiento de derechos en el lugar de trabajo.....	22
3.2. Registros personales	23
3.3. La modulación de los derechos fundamentales en la relación de trabajo en el ámbito sanitario.....	25
3.4. El impacto de las nuevas tecnologías sobre los derechos fundamentales.	28
3.4.1. Correo electrónico.....	29
3.4.2. Videovigilancia	31
CONCLUSIONES	35
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	39

INTRODUCCIÓN

El presente TFG tiene como objeto principal analizar las posibles contradicciones entre la intimidad del trabajador y el poder de dirección del empresario en nuestro país, y la comparación con otros Estados; y como objeto secundario finalizar el Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos, realizado en la Universidad de Valladolid (UVA), en el Campus María Zambrano, en Segovia.

Para dar un enfoque más práctico a este trabajo se estructura en una primera parte teórica en la que se detallará: el marco teórico, problemas que surgen al determinar qué es la intimidad, garantía de las que goza, y finalmente, sus límites; entre los cuáles se encuentra el poder de dirección del empresario. Es importante destacar, que ambos derechos son derechos fundamentales, y así son recogidos en nuestra Constitución (en adelante CE).

A continuación, y puesto que, el trabajo tiene sobre todo una orientación práctica analizaré algunas sentencias, de las muchas, que la jurisprudencia española posee en materia laboral; recorriendo sus diferentes Tribunales: Juzgado de lo Social (JS), Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (TSJ), Sala de lo Social del Tribunal Supremo (TS), Tribunal Constitucional (TC), y finalmente, Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

Una vez que se ha descrito la materia abordada, se formularán las conclusiones que se consideran más destacadas del TFG, tratando de argumentar si la intimidad laboral y el poder de dirección es un conflicto de actualidad; y si la regulación legal en España y otros países es competente.

Con este proyecto trataré de alcanzar los siguientes objetivos:

- Analizar el derecho fundamental de intimidad del trabajador y el poder de dirección del empresario.
- Averiguar cuáles son los principales problemas que surgen entre ambos derechos fundamentales.
- Descubrir en qué momento se empieza a tomar consciencia de este conflicto.
- Conocer la legislación vigente aplicable.
- Interpretar la jurisprudencia y ver la efectividad de la tutela judicial de los derechos fundamentales.

Con la elaboración de este trabajo se han adquirido las siguientes competencias:

- Recopilar el material necesario a través de diversos métodos de investigación.
- Gestionar la información recopilada.
- Seleccionar la documentación que he considerado más pertinente.
- Capacidad de análisis y síntesis.
- Fluidez escrita, empleando terminología precisa y técnica.
- Enjuiciar de manera crítica.

En la realización de este trabajo, la metodología empleada ha sido el estudio del marco teórico y las leyes vigentes, a través de las bases de datos financiadas por la UVA, así como, buscadores gratuitos, manuales teóricos indicados por el tutor de este TFG, y finalmente, artículos periodísticos.

El seguimiento de las noticias de actualidad ha sido la fuente más importante junto con las resoluciones jurisprudenciales, pues al ser un tema de gran actualidad es difícil encontrar manuales impresos actualizados.

JUSTIFICACIÓN

La elección del tema de intimidad del trabajador y poder de dirección es una cuestión personal; aunque bien es cierto, que la selección de este tema ha estado determinada en buena medida por la asignatura de los Derechos Fundamentales en el Ámbito Laboral (DDFF), cursada en este último curso del grado de Relaciones Laborales y Recursos Humanos; pues en ella vimos, de manera introductoria, la gran dificultad que presenta la ponderación entre los dos derechos anteriormente mencionados.

Así pues, como el tema es tan amplio y se encuentra lleno de vicisitudes, decidí profundizar y ver cuáles son los principales problemas entre estos dos conflictos laborales y tratar de explicar de la mejor manera posible y de una forma clara y amena todo el proceso de investigación, desde el marco teórico hasta las conclusiones.

Además de mi interés académico, considero que es un derecho muy importante de la persona en cuanto a ella y en su condición de trabajador, y que muchas veces pasa desapercibido en las primeras instancias de la jurisdicción social; por lo que, normalmente, concluyen en las más altas instancias judiciales, llegando a saturarlas. Realmente este “descuido judicial” reclama mi atención pues con frecuencia escuchamos como los ciudadanos deben acudir a las altas instancias para velar por sus derechos, cuando los derechos fundamentales se deben respetar desde la primera demanda interpuesta por el trabajador si, efectivamente, se ha vulnerado ese derecho; garantía que recoge nuestra CE para todos los derechos fundamentales, aludiendo a la tutela judicial efectiva.

Finalmente, sólo me queda decir, que quiero “empaparme” legalmente sobre cómo se actúa y se sopesa ambos derechos para cuando empiece a trabajar, si tengo que asesorar a alguien, saber dónde empiezan y acaban los límites de las personas que componen la relación laboral, a través de un contrato de trabajo. Pues a medida que avanza la sociedad y las nuevas tecnologías, se reitera más la colisión entre la intimidad del trabajador y el poder de dirección del empresario en el ejercicio laboral.

HIPÓTESIS DE PARTIDA

El Derecho laboral¹, al igual que cualquier rama del Derecho, es algo vivo y como tal debe irse adaptando a los cambios sociales y tecnológicos del momento.

Muchas veces la adaptación normativa es un proceso lento que, a menudo, está por detrás de la tesitura actual del país. Esto es lo que ocurre en el control de las nuevas tecnologías, pues aunque llevamos años conviviendo con ellas: en nuestra vida privada, en el trabajo, Administraciones Públicas, instituciones, etc..., aún no hay una norma positiva que disponga cómo actuar en caso de confrontación de intereses en las relaciones inter privados.

En el ámbito laboral es frecuente que colisionen los derechos entre trabajadores y empresarios ya que a veces, se nos olvida que en el momento de la celebración del contrato se adquieren derechos, pero también deberes por ambas partes.

Esta oposición de derechos entre empresarios y trabajadores se genera cuando el empresario, en el ejercicio de libertad de empresa (art. 38 CE) y del poder de dirección (art. 20.3 ET) vigila

1 El derecho del Trabajo es una rama del Derecho Español que se encuentra entre el derecho público (regulación impuesta por el Estado, como por ejemplo, el Estatuto de los Trabajadores) y el derecho privado (contemporizado entre trabajadores y empresario) que regula entre empresarios y trabajadores y ante organizaciones empresariales y asociaciones de los trabajadores.

a los trabajadores para comprobar si desempeñan la labor para la cual fueron contratados y, asimismo, velar por su patrimonio económico, lo que en múltiples ocasiones lamentablemente lleva a traspasar el límite del derecho a la intimidad del trabajador (art. 18 CE).

Respeto a la relación laboral es necesario hacer algunas apreciaciones con carácter previo. En primer lugar, la jurisprudencia detalla que “el contrato de trabajo no puede considerarse como un título legitimador de recortes en el ejercicio de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano” (STC 170/2013, FJ 3º). Como apunta Palomeque López “el derecho a la intimidad del trabajador queda englobado en los derechos inespecíficos o personales”, es decir

[...]atribuidos con carácter general a los ciudadanos, que son ejercitados en el seno de una relación jurídica laboral por ciudadanos que, al propio tiempo, son trabajadores y, por tanto, se convierten en verdaderos derechos laborales por razón de los sujetos y de la naturaleza de la relación jurídica en que se hacen valer (1991, p. 31).

En segundo lugar, hay que remarcar que la intimidad de la persona (art. 14 CE) es un derecho fundamental, que como señala Solozábal Echevarría “desde un punto de vista individual, podemos decir que [...] están ligados a la dignidad de la persona y son la proyección positiva, inmediata y vital de la misma”, por tanto, “formarían parte del núcleo básico, esencial e irrenunciable de la protección jurídica de cada individuo” (1991, p. 88). Este derecho fundamental es propio de un Estado Social y Democrático de Derecho, y al estar protegido por la CE goza de unas ciertas garantías; pero como bien matiza el TC “no son derechos absolutos o ilimitados sino que, al contrario, vienen limitados, no sólo intrínsecamente por su propia naturaleza y características, sino también extrínsecamente por la existencia de otros derechos constitucionalmente reconocidos” (Sala Franco, 2015, p. 312).

Las hipótesis de las que parte este trabajo son:

1. El poder de dirección del empresario en la actualidad se extiende a supuestos antes insospechados. Las nuevas tecnologías han abierto unas posibilidades nuevas de intromisión de la intimidad de los trabajadores. Por lo que cabe preguntarse si la colisión del poder de dirección con un derecho fundamental deja operativo este control o bien es posible ejercitar ambas personas sus derechos sin vulneración de ninguno de ellos.
2. En la actualidad parece que la normativa legal es insuficiente por no haber evolucionado hasta adaptarse a los tiempos que vivimos. Hasta el momento, los conflictos surgidos entre trabajadores y empresarios han sido resueltos por la jurisdicción social causando, a veces, desigualdades en los derechos de las personas. Por ello debemos cuestionar si necesitamos una ley que establezca unos mínimos de respeto a los derechos de los trabajadores, o por el contrario y como algunas personas piensan la mejor solución sería la negociación colectiva a través de los representantes de los empresarios y de los trabajadores.
3. Normalmente, por ser España un estado social y democrático de derecho la sociedad tiende a preocuparse por los derechos de los trabajadores, pero sería conveniente cuestionarnos si a veces los trabajadores causan perjuicio a los empresarios, ya que a veces olvidamos que el trabajo es un derecho de los españoles y para ello necesitamos que las empresas sean fructíferas.

A estas cuestiones trataré de responder al finalizar mi trabajo en el apartado de conclusiones.

Para llegar hasta el final del trabajo, estudiaré las diversas normas vigentes en el ámbito Constitucional, Civil y laboral, fundamentalmente, y veré la repercusión que tiene las normas europeas en nuestra propia legislación. Para un estudio más práctico y real, recopilaré un grupo de sentencias significativas que me ayuden a fundamentar las hipótesis de este trabajo.

CAPÍTULO 1

EL DERECHO A LA INTIMIDAD

1.1. La evolución del concepto de intimidad.

Si bien no se conoce con exactitud a partir de cuándo se empieza a acuñar la idea de intimidad, la mayoría de los autores coinciden en que, históricamente, debemos remontarnos algunos siglos atrás; en concreto, hasta finales del Siglo XVII o principios del S. XVIII, pues se sitúa a raíz de las revoluciones burguesas.

Siguiendo con esta idea, el jurista y filósofo del Derecho español, Pérez Luño, afirmaba que:

La intimidad se configura como una aspiración de la burguesía de acceder a lo que antes había sido privilegio de unos pocos; aspiración que viene potenciada por las nuevas condiciones de vida: de ahí que los caracteres que desde sus inicios van conformando la idea moderna de intimidad se hallen estrechamente vinculados a las necesidades y a la propia ideología de la clase social que la reclama (2005, p. 327).

Esta nueva clase social, recién creada como fruto de la modernidad, pretendía salvaguardar su privacidad y, a posteriori, su intimidad.

En relación con la idea burguesa de intimidad, anteriormente comentada, es elocuente decir que años antes, el filósofo y revolucionario Engels ya había reiterado ese derecho aunque “sólo para un grupo selecto, pues para él, los obreros carecían de intimidad” (1973, p. 186).

Bien es cierto que, en nuestro país, y debido a la fuerte ideología religiosa, hay autores como Truyol -Serra y Villanueva Echeverría que particularmente estiman que la intimidad ya tenía “raíces anteriores a la burguesía, y así vinculan su aparición al fenómeno del cristianismo; en concreto, al santo y doctor de la Iglesia Católica San Agustín o también llamado Agustín de Hipona” (1975, p. 173).

En cuanto a esta idea se refiere Pérez Luño sustenta que es posible esa aceptación, siempre que, “se entienda la aceptación como autoconsciencia de la subjetividad y no en su proyección jurídica, como un conjunto de facultades o poderes atribuidos a su titular” (2005, p. 327).

Con el transcurso del tiempo, el derecho a la intimidad se forja doctrinalmente, aunque, si tenemos en cuenta la máxima inglesa, *My home is my castle*, podemos observar que este privilegio alcanzado de intimidad, como bien afirmaba Engels en su artículo de la clase obrera en Inglaterra, en sus inicios, no es un privilegio alcanzado para todos los hombres, sino sólo para las clases más pudientes.

En relación con todo lo anterior, es necesario decir, que la idea de intimidad se asocia con la idea de propiedad y el derecho a estar sólo; pues se observa que “los únicos aspectos de la conducta humana que entrañan deberes y responsabilidades sociales son aquellos que afectan a los demás. Mientras que en los aspectos que sólo conciernen al individuo, éste tiene derecho a una absoluta independencia” (Mill, 1959, p. 251).

Desde el punto de vista jurídico, y de manera indiscutible, el origen del derecho a la privacidad se atribuye a dos jóvenes abogados estadounidenses, Warren y Brandéis, que en su ensayo *the Right to Privacy*, afianzaron la aptitud de estar solo, o de ser dejado en paz, es decir, *the right to be let alone* (1890, p.193).

Esta fundamentación teórico- jurídica constituye “la garantía del individuo a la protección de su persona y a su seguridad frente a cualquier invasión del recinto a su vida privada y doméstica” (Warren y Brandéis, *ibíd.*, p. 219).

Con posterioridad, Brandeis cumpliendo con su cargo como juez, entroncó este derecho en el voto particular de la sentencia *Omstead v United States*, en la cual reconoció frente al Gobierno, el derecho a la soledad del individuo. Años después lo reconoció como derecho al

estar tan ligado a la Constitución Americana (fue uno de los pioneros de ella), en su cuarta enmienda plasmó “la protección del derecho a la esfera privada del individuo, que garantiza a los ciudadanos la seguridad de sus personas, domicilios y sus efectos frente a cualquier intromisión indebida, ya sea por el estado o terceras personas” (1928, p. 11).

Este nuevo enfoque americanista se ve posteriormente y de manera plena, apoyado por Ruiz-Giménez al puntualizar que

Si la intimidad es un valor fundamental del ser hombre, uno de sus bienes básicos, no cabe duda de que ha de reflejarse en la existencia colectiva como un derecho natural o fundamental, que el ordenamiento jurídico debe proteger contra cualquier violación por parte de los demás hombres, y aún más de las instituciones o comunidades que éstos forman (1969, p. 10).

Así pues, en 1965, el Tribunal Supremo de Estados Unidos afirmaba la existencia de un específico derecho a la intimidad, en la sentencia de *Griswold v Connecticut*, donde se considera que una ley es inconstitucional por lesionar el derecho a la intimidad.

A nivel internacional, en el S. XX se reconoce la privacidad tras las Declaraciones Internacionales de Recursos Humanos de 1948, que trata sobre la vida privada, y cuya expresión se recoge en el artículo 17 de la Declaración de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y en el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos del Hombre.

A partir del reconocimiento internacional los países europeos que se encontraban en plena post-guerra y muchos países americanos comenzaron a incorporar el derecho a la intimidad en sus constituciones.

País	Año
Venezuela	1961
Bolivia	1967
Ecuador	1967
Egipto	1971
Cuba	1976
Portugal	1976
España	1978
Chile	1980
Paraguay	1987
Perú	1993
Argentina	1994

Tabla 1:

Elaboración propia: Países que recogieron el derecho a la intimidad en sus constituciones

Con posterioridad a nuestra CE, en 1984, se reconoció el derecho a la intimidad en la Declaración Universal de Derechos Humanos; y en 1996, se reconoció por la OIT que los trabajadores también tienen derecho a la protección de su vida privada.

1.2. Indeterminación del concepto de intimidad

Es prácticamente imposible dar una definición unánime y taxativa de intimidad puesto que este derecho no aparece descrito en ninguna norma positiva: ni en la Carta Magna (CE), ni inexplicablemente, en la Ley Orgánica 1/1982, cuya función era desarrollar la CE en materia de derechos fundamentales.

Lo que sí que está claramente delimitado, es que es un derecho subjetivo de la personalidad que pretende proteger la integridad personal, en su vertiente espiritual o, lo que es lo mismo, sólo poseen este derecho las personas físicas. Dentro de las personas físicas hay que hacer un inciso pues constitucionalmente se considera persona física hasta el fallecimiento de la misma, pues este derecho “con la muerte deviene inexistente” (STC 231/1988, FJ. 3º); lo cual no quiere decir, que los herederos no puedan defender la intimidad de las personas fallecidas, sino que tendrán un derecho subjetivo de origen legal pero no constitucional.

De esta forma las personas jurídicas y sociedades mercantiles, no pueden defender su derecho a la intimidad, pues carecen de él.

Asimismo, el concepto de intimidad está sometido a un continuo devenir. No obstante podemos caracterizarlo teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

Evolución histórica: como he señalado en el apartado anterior, la intimidad se va transformando en función de los ideales de sus habitantes. Los cuáles, en un primer momento, trataban de proteger su privacidad personal (estar sólo). Posteriormente, la intimidad familiar, es decir, “determinados aspectos de la vida con otras personas, como la que se guarda una especial y estrecha vinculación, como es la familia, aspectos que, por la relación o vínculo existente con ellas, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo” (STC 231/1988, FJ. 4º); y actualmente, la intimidad en cualquier ámbito, incluso en las relaciones laborales, como pone de manifiesto la STC 98/2000, FFJJ 6º a 9º. Aunque esto último no fue siempre así, ya que, el Tribunal Constitucional estipuló que la intimidad no comprende en principio los hechos referidos a las relaciones sociales y profesionales en que se desarrolla la actividad laboral (STC 186/2000, FJ. 6º).

Denominación del derecho: es uno de los aspectos más discutidos para tener una definición exacta de intimidad, pues es adaptada por cada país acorde al pensamiento social. Si hacemos un breve recorrido geográfico comenzando por Inglaterra (cuna madre de este concepto) está la “privacy anglosajona”, si acudimos al derecho francés nos encontramos con la “vie privée”, es decir, “el derecho del individuo de tener una esfera secreta de vida, de la que tenga el poder de alejar a los demás” (Carbonnier, 2004). En Italia, Novoa Monreal, afirma que Rescigno, contemplaba “la Riservatezza”, como “la pretensión del individuo de ver impedida la curiosidad de otros, prohibiéndose la indiscreción y la publicidad no querida, el conocimiento y la divulgación de las vicisitudes personales y familiares”. (Novoa Monreal, 1989, p.39).

En este aspecto, es preciso resaltar que incluso hoy en día se confunde la privacidad con la intimidad, más es preciso aclarar, que la intimidad está vinculada con la dignidad de la persona (art.10.1 CE), y como núcleo central de la personalidad, “es la facultad de exclusión de los demás, de abstención de injerencias por parte de otro, tanto en que se refiere a la toma de conocimientos intrusiva, como a la divulgación ilegítima de estos datos” (STS 8876/2011, FJ. 6º), necesario, según las pautas de nuestra cultura para mantener una calidad mínima de la vida humana” (STC 89/2006, FJ.3º). Por el contrario, el derecho a la privacidad no es aceptado por nuestra CE, aunque si lo recoge el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos “nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”. Es un concepto que, tal y como apunta, Matia Portilla, “guarda conexión con el libre desarrollo de la personalidad [...], que debe realizarse sin interferencias provocadas por particulares o poderes públicos, es decir, con la voluntariedad de controlar la información que se puede difundir o no”, idea conceptuada en el derecho español como autodeterminación informativa (2013, p. 544). O lo que es lo mismo, es la “libertad de todo ser humano de modular nuestra intimidad, de decidir las barreras o límites de ésta, seleccionando aquellas experiencias vitales que se desea

reservar para sí, excluir o preservar del conocimiento ajeno” (Cabezuelo Arenas, 1998, p. 434). Así mismo, este derecho está muy relacionado con el derecho al olvido y el derecho al silencio, tan en auge en nuestra sociedad.

La intimidad como derecho no es idéntica para todas las personas: por ello, la STC 7669/1986, FJ 7º afirma que la “delimitación de la esfera de la intimidad es eminentemente relativa y ha de ser el juzgador quien, en referencia a cada persona y atento a las circunstancias del caso, jurisprudencialmente delimite el ámbito de protección”, un claro ejemplo de subjetividad es la de los personajes públicos que pueden “sufrir mayores intromisiones en su vida privada que los simples particulares [...] aunque eso no significa que pierdan su derecho a la intimidad personal o familiar”. (STC 197/1991 FJ.4º).

No es un derecho absoluto como no lo es ningún derecho fundamental: en efecto, puede “ceder ante la prevalencia de otros derechos como el de la información, cuando se refiera a hechos con relevancia pública” (STC 127/2003, FJº 8), o verse restringido cuando una persona establece una relación jurídica- privada, o cuando se someten a un régimen especial con los poderes públicos, en el caso de los funcionarios (Matia Portilla, p. 547). Siempre que el derecho ceda a favor de intereses constitucionales o se recorte, debe justificarse como “medidas necesarias para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, respetar el contenido esencial del derecho” (STC 57/1994, FJ.6º y 143/1994, FJº6).

Existen nociones dispares de intimidad personal:

- Intimidad corporal: “forma parte de la intimidad personal, según señala el TC, la intimidad corporal, de principio inmune en las relaciones jurídico-públicas que aquí importan, frente a toda indagación o pesquisa que sobre el propio cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona, cuyo sentimiento de pudor queda así protegido por el ordenamiento” (STC 37/1989, FJ. 7º). La intimidad corporal que la CE protege, responde a estimaciones y criterios arraigados en la cultura de la propia comunidad (STC 57/1994, FJ. 4). No puede entenderse como intromisión aquellas actuaciones que, por las partes del cuerpo humano tengan que ser operadas” (STS 5731/2012, FJ.3º).
- Salud: “el derecho a la intimidad comprende la información relativa a la salud física y psíquica de las personas” (STC 70/2009, FJ. 2º).
- Económica: “no cabe duda de que, en principio, los datos relativos a la situación económica de una persona entran dentro de la intimidad constitucionalmente protegida” (STC 233/1999, FJ. 7º).
- Datos personales: relativos a una persona individualmente considerados, están dentro de la intimidad constitucionalmente protegidos: ideología, orientación sexual, aficiones y creencias religiosas.

1.3. ¿Es suficiente la legislación vigente?

El punto de partida, en cuanto a legalidad se refiere, es la Constitución Española, pues es precisamente su artículo 18 el que “garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen”, y específicamente en este trabajo, es relevante el apartado 4º: “La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”.

Ante la inexactitud de la norma suprema y la obligatoriedad del art. 8.1 CE respecto a desarrollar los derechos fundamentales por ley orgánica, se redactó la LO 1/1982, que desde el

punto de vista del derecho civil, el honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen de las personas”.

Esta ley ha recibido fuertes críticas, bajo mi punto de vista todas ellas justificadas, debido a que no ofrece un concepto claro y preciso de intimidad sino que, tal y como reitera Cabezuelo Arenas, aumenta la confusión al consagrar en el art. 2. 1 que “la intimidad quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia” (1998, p. 19).

Esta idea también es fuente de preocupación para De Cossio y Corral, De Cossio y Martínez y Castro Alonso, que consideran que hay una “crisis de la ley patente en la restricción de la autoridad de ésta, a través de la actividad del Poder Jurisdiccional”. Un claro ejemplo, de ello, es el texto legal, anteriormente, mencionado (LO 1/1982) que

[...] no sólo no desarrolla los derechos elevados a rango de fundamentales, sino que no ofrece unos conceptos básicos de los mismos que puedan ser complementados posteriormente por Jueces y Tribunales, sino que pone en manos de éstos últimos la delimitación de los derechos (1991,p. 117).

Hace notar el profesor Díez- Picazo, que

[...] la inconcreción de la ley y la pluralidad de componentes de realidades, que pueden acogerse a ese denominador común que es la intimidad de cada individuo: sentimientos, valores, ideas políticas, convicciones religiosas y sexuales [...] es verdaderamente peligrosa y representa un obstáculo para la defensa de los derechos de las personas (1971, p. 726).

Derechos que, sin lugar a dudas, y apoyando la reflexión que hace Clavería Gosálbez (1983) sobre los derechos de la personalidad, chocan con los artículos: 9.2, 14 y 32 CE; pues ambos defienden la igualdad real de todos los ciudadanos, así pues, “es incongruente e inconstitucional, remitirse a criterios que pueden generar desigualdades probablemente no queridas por los particulares afectados”.

En resumen, se puede decir que dependiendo de quien lo estime oportuno, el dejar la decisión de vulneración de intimidad en manos de los jueces tiene ventajas (analizar cada caso específicamente) o inconvenientes (la subjetividad del juez que dicte sentencia); pero lo que es indudable es que al no ser conceptos taxativos existe jurisprudencia dispar en la materia.

Desde el punto de vista del derecho penal, está la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (en adelante CP) va un poco más allá que las demás normas legales que protegen la intimidad de las personas, sobre todo si esa vulneración es derivada de las nuevas tecnologías, pues contempla en sus artículos 197,198 y 199, la interceptación de los correos electrónicos, y penaliza la grabación de imagen y soportes de escucha. A pesar de ello, no desarrolla si la actuación del empresario, en base a su poder de dirección, queda fuera de este contexto, o por el contrario, debería estar penado como si de un tercero se tratara.

En el ámbito laboral, hay algunas leyes que hacen referencia a la intimidad del trabajador, pero ninguna de ellas, frente a las nuevas tecnologías utilizadas por el poder de dirección.

Podemos citar:

- El Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET), en sus artículos: 4 e, 8.3.a, 18, 20 y 50.
- El Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante,

LISOS), en sus artículos: 8.11-13, 9.2 y 12; ambos reconocen que las faltas que supone el quebrantamiento de la intimidad del trabajador, por parte del empresario.

- La Ley 31/1995, de 8 de Noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), en su artículo 22.2 establece que “las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo respetando siempre el derecho a la intimidad y a la dignidad del trabajador, y la confidencialidad de toda la información relacionada con el estado de salud”.
- La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal: su principal objetivo es “garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”.

En el marco jurídico internacional, la protección a la intimidad se halla en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, en concreto, el artículo 8: “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”. Este tratado pactado en Roma en 1950, ha sido ampliado por varios protocolos, entre ellos, el más descollado, el firmado en Estrasburgo en 1983 para abolir la pena de muerte.

Para concluir, a nivel personal considero, firmemente, que en nuestro país hay bastante diversidad de normas dispositivas, más ninguna de ellas lo suficientemente aclaratoria y explicativa que regule al pormenor el derecho que nos concierne.

1.4. La necesaria relación con otros derechos fundamentales: honor y propia imagen.

Es indiscutible que la intimidad está estrechamente relacionada con la propia imagen y el honor, lo que se demuestra en que comparten norma reguladora ya que ambos derechos emanan de la dignidad humana (art. 10 CE) y se vinculan a la integridad física y moral de la persona (art. 15 CE).

A pesar del haber nexos de unión, ambos derechos tienen ciertas particularidades que les diferencian sustancialmente.

La propia imagen: es el derecho, de los dos mencionados anteriormente, que mayor relación tiene con la intimidad, pues así nos lo hace saber la STC 156/2001, FJ. 3º, al afirmar que “mediante la captación y reproducción de una imagen pueden lesionarse al mismo tiempo el derecho a la intimidad y la propia imagen”. La razón jurídica de ello, es que al difundir una imagen en la que se reconozca a la persona, se pueden desvelar ciertos conocimientos que la persona quería mantener dentro de su esfera privada (STC 83/2002, FJ.3). Pues realmente, así se define constitucionalmente este derecho, “capacidad de impedir que su imagen se capte y difunda” (STC 99/1994, FJ.5º). Otro factor a tener en cuenta es que, como reitera el TC, “con la protección de la imagen se salvaguarda las manifestaciones de la persona, a través de su imagen, su identidad o su voz” (STC 12/2012, FJ.5º).

Pero, también es posible que la difusión de la imagen afecte al honor de la persona, si en ella se menoscaba la dignidad, se ridiculiza o se atenta contra la estima personal.

A menudo, el derecho a la propia imagen suele verse entredicho por su concurrencia con dos derechos: el derecho a la información y el poder de dirección del empresario. En primer lugar, el derecho a la información, es decir, la difusión de aquellos hechos que merecen ser

considerados noticiables (STC 76/2002, FJ.2º), pues por su relevancia social goza de cierta preferencia legal; para que la información sea constitucionalmente protegida debe ser “veraz, es decir, contrastada, mostrando la diligencia profesional del periodista” (STC 76/2002, FJ.2º). Y en último lugar, pero no por ello menos importante, en el mundo empresarial, se puede limitar la imagen del trabajador a través de la vestimenta laboral, puesto que el TC “no descarta que las empresas puedan influir en el aspecto físico de sus trabajadores si se contempla en el contrato de trabajo o se deriva de las funciones propias” (STC 99/1994, FJ. 6º) siempre y cuando la vestimenta no ridiculice o menosprecie la dignidad del trabajador. También se puede hollar la intimidad del trabajador a través de la captación de imágenes en el puesto de trabajo, entre otras.

No se considerará transgresión de la propia imagen, si está expresamente autorizado por la ley o cuando hay consentimiento del titular, consentimiento que deberá ser “libre, inequívoco, específico e informado” (STC 135/2014, FJ.3º).

El honor: es un concepto jurídico indeterminado “irrenunciable, inalienable e imprescriptible” que se ajusta a las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento (STS 180/1999, FJ.4º) al igual que los anteriores derechos; y se relaciona con la reputación y la fama de una persona, por ende, es el derecho que más representa a la dignidad de la persona. En otras palabras, se podría decir que el honor es la consideración que tiene la sociedad sobre un individuo en concreto e incluso nosotros mismos dentro de la sociedad.

Dentro de este derecho se debe, separar, estos ámbitos:

- Derecho Subjetivo: la estima de cada uno de nosotros, desde dentro (autoestima).
- Derecho Objetivo: la opinión que los demás tienen de nosotros, desde fuera (reputación).

Se agrede el derecho al honor a través de la libertad de expresión (verbal o escrita), siempre que denigre al sujeto o se ultraje su fama. Para atentar contra este derecho no es necesario que se lesione la intimidad del trabajador, pues puede concebirse al desvelar o traer a colación hechos ocurridos años atrás para dañar su prestigio laboral, derecho que está constitucionalmente protegido por el artículo 18.1 CE pues

“ la actividad profesional suele ser una de las formas más destacadas de manifestación externa de la personalidad y de la relación del individuo con el resto de la colectividad, de forma que la descalificación injuriosa o innecesaria de ese comportamiento tiene un especial e intenso efecto sobre dicha relación y sobre lo que los demás puedan pensar de una persona, repercutiendo tanto en los resultados patrimoniales de su actividad como en la imagen personal que de ella se desprende” (STC 180/1999, FJ. 5º).

Obviamente, “no toda crítica o información sobre la actividad laboral o profesional de un individuo constituye una afrenta a su honor personal” (STC 180/1999, FJ. 5º). La protección que ampara la CE son las “críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo constituyen en el fondo una descalificación personal”, o “suponen infamias contra la misma” (STC 180/1999, FJ. 5º).

Como ya he señalado antes la intimidad, el honor y la imagen a veces se entremezclan. Con frecuencia vemos en las sentencias que se utilizan con carácter general para todos los casos sin concretar el derecho fundamental afectado realmente.

CAPÍTULO 2

EL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL

2.1. Concepto de poder de dirección

El poder de dirección es la capacidad o facultad que tiene el/la empleador/a² como titular, o la persona en la que éste delegue, de especificar las funciones propias de cada puesto y de dar las directrices oportunas e indispensables a sus trabajadores para alcanzar la mejor organización productiva y así velar por sus intereses económicos.

Este poder emana del contrato de trabajo y está reconocido constitucionalmente en nuestro país.

En caso de que se produzca algún tipo de incumplimiento contractual por parte del trabajador, por no realizar con diligencia sus tareas, el empleador podrá sancionar disciplinariamente a éste. Aunque bien es cierto, que dependiendo de la cualificación técnica que posee el trabajador y de las prestaciones que realice, la intensidad del sometimiento al poder de dirección será mayor o menor.

En definitiva y tal y como apunta la STC 98/2000, en su FJº 5, el poder de dirección del empresario es imprescindible para la buena marcha de la organización productiva.

2.2. Los fundamentos del poder de dirección

Los principales artículos que sustentan, legalmente, el poder de dirección en nuestro país son:

En primer lugar, el artículo 38 de la Constitución reconoce la libertad de empresa y, por ende, la de defender la productividad para salvaguardar su propia economía.

Para poder hablar de empresa, primero debemos hablar de la persona que crea dicha empresa (empresario) y es precisamente el artículo 1 ET quien regula la figura del empresario, que será “toda aquella persona física o jurídica, comunidad de bienes que reciban la prestación de servicios por cuenta ajena. Además, este artículo establece que prestaciones de servicios entre dos personas son consideradas laborales, o por el contrario, excluidas de ese ámbito.

El artículo 20 ET establece que el empresario se someterá a la CE, a las leyes, a lo convenido en las mesas de negociación (convenios colectivos) y a lo pactado en los contrato de trabajo, y a cambio de ello, podrá adoptar las medidas de vigilancia y control que estime oportunas para verificar la aptitud laboral de los trabajadores; siempre ambas partes deberán actuar siguiendo el principio general del Derecho de buena fe (concepto indeterminado jurídicamente que da lugar a controversias laborales que a menudo acaban concluyendo en los juzgados sociales). Este derecho está inversamente relacionado con el artículo 5 ET, pues en él se reconoce como deber básico de los trabajadores acatar las directrices del empresario, siempre y cuando no suponga un grave peligro para él, atente contra la dignidad de éste o genere un acto ilícito³. En éstos últimos casos el trabajador podrá negarse siguiendo el principio “*solve et repete*” aplicado doctrinalmente en nuestro país.

² El término “empleador”, se utiliza por primera vez en textos jurídicos en lengua española en la legislación laboral de algunos países hispanoamericanos. En nuestras leyes de trabajo no apareció hasta el Estatuto de los Trabajadores de 1980. Aunque la ley recoge el término empleador y empresario de igual forma, es más preciso decir empleador, pues por empresario se entiende al “inversor monetario” y por empleador a la persona que invierte en recursos económicos, materiales y humanos para cubrir una parte de la demanda del mercado y cuando éste no consigue abarcar toda la producción, da ocupación efectiva a sus trabajadores. Martín Valverde, Rodríguez – Sañudo Gutiérrez, & García Murcia (2015, p. 222).

³ El trabajador podrá negarse a cumplirlas, sin incurrir en desobediencia, cuando el empresario actúe con manifiesta arbitrariedad y abuso de derecho. (TS 28 de Nov de 1989, FJº. 2).

2.3. Contenido del poder empresarial

Siguiendo a Martín Valverde, Rodríguez – Sañudo Gutiérrez, y García Murcia (2015) podemos afirmar que el poder de dirección, actualmente, tiene las siguientes manifestaciones:

En primer lugar, es un poder reglamentario, pues así lo establece el artículo 20 ET, que permite dictar órdenes e instrucciones en la empresa: a nivel particular (un solo trabajador) o a nivel de la pluralidad en su conjunto (todos los trabajadores).

Instrucciones (anteriormente denominadas Reglamentos de Régimen Interior): se utilizan para organizar el esqueleto empresarial, es decir, el número de trabajadores, las categorías profesionales, funciones de cada categoría, etc..., así como la estructura técnica de la empresa.

Órdenes: son imposiciones, más específicas que las anteriores, hacia un trabajador o una minoría de trabajadores. Su función, con frecuencia, es solventar dificultades propias de un puesto de trabajo, por ejemplo, por ser un empleado nuevo en la empresa o cuando se produce un cambio en la maquinaria para adaptarse a las nuevas tecnologías. Si el empresario dicta órdenes es lógico pensar que se encargará, bien el mismo o la persona en la que delegue, de vigilar y controlar que la plantilla lleve a cabo sus deberes contractuales.

Además, es un poder disciplinario (art. 58 ET) pues el empresario tiene la potestad de sancionar a aquellas personas con las que tiene una relación laboral y que no cumplan el cometido pactado en el contrato de trabajo. La penalidad variará en función de la graduación en la que se encuentre la falta en el convenio colectivo que regule la empresa y de las disposiciones legales. Si dichas faltas fueran graves o muy graves deberán notificarse al trabajador y a los representantes de los mismos por escrito, y siempre haciendo constar los hechos imputados y la fecha en la que se cometieron. Todas las faltas podrán ser revisables ante la jurisdicción competente (Juzgado de lo Social) cuando el trabajador apele a la tutela efectiva.

Por último, es un poder de variación o también denominado "*ius variandi*", pues el empresario puede modificar las condiciones de trabajo de los empleados e incluso llegar a extinguir el contrato de trabajo por razones económicas (presentes o futuras de forma inminente), técnicas, organizativas o de la producción.

Por "condiciones del contrato" se debe entender todas aquellas que figuren en el contrato de trabajo pues así lo dispone el artículo 41 ET, por tanto, la jornada de trabajo, el horario, el régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y cuantía salarial, sistema de trabajo y rendimiento y las funciones (siempre que no se exceda de los límites que establece la movilidad funcional, geográfica y modificaciones sustanciales en los artículos 39,40 y 41 del mismo texto legal (pp. 256-257).

2.4. Sujetos afectados por el poder de dirección

El poder de dirección no podría llevarse a cabo sin un contrato de trabajo, en el cual existen dos partes claramente diferenciadas: el empleador (persona física o jurídica que aporta capital y tiene a su cargo trabajadores) y el empleado (persona que aporta la mano de obra a la empresa). A pesar de ello, no debemos olvidar, que la relación de trabajo es una relación jurídica sinalagmática, es decir, que genera obligaciones recíprocas a ambas partes, o lo que es igual, que ambas partes son deudoras y acreedoras al mismo tiempo.

En el ámbito laboral, el empresario es deudor de la remuneración que corresponde al trabajador y, a su vez, acreedor del trabajo del mismo y viceversa.

2.5. Poder limitado y reglado

Como se viene reiterando en el derecho laboral y en este trabajo en concreto, no hay derechos absolutos y el poder de dirección no es la excepción. Al igual que muchos, es un poder limitado y reglado con el fin de proteger al trabajador, debido a, que es la parte “débil” de la relación contractual.

Por tanto, desde la perspectiva de la figura del trabajador como persona y asalariado, Álvarez de la Rosa (2012) menciona los siguientes límites a este poder:

El más importante es la dignidad de la persona (art. 10 CE) puesto que “es el fundamento Constitucional que consolida todos los demás límites al poder de dirección” (ibíd., p. 563), ya que protegiendo la dignidad del trabajador, el empresario no atentará contra la intimidad (art. 18 CE), contra la ideología personal del trabajador, entre otras.

En segundo lugar, la igualdad de trato y no discriminación (art. 4.2 c y 17.1 ET) es otro límite que deriva nuevamente de la dignidad del trabajador como persona, y que “no predica la igualdad sino la prohibición de la desigualdad fundada en la arbitrariedad, sin soporte objetivo y razonable” (ibíd., p. 564). Algo muy frecuente, desgraciadamente, en las relaciones laborales en algunos trabajadores por tener una categoría profesional inferior, por su raza e ideología.

Muy importante también es el acoso que desde hace unos años es una de las líneas divisoras que más se traspasan en la vida real por parte de los empresarios hacia sus subordinados jerárquicamente hablando, por razón de sexo, raza, religión, discapacidad, orientación sexual, etc...

Asimismo, no siempre el acoso es verticalmente descendiente (bossing) ya que puede producirse a nivel horizontal entre compañeros de la empresa, por lo tanto, el empresario en base a su poder de dirección no sólo debe respetar a su trabajador/a si no que se encargará de eliminar cualquier actitud ofensiva, humillante e intimidatoria entre sus trabajadores, pues será a él a quién se le responsabilice, ya que es el encargado de vigilar y velar por los derechos de los trabajadores de su empresa.

Con poca frecuencia, pero también posible, es el acoso vertical ascendente, es decir, uno o varios trabajadores hostigarán u humillarán al poder de dirección.

Las notas características del acoso son: (STSJ 4107/2014, FJº3):

- “La intención de dañar ya sea del empresario o de los directivos”.
- La producción de un daño en la esfera de los derechos personales más esenciales”.
- Carácter complejo, continuado, predeterminado y sistemático”.

Dentro del acoso en el trabajo, se debe distinguir entre:

- El acoso moral o “mobbing”, es decir, “situación en la que una persona o grupo de personas ejercen una violencia psicológica extrema de forma sistemática (al menos una vez por semana) durante un tiempo prolongado (más de seis meses) sobre otra persona en el lugar de trabajo” (Leymann, 2013). Jurisprudencialmente no se suele establecer cuantas veces por semana o durante cuánto tiempo hay que sufrir acoso para que se pueda clasificar como tal, si bien es cierto que,

[L]a calificación de Mobbing ha de reservarse para los casos en que hay una acoso sistemático, repetición de determinadas conductas con una cierta duración en el tiempo y puesta en práctica con la intención de minar la autoestima del trabajador, asociado normalmente a la finalidad de hacerle romper la relación laboral (lo que no significa) que la finalidad tenga que estar predeterminada, puede

también establecerse y calificarse la situación cuando se enquista la relación en unos parámetros de ataque, reproches y humillación repetida, deliberados, que aparentemente para el trabajador no resultan explicables (STSJ 5089/2014, FJº 6).

– El acoso Sexual:

[E]s la conducta de naturaleza sexual u otros comportamientos basados en el sexo que afectan la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, que puede incluir comportamientos físicos, verbales o no verbales, no deseados. Lo que caracteriza la reprobación del acto es la cualidad de no deseado, de forma que es el propio individuo el que ha de determinar el comportamiento que le resulta ofensivo. Así, las actitudes verbales, no verbales o físicas relacionadas con la conducta sexual, son perversas en cuanto transgreden una norma de comportamiento que exige el respeto al límite impuesto por cada uno respecto a su dignidad, su intimidad o su accesibilidad a determinadas acciones, prácticas o insinuaciones. (SAN 196/2011, FJº 6) y (SJS 915/2014, FJº2).

La Protección de datos también es otro de los límites en las relaciones laborales y además que se vulnera frecuentemente. Se rige por la LOPD (Ley Orgánica 15/1999) y por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RDLOPD) que desarrolla la ley anteriormente mencionada al igual que cualquier dato de carácter personal de un ciudadano. Además, la Agencia Española de protección de datos, redactó una guía específicamente en el ámbito de las relaciones laborales para ayudar a los empresarios en el tratamiento de datos y para dar a conocer a los trabajadores que datos son obligatorios o voluntarios de dar.

Por “datos de carácter personal” no ha de entenderse el nombre y apellidos, funciones y puestos desempeñados, dirección postal o electrónica, teléfono y fax de los trabajadores (art. 2.2 RDLOPD); por el contrario el DNI o NIF si se considera un dato privado que el trabajador podrá ceder al empresario de manera voluntario, pues se considera que no es necesario para la comunicación entre el empresario y éste. Así pues, datos relacionados con la ideología, raza, orientación sexual tampoco serán obligatorios de contestar, pues se trata de evitar discriminación alguna entre los trabajadores.

Antes de la recogida de datos, se deberá informar a la persona implicada del tratamiento de datos, su finalidad, y la forma de proceder para acceder a ellos “habeas data”, de modificarles y cancelarles; pues se sustenta sobre el consentimiento del trabajador (consentimiento libre e inequívoco). También se le informará de la aparición de nuevas finalidades y tratamientos de datos.

El último de los límites que se menciona es el control de la prestación, la vigilancia y los registros: respecto a este apartado sólo avanzaré que los registros personales, el control de la prestación y la vigilancia de la salud de los trabajadores por parte del empresario en la mayoría de los casos estudiados se aplica indistintamente a los trabajadores por cuenta ajena y a aquellos que están unidos a la Administración Pública (funcionarios); más es posible que en ciertas ocasiones haya distinciones por tratarse de una relación especial (relación vinculada a la administración). Si así fuere haré mención a esta diferenciación. Para una mayor practicidad del trabajo haré una breve descripción de la legislación pertinente y, a continuación, veremos la jurisprudencia, pues por norma general suele haber disparidad de opiniones entre los ponentes.

CAPÍTULO 3

ALGUNOS SUPUESTOS DE COLISIÓN DEL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR Y DEL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL, A NIVEL TEÓRICO Y JURISPRUDENCIAL.

3.1. Planteamientos de confrontaciones de derechos en el lugar de trabajo

Los supuestos de hostilidad entre empresario y trabajador pueden ser innumerables, por ello, he realizado un barrido jurisprudencial con los casos más frecuentes por los órganos jurisdiccionales del orden social, en sentido ascendente, hasta las máximas autoridades, pues ellas son las garantes finales de los derechos fundamentales y libertades públicas de las personas físicas.

Esta forma de proceder se debe a tres motivos, principalmente:

- 1) Conocer si la tutela judicial efectiva que avala derechos fundamentales es aplicada en los primeros órganos jurisdiccionales.
- 2) Parangonar los argumentos de los ponentes a la hora de dictar sentencia sobre un asunto en concreto.
- 3) Dar mayor sentido común al trabajo, pues la teoría dista bastante a la práctica de la vida real.

ACOSO SEXUAL				
SJS	STSJ	STS	STC	STEDH
SJS de Madrid 314/2004 de 1 de septiembre. (favorable para la trabajadora demandante)	STSJ de Cataluña 4393/2002 de 11 de junio. (favorable para la trabajadora demandante)	STS 830/2014 de 28 de noviembre. (desfavorable para la empresa demandante)	STC 224/1998 de 24 de noviembre. (favorable para la trabajadora demandante).	-
LIBERTAD SINDICAL				
SJS de Madrid de 162/2007 de 14 de junio. (favorable para el trabajador demandante)	STSJ de Cataluña 3259/2015 de 20 de mayo. (desfavorable para la empresa demandante)	ATS de 21 de enero de 2009 (Rec. 2230/2008). (favorable para la Unión General de Trabajadores)	STC 44/1999 de 22 de marzo. (favorable para el trabajador demandante)	-
REGISTROS PERSONALES				
SJS de Cataluña 760/2012 de 26 de julio. (favorable para el trabajador demandante)	STJ de Navarra 92/2006 , de 18 de abril. (desfavorable para la empresa demandante)	STS 802/1994 , de 14 de diciembre de 1994. (favorable para la empresa demandante).	STC 272/1994 de 17 de octubre. (desfavorable para el trabajador demandante)	-

MONITORIZACIÓN ORDENADOR				
SJS de Cantabria (Santander) 612/2005 , de 1 de diciembre. (favorable para la empresa demandada)	STSJ de País Vasco 1757/2015 , de 29 de septiembre. (favorable para la empresa demandada)	STS de 8 de marzo de 2011 (Rec. 1826/2010). (favorable para el trabajador demandado)	STC 241/2012 , de 17 de diciembre. (favorable para la empresa demandada)	STDH de 12 de enero de 2016 (demanda nº 61496/08). (favorable para la empresa demandada)
VIDEOVIGILANCIA				
SJS de Andalucía (Sevilla) 46/2015 , de 26 de febrero (favorable para el trabajador demandante)	STSJ Andalucía 2721/2015 , de 4 de noviembre (desfavorable para el trabajador demandante)	ATS 44/2014 , de 8 de julio (favorable para la empresa demandada)	STC 39/2016 , de 3 de marzo (favorable para la empresa demandada)	-
DATOS RELATIVOS A LA SALUD DE LOS TRABAJADORES				
SJS de Cantabria (Santander) 253/2010 , de 20 de abril (favorable para la empresa demandada)	STSJ de Andalucía 1657/2008 , de 12 de mayo (favorable para la empresa demandante)	STS de 10 de junio de 2015 (rec. 178/2014). (favorable para la empresa demandada)	STC 196/2004 , de 15 de noviembre. (favorable para la trabajadora demandante)	STDH de 10 de octubre de 2006 . (favorable para el trabajador demandante).

Tabla 2: Elaboración propia

3.2. Registros personales

El empresario deberá someterse al artículo 18 ET para realizar los registros sobre los trabajadores, sus taquillas, efectos particulares y vehículos para no transgredir la dignidad e intimidad del trabajador como persona, así pues, el proceder deberá cumplir las siguientes premisas:

En primer lugar, el empresario sólo tendrá potestad de realizar registros si ve peligrar su patrimonio empresarial o si el resto de trabajadores de la empresa estuvieren en peligro, y siempre que no existan otras medidas para satisfacer el interés empresarial (STS 802/1994, FJº 1).

Además, los registros deberán ser siempre dentro del centro de trabajo y dentro de la jornada laboral; en caso contrario, si fuera al finalizar la jornada de trabajo, el empresario deberá acudir a las autoridades policiales y remunerar el tiempo dedicado durante el registro de igual forma que el tiempo de faena.

Asimismo, de vital importancia es la presencia de un representante legal de los trabajadores o de un trabajador de la empresa para proteger la dignidad del trabajador.

Y se deberá distinguir entre efectos personales “taquillas” que contienen objetos íntimos del trabajador de los espacios personales de la empresa, como por ejemplo, los armarios de herramientas, despachos, entre otras.

Finalmente, si el empresario procediera a un registro ordenado respetando los derechos de los trabajadores, la jurisprudencia admite que si éstos se negaran será una causa de despido disciplinario (STS de 28 de junio de 1990, FJº 5).

Análisis de un supuesto de apertura de armario de herramientas: STSJ de Cataluña 4813/2007 (Rec. 1224/2007). P.A contra Valeo Climatización, S.A.

P.A prestaba servicios por cuenta ajena para la empresa Valeo Climatizacion, S.A, desde el año 1988 con la categoría de personal de mantenimiento y es representante unitario de los trabajadores de la empresa. El día dos de marzo de 2006, el director general ordenó a un trabajador la apertura de un armario que contenía herramientas de P.A con el fin de encontrar un cúter o bisturí no homologado y prohibido por la empresa, por orden de la inspección de trabajo bajo al amparo de la normas de seguridad de los cúteres de 12 de enero de 2006, y que el trabajador utilizaba diariamente.

La empresa al no tener llave del armario abrió el candado con una mola y el trabajador al enterarse de lo sucedido ejerció al amparo de los artículos 14 y 18 CE y el 18 ET demanda contra Valeo Climatizacion SA, y solicitó que se declarara improcedente el despido, se le readmitiera, se le indemnizara con 2.300€ por los daños materiales y 1.200€ por los daños morales y se le pidiera disculpas públicas.

El Ministerio Fiscal como parte del proceso entendió que ha habido vulneración de derechos fundamentales por varios motivos. El primero de ellos, es el momento de la apertura del armario pues no había representante legal de los trabajadores y P.A ese día no trabajaba por lo que no se encontraba en las dependencias empresariales. En segundo lugar, no existía por parte de la empresa ninguna prohibición de dejar objetos personales en las cajas de herramientas. Asimismo, el único argumento transcendente fue la vulneración de los artículos 14, 16, 28 de la CE.

El Tribunal reconoce que el empresario no está apoderado para llevar a cabo registros personales que afecten intimidades de los trabajadores sin ningún pretexto, más es necesario determinar si el armario de las herramientas tiene carácter de “esfera íntima” del trabajador, pues todos los trabajadores tienen en la empresa dos taquillas donde guardan efectos personales y un armario de herramientas, que fue éste último el registrado.

Fallo: El tribunal desestima el recurso de suplicación pues considera que el armario de herramientas al tener una función específica ajena a los elementos personales del trabajador y no ser una “taquilla” no goza de la protección del artículo 18 ET.

Análisis de un supuesto de registro del despacho de un trabajador: STSJ de Castilla y León 757/2002. J.M contra Citibank España.

J.M prestaba servicios como técnico de nivel 5 en la empresa Citibank España desde 1982.

En 2002, el trabajador recibió una carta de despido disciplinario por cometer faltas graves, tales como: falsificar firmas, abrir cuentas con nombre de clientes pero cuyo beneficio era a su favor, etc... Como respuesta a esa comunicación, el trabajador acude a los Juzgados para interponer demanda por vulneración del derecho a la intimidad pues los papeles obtenidos (pruebas que después fueron aportadas en el Juzgado de lo social por la empresa) habían sido

encontradas en su despacho, por lo que argumentó que se había infringido el artículo 18 ET, pues no había ningún representante legal de los trabajadores en ese "registro". El juzgado de lo social desestimó la demanda, por lo que la trabajadora acudió al Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Fallo: Este tribunal desestimó el recurso interpuesto por la trabajadora y ratificó la sentencia anterior. El principal argumento de los ponentes, es que el "registro" fue efectuado después de haber sido despedida la trabajadora, y que, como argumentaba el juez "a quo" en la primera instancia un despacho no es equiparable a una "taquilla", pues no implica un compartimento dedicado a guardar enseres personales del trabajador, sino que un despacho es una dependencia de la empresa, y carece de ese plus de privacidad, por lo tanto, y no menos importante, los documentos encontrados están directamente relacionados con la actividad empresarial, por lo que en ningún momento atenta contra la intimidad del trabajador.

3.3. La modulación de los derechos fundamentales en la relación del trabajo en el ámbito sanitario.

La intimidad del trabajador en el ámbito sanitario puede verse entredicho en varios aspectos a lo largo de la relación laboral, a causa de los reconocimientos médicos. Más es obligación inexcusable del empresario proteger a los trabajadores frente a los riesgos laborales y "garantizar la vigilancia periódica del estado de salud del trabajador" (STC 196/2004, FJº 9), "mediante reconocimiento a cargo de personal médico de su confianza" (art.20. 4ET); obligación que debe realizarse según los principios dispuestos a lo largo de la LPRL y que recoge la guía de Gestión práctica de Riesgos Laborales redactada por Serrano García, J. Mª en 2010.

El primer principio es el de comodidad que reconoce que los reconocimientos médicos deberán ocasionar los menos inconvenientes posibles (dolor, incomodidad, molestias...) a los trabajadores.

Además, las pruebas deberán ser adecuadas (principio de adecuación) y proporcionales al riesgo que presenta el trabajo y las medidas de protección y prevención.

Dichas pruebas deberán llevarse a cabo por personal sanitario, competente y colegiado en su profesión (principio de profesionalidad), que deberán respetar el principio de privacidad, es decir, "la información relativa a la salud física o psíquica de una persona, en suma, es no sólo una información íntima" (STC 202/1994, FJ2º), sino que es especialmente sensible por afectar a la intimidad y dignidad de una persona, así como, poder ser motivo de discriminación alguna hacia el trabajador que posee una enfermedad. Así pues, los reconocimientos médicos gozan de la protección de la Ley de Protección de Datos, del Convenio nº 108 del Consejo de Europa de 1981 (art. 6), de la Directiva 95/46/CE del parlamento Europeo de 1995, y por supuesto de la Ley de Autonomía del paciente y de Derechos y Obligaciones en materia de información y documentación clínica (art. 2); puesto que, los trabajadores tienen derecho a que su historial clínico sea secreto para el empresario y de ser informados sobre los resultados obtenidos en los mismos.

Asimismo debe de primar el principio de gratuidad, ya que los reconocimientos deberán ser abonados por la empresa y por ende será a coste cero para el trabajador (art. 244 LGSS). Teniendo en cuenta la voluntariedad de éstos reconocimientos por parte del trabajador, pues en principio, para someterse a un control médico es requisito indispensable el consentimiento voluntario, informado y expreso del trabajador. Este derecho, puede ser revocado, previo

informe a los representantes legales de la empresa, en los casos tipificados legalmente que a continuación se detallan:

- Cuando se haya reconocido que ese puesto de trabajo lleva parejo un gran porcentaje de riesgo de desarrollar enfermedad profesional: sordera, enfermedades de la piel, entre otras.
- Cuando el trabajo constituya un peligro grave para los demás trabajadores o terceras personas. Así es el caso de los conductores de ambulancias, trabajadores con riesgo de silicosis, conductores de ambulancias, personal sanitario...
- En el tiempo que, los trabajadores sufran accidentes reiterativamente, pudiendo causar perjuicio a personas ajenas a la empresa, o cuando sean trabajadores sensibles (mujeres embarazadas, trabajadores discapacitados).
- Mediante disposición legal en relación con la protección de ciertos agentes biológicos de especial peligrosidad, como es el caso de los agentes cancerígenos, radiaciones ionizantes, trabajadores que estén en contacto con el amianto.
- En el momento que se establezca en el convenio colectivo. Un modelo de ello, es el convenio de la construcción, que en su artículo 19 del V Convenio colectivo del sector de la construcción dice: “El trabajador, con independencia de su categoría profesional y antes de su admisión en la empresa, será sometido a un control de salud,...”. Sobre los posteriores reconocimientos, se da cierta libertad a la empresa, pues retira la obligatoriedad de éstos.

Análisis de un supuesto de control de estupefacientes en un reconocimiento médico:STS de 10 de abril de 2002 (Rec. 987/2001). E.M contra Iberia LAE S.A.

E.M era una agente administrativo de IBERIA LAE, que venía enlazando contratos temporales para dicha entidad social. En el último contrato y durante su periodo de prueba, se sometió a un reconocimiento médico y, posteriormente, vio cómo se extinguió su relación laboral, pues se consideró que no era apta para dicho trabajo. Sorpresivamente, la trabajadora acudió a los servicios médicos para ver cuál era el motivo de su inaptitud, los cuales la dijeron que en los análisis había dado “un coeficiente de cannabis de 292 ng/ml, muy superior al 50 ng/ml recogido en el protocolo elaborado por la empresa Iberia como máximo permitido para la contratación de un trabajador de su categoría profesional”.

Al recibir esa respuesta, acude al juzgado de lo social e interpone demanda por vulneración a la intimidad. En la sentencia se declara nulo el despido por tres motivos: el primero de ellos, porque establecer un periodo de prueba no era procedente. En segundo lugar, porque enlazar contratos eventuales para la misma empresa, se considera fraude de ley. Y por último, pero no menos importante, porque el trabajador había dado consentimiento para realizarse el reconocimiento médico pero desconocía que se le realizaran pruebas de estupefacientes. Como punto a favor de la empresa, se reconoce que tan sólo los médicos supieron el motivo de la inaptitud y el empresario sólo obtuvo el “no apto” de la trabajadora.

La empresa demandada, acudió al Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares para revocar la sentencia, y eso fue exactamente lo que sucedió, considerándose la extinción del contrato como procedente. Pues el tribunal consideró que no se vulneró el derecho a la intimidad de la trabajadora, basta que “se siguió el procedimiento general y común de revisión médica de todos los empleados de Iberia sin que conste ningún indicio de actitud discriminatoria respecto a la demandante” (FJº2).

Tras la disconformidad de la trabajadora solicita recurso de amparo al Tribunal Constitucional y éste fundamenta jurídicamente que realizar pruebas “médicas sin su conocimiento y sin su

consentimiento para una concreta averiguación sobre aspectos de su vida privada, como es si es consumidora o no de determinadas drogas, lesiona ese derecho fundamental". Fallando así, a favor de la trabajadora, anulando la sentencia anterior (TSJ) y reconocimiento su derecho a la intimidad.

Análisis de un supuesto de muerte de trabajador por infringir la empresa medidas de seguridad contra el amianto y reconocimientos médicos específicos: STSJ de Andalucía, Sevilla 1705/2015. C. M contra Talleres Arce.

C.M trabajaba bajo las órdenes de Talleres Arce, como operario en las zonas de las máquinas de tubo, donde entraban entre 15 y 20 vagones, diariamente. En 2009, causó baja médica por enfermedad común por enteritis regional, o también denominada como enfermedad de Crohn. En 2010, el INSS le reconoce gran invalidez, derivada de enfermedad común, pues padecía Mesotelioma, es decir, un cáncer maligno. Don Carlos disconforme con la resolución del INSS interpuso reclamación previa, pues consideraba que estaba probado que su enfermedad era derivada de enfermedad profesional, y así se hizo constar en la estimación de la resolución. Decimos que estaba probado, pues ya en 1989, la Inspección de Trabajo sancionó a la empresa por los altos niveles de amianto que se desprendían de los sacos que manipulaban los trabajadores y la falta de limpieza de las instalaciones, poniendo en riesgo a los trabajadores de Talleres Arce. El demandante falleció a causa de la enfermedad contenida. La empresa, en base a su poder de dirección, argumentó que realizaba reconocimientos médicos, los cuáles a posteriori se prueban que eran generales y no específicos para enfermedades derivadas del amianto, como así establece el Real Decreto 2995/1978 de 12 de mayo, por lo que la empresa fue sancionada por no cumplir su obligación en materia de prevención de riesgos, estableciéndose un recargo del 30% sobre la pensión de viudedad de C.M. A modo de concluir, el fundamento jurídico 5º recuerda que "la conexión entre la aspiración del amianto en empresas que han venido utilizando esta sustancia, y las enfermedades de pulmón (asbestosis, mesotelioma, cáncer de pulmón...) es un hecho probado a lo largo de la doctrina de nuestro país", por lo que es importante realizar reconocimientos específicos para estos trabajadores.

Análisis de un supuesto de pérdida de pretación de incapacidad temporal por no acudir a las revisiones médicas: STSJ de Islas Canarias, Las Palmas 134/2009 de 30 de enero. P contra Instituto Nacional de la Seg. Soc, Tesorería General de la Seguridad Social y Mutua Fremap.

Doña Patricia es una trabajadora autónoma de Canarias, que mientras se realizaban obras en su domicilio habitual, sufrió un accidente no laboral, puesto que se le cayó una piedra en el cuello. Al estar de baja por incapacidad temporal es obligatorio acudir a la mutua, en este caso, FREMAP, para realizar revisiones periódicas y así llevar un seguimiento de la dolencia. En julio de 2005, la actora (Patricia) no actuó a una de sus citas médicas, por lo que tras pasar un mes sin alegar causa alguna, la mutua procedió a retirarse la prestación por incapacidad temporal que venía percibiendo. Ante la retirada económica, la trabajadora alegó que sufría despistes y lagunas mentales, más la mutua consideró que había tenido un mes para justificar la falta a la revisión. Por ende, la trabajadora acudió a la jurisdicción social por reclamación de cantidades contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la mutua FREMAP. Demanda que fue desestimada tanto en el juzgado de lo social, como en el Tribunal Superior de Justicia, pues éste último reconoce que si "el interesado no acude al reconocimiento médico, ni, en el plazo de 10 días siguientes, justifica la ausencia del mismo, o las causas alegadas no fueran suficientes para justificar aquella, se procederá a extinguir la prestación de IT, con efectos del día siguiente al transcurso del indicado plazo" (FJº2).

3.4. El impacto de las nuevas tecnologías sobre los derechos fundamentales.

Las nuevas tecnologías han supuesto una mayor agilización en muchas profesiones una vez aprendida la forma de utilizar los recursos electrónicos. Un ejemplo de ello es en las asesorías (rama profesional que podemos desempeñar con nuestra formación universitaria), puesto que, se realizan la gran mayoría de las gestiones por sedes electrónicas con las Administraciones Públicas, por correo electrónico con los clientes, etc... Más como viene indicando la jueza Segoviano Astaburuaga, María Luisa “este desarrollo del mundo cibernético representa un peligro más para la intimidad, viéndose desbordadas sus formas clásicas de protección jurídica por estas nuevas tecnologías en continuo avance y desarrollo” (2004, p. 156).

Este vacío legal implica que sea la jurisprudencia quien tenga que ponderar entre los dos derechos que estamos estudiando: el poder de dirección empresarial y el derecho a la intimidad del trabajador; y aunque, como veremos más tarde, la jurisprudencia es cambiante, el Tribunal Constitucional estableció doctrina, tanto para la utilización de medios tecnológicos de la empresa por parte del trabajador, como medidas de control a través de videovigilancia por parte del empresario, a través del juicio de proporcionalidad.

Para llevar a cabo este juicio, hay que tener en cuenta tres requisitos:

- La idoneidad, es decir, “si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto” (STC 186/2000, FJº 6).
- La necesidad de la prueba, así pues no deberá existir otra medida para conseguir el objetivo establecido.
- La proporcionalidad, en el sentido estricto de la palabra. Esto quiere decir, que haya un cierto equilibrio entre la medida impuesta y la causa que lo provoca, y que además, suponga más beneficios para el interés general que perjuicios sobre los valores en conflicto.

A este requerimiento jurisprudencial para proteger a los trabajadores, se le debe sumar las Directivas 95/46/CE y 2002/58/CE, que establecen una serie de principios a tener en cuenta para tratar los datos obtenidos de las grabaciones y de los análisis de los correos electrónicos por parte del empresario.

- Principio de finalidad; lo cual quiere decir que, el fin sea determinado, explícito y legítimo.
- Principio de transparencia; los trabajadores deben conocer los datos que tiene el empresario.
- Principio de legitimidad; el trabajador debe dar su consentimiento al empresario para revisar cuentas de correo electrónico y para ser grabados.
- Principio de seguridad; el empleador debe garantizar el sigilo de los datos personales de los trabajadores.

3.4.1. Correo electrónico.

Por este concepto debemos entender un sistema de transmisión de mensajes por computadora a través de redes informáticas”⁴.

A modo ilustrativo, voy a comenzar por la jurisprudencia más actual, y a continuación iré mostrando las distintas doctrinas que han existido en nuestro país a lo largo de los años; advirtiendo que las resoluciones son de muy diferente signo y, que aunque cronológicamente haya sentencias que han ido creando doctrina, no todos los jueces lo aplican a todas las sentencias pues hay que tener en cuenta “el casuismo, o en términos más comunes, las circunstancias de cada caso, ya que pueden concluir en pronunciamientos similares o adversos a la pretensión de amparo que se presente ante el Tribunal Constitucional, y previamente en los Tribunales Ordinarios” (Borrajo Dacruz, 2000, p. 2885).

Análisis de un supuesto de control informático por parte del empresario: Sentencia del TEDH de 12 de enero de 2016. B. contra Rumania

Es conveniente destacar la gran actualidad de esta sentencia que sin lugar a dudas es una de las más criticadas tanto a favor como en contra por juristas, políticos, empresarios y trabajadores, es decir, por la gran inmensa mayoría de la sociedad.

Asimismo, es elocuente decir que tendrá una gran repercusión jurisprudencialmente, hablando, en nuestro país, pues no debemos olvidar que según el artículo 10.2 CE es de obligado cumplimiento que los derechos fundamentales sean interpretados en concordancia a los tratados y acuerdos internacionales.

B. era ingeniero responsable de ventas y fue despedido por utilizar con fines personales en horas de trabajo la herramienta de “yahoo Messenger”. Al ser despedido, el trabajador alegó que la única finalidad de esa aplicación era profesional, por lo que la empresa entró en la aplicación y transcribió todas las conversaciones que había mantenido con su mujer y su hermano. El demandante B. acudió a los Tribunales Rumanos alegando vulneración de la correspondencia puesto que en el Código Penal rumano está penado legalmente. El Tribunal confirmó la decisión empresarial ya que el empresario ya había informado a sus trabajadores que no podía utilizarse la aplicación para fines personales, y por otra parte, se entiende que el empleador está en su derecho de controlar el uso que hacen sus empleados de internet en el trabajo.

Al recibir la desestimación B. apeló a la Corte Rumana que tras el estudio del caso ratificó la sentencia de instancia asegurando que no se había vulnerado derecho alguno.

Finalmente, el trabajador descontento denunció a Rumania al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, alegando vulneración a la vida privada y a la correspondencia, pues la información recopilada de la aplicación contenía problemas de origen sexual entre la pareja. Esta última sentencia al igual que todas las anteriores da la razón al empresario pues ya había advertido previamente que estaba prohibido la utilización de la aplicación. Además, el Tribunal hace mención a que el trabajador no podía esperar mucha privacidad en una cuenta de correo creada por el empresario.

Tras conocer la opinión del TEDH y sin querer ser reiterativa, me parece necesario advertir que esta sentencia debe tomarse con cautela, por varios motivos:

El primero de ellos, es porque el empresario había realizado una política de empresa en la que establecía la prohibición expresa de utilizar el correo para fines personales; restricción que

⁴ Definición de la RAE.

puede ser enjuiciada por restringir derechos fundamentales de los trabajadores de manera unilateral por el empresario.

En segundo lugar, porque existe un voto disidente o particular del magistrado Pinto de Albuquerque, que incide en que la empresa vetó el correo para fines particulares pero no informó de la posibilidad de control de la actividad de los empleados al utilizar internet. Lo que bajo mi punto de vista, deja una puerta abierta a la jurisdicción española a favor de la intimidad del trabajador.

Así pues, tocará esperar al pronunciamiento legal de los dirigentes de nuestro país, o llegado el momento, que casi seguro no tardará en llegar se alcen los ponentes españoles. De momento, y para evitar males mayores lo más factible es que el empresario advierta de la prohibición, si así mismamente fuera y de las consecuencias de su utilización, así como la tipificación de la sanción en infracciones graves o no graves en los convenios colectivos.

Análisis de un supuesto de control por parte del empresario sobre el correo electrónico de un trabajador: Sentencia del TEDH de 25 de junio de 1997. Caso Harlford.

Fue la sentencia más pionera en entrar a juzgar el correo electrónico, por lo que es normal que creara doctrina. Se inicia por un trabajador que al ver como el empresario había estado controlado sus llamadas, revisado su correo y el uso que hacía de internet durante su jornada laboral, demandó al empresario invocando vulnerados los artículos 8 y 13 del Convenio de Derechos Humanos.

La línea jurisprudencial que consolida esta sentencia, es la de considerar “una injerencia en la vida privada de la persona”, el seguimiento por parte de la empresa de las llamadas, de los emails y del historial del ordenador, sin el consentimiento de la parte implicada.

Dicha doctrina será seguida por la jurisprudencia española años después, pues el Constituyente consideraba que “todo aquello que dos personas comunican a través de un medio técnico se presume íntimo”. Lo cual quiere decir que tanto las cartas como el correo electrónico y el ordinario gozan de una presunción “iuris et de iure”, por lo que, si queda acreditado que una tercera persona ha accedido a este proceso comunicativo de forma ilegítima, se entenderá irremisiblemente vulnerada la intimidad de las partes (STC 114/1984, FJº 6).

Análisis de un supuesto de control de equipos informáticos que equipara los ordenadores a las taquillas personales: STSJ de Cantabria 182/2004.

Hasta el año 2007, que se establecerá una nueva doctrina, los ponentes españoles solían equiparar el registro de los ordenadores de los trabajadores por parte del empresario, al efectuado en las taquillas personales, puesto que se considera que “aunque no sean identificables perfectamente las taquillas y los ordenadores, deben seguirse las prescripciones del artículo 18 ET en los registros que se realicen en los ordenadores que, como en el caso presente, utilizan los trabajadores aunque no sean de su propiedad” (FJº3). Hasta la fecha no era normal que hubiera representante de los trabajadores presente en los registros efectuados, por lo que los jueces solían calificar como improcedentes los despidos que trataban sobre la materia por vulnerar el derecho a la intimidad del trabajador.

Análisis de un supuesto de despido procedente al realizar un registro de los ordenadores por parte del empresario y ver su utilización: STS de 26 de septiembre de 2007 que crea doctrina esencial.

Esta sentencia va a poner en duda el respaldo que ofrecía el artículo 18 ET a los trabajadores en el caso de los registros de los ordenadores y, en particular de los correos electrónicos. En los fundamentos jurídicos se expone que un ordenador no es equiparable a una taquilla, puesto que, un ordenador es un instrumento de trabajo, aportado por la empresa para el desempeño de las tareas del trabajador. Así pues, ese utensilio informático quedaría bajo la supervisión del empresario para comprobar si el trabajador realmente desempeña las funciones para las cuales fue contratado. Por tanto, la vigilancia del ordenador es excluido del artículo 18 CE y es aceptada por el artículo 20.3 ET, al considerarse una medida necesaria para obtener datos de la producción durante la jornada laboral del trabajador.

Análisis de un supuesto de supervisión del correo electrónico, en el que se pondera favorablemente el derecho al secreto de las comunicaciones. STSJ de Asturias 3093/2012 (R. contra Recaudación SL).

A pesar de ser aceptado el control de los correos electrónicos, debemos de tener en cuenta el secreto de las comunicaciones.

R y E eran compañeras de trabajo por cuenta ajena en la empresa Auxiliar de recaudación SL. E ya no estaba en la empresa y la responsable de recursos humanos se conectó al correo de ésta para comprobar que no hubiera pedidos pendientes o acciones por resolver. Al hacerlo, se encontró que todos los correos habían sido borrados antes de irse de la empresa y tuvo que avisar a los informáticos para que recuperaran los correos borrados. Una vez recuperados los archivos vieron correos insultantes hacía la persona de sus superiores entre E y R (parte demandante del caso que nos concierne al ser despedida por incumplimiento grave en la relación laboral). En su demanda alegó vulneración al derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones. El Tribunal Superior de Justicia calificó el despido como nulo al estimar que “las comunicaciones privadas realizadas a través del correo electrónico puesto por la empresa, a disposición de sus trabajadores se encuentran protegidas por el derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones”. Esta opinión jurídica ya venía estableciéndose por el TC y el TS en sentencias anteriores, al afirmar que “el correo electrónico está incluido en este ámbito con la protección adicional que deriva de la garantía constitucional del secreto de las comunicaciones” (FJº.2).

3.4.2. Videovigilancia

La videovigilancia se materializa en la instalación de un sistema de cámaras, fijas o móviles⁵, con la finalidad de proteger la seguridad de las personas que entran en las instalaciones y del local en general y como medida preventiva de robos. Lo que supone un evidente riesgo para los trabajadores, ya que actualmente está siendo utilizada para controlar la actividad productiva de los trabajadores.

Es interesante resaltar que está prohibido grabar conversaciones, es decir, la voz de las personas, pues es difícilmente justificable a nivel legal; a excepción de algunos supuestos como el de las “cajas negras en los aviones” pues siguiendo la teoría de Goñi Sein (1998), estas grabaciones permiten controlar la conducta de los pilotos y esclarecer las causas del accidente tras un siniestro (p. 151).

⁵ Definición aportada por la RAE

Asimismo, tampoco se podrán instalar cámaras en aseos, taquillas, vestuarios, duchas (STSJ de Madrid 511/2000, FJº 6), zonas de descanso y lugares de reunión de los representantes de los trabajadores (STC 98/2000, FJº 1). Pero si se considerará lícito en la zona exterior de los aseos y la zona de acceso a los vestuarios como afirman Arias Domínguez y Rubio Sánchez (2006, p. 81).

El principal problema de este sistema de control, es el mismo que el de los correos electrónicos; la falta de regulación legal, por lo que el constituyente avala la misma solución, respetar el principio de proporcionalidad.

Análisis de un supuesto de instalación de micrófonos en el casino: STC 98/2000.

El empresario en base a su poder de dirección instaló cámaras de seguridad con micrófonos en la zona de la ruleta rusa para evitar conflictos económicos con los clientes que apostaban grandes cantidades de dinero. Los trabajadores a través de sus representantes denunciaron dicho control auditivo, puesto que sus conversaciones también quedarían grabadas, vulnerando así su derecho a la intimidad.

En primer lugar, los trabajadores se dirigieron al empresario, éste basándose en su poder de dirección omitió las quejas de sus trabajadores, por lo que acudieron a la jurisdicción social.

El TSJ de Galicia en 1996, considero que “las conversaciones entre trabajadores, y de éstos con los clientes, no estaban amparadas por el artículo 18 CE, por lo que no había impedimento alguno que el empresario grabara las conversaciones”.

Sentencia revocada por el TC puesto que en base al principio de proporcionalidad (recomendado en la gran mayoría de los casos de ponderación de derechos entre dos personas) sentenció que no quedaba acreditado que la grabación de sonidos fuere indispensable (necesaria) para la seguridad del casino, y que la medida era desproporcionada ya que las conversaciones entre trabajadores son ajenas a la empresa y pueden cohibir a los trabajadores vulnerando la intimidad de éstos.

Análisis de un supuesto de vigilancia del puesto de trabajo de un vigilante de seguridad: STSJ de País Vasco 673/2015 (J. contra Garda Servicios de Seguridad SA).

J era vigilante de Seguridad y responsable de equipo en la empresa demandada, Garda SA.

Garda le despidió de manera disciplinaria por no cumplir con la política de la empresa y las funciones para las cuáles fue contratado. Las faltas más importante que se le imputan a J son: establecer turnos rotatorios entre los demás trabajadores, aparcar el vehículo propio en zona de prohibido estacionar, abandono de puesto de trabajo y por manipular las cámaras que estaban grabando la zona en la que el debería estar desempeñando su función laboral, inclinándolas hacía el suelo e impidiendo que realizaran la función para la que fueron instaladas.

El trabajador denunció a la empresa por vulneración a la intimidad (Art.18 CE), puesto que, todas las faltas fueron justificadas a través de la cámara, en un primer momento.

El abogado de J alegó que los trabajadores no tenían “información previa y expresa, precisa, clara, e inequívoca de la finalidad de control de la actividad laboral y de sus consecuencias” (FJº4), tal y como había requerido el TC desde la sentencia 292/2000; por lo que el como abogado entendía vulnerado el derecho a la intimidad de su cliente.

El Tribunal Superior de Justicia dictó sentencia y, en un primer momento, estimó parcialmente la alegación del abogado del trabajador quedando como prueba ilícita las imágenes captadas por la cámara de vigilancia y, por ende, anulando dichas pruebas. Pero finalmente el TSJ y

coincidiendo con el Juzgado de lo Social estimó procedente el despido de J pues sus faltas son considerados hechos probados a través de otros medios de prueba como son los cuadrantes realizados por el trabajador y el testimonio de varios compañeros. Quedando acreditada la falta de profesionalidad de J.

Análisis de un supuesto de grabación de una trabajadora de Inditex en su lugar de trabajo: STC 39/2016.

Una vez que había cierto consenso entre los magistrados a la hora de sentenciar el TC rompe esquemas con esta sentencia, que sin lugar a dudas ha acarreado muchas críticas y debates. Entre ellos, y de manera principal el personal al servicio de la administración, como veremos un poco más tarde.

La trabajadora de Inditex fue despedida por apropiación indebida de dinero de la caja registradora; hecho que fue constatado por la cámara de vigilancia instalada por la empresa al detectar falta de dinero en la caja de caudales.

Dicha cámara fue colocada sin informar a los trabajadores, pero asentada en el escaparate cuya visión es perceptible por cualquiera de ellos, así como la placa informativa de zona vigilada por cámaras.

El día que la actora recibió la carta de despido reconoció los hechos e intentó justificarse alegando una mala racha económica y diciendo que no volvería a suceder.

La empresa al considerar que era una grave falta continuó con el despido y la trabajadora acudió al Juzgado de lo Social interponiendo demanda por vulneración de derechos fundamentales. Sentencia que calificó el despido como procedente puesto que la empresa tenía razones suficientes para implantar una cámara de vigilancia, y también porque la trabajadora había aceptado los hechos en el despacho de recursos humanos al recibir la carta de despido.

La trabajadora contra esta sentencia recurrió en suplicación al Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Tribunal que desestimó el recurso no considerando que el despido fuera nulo, por no ajustarse a derecho como aseguraba el abogado de la trabajadora. El principal fundamento de esta sentencia es que si se ajusta a derecho el despido en vista a que respeta el principio de proporcionalidad.

Al no recibir respuesta satisfactoria, recurrió en amparo alegando vulneración de varios derechos, tales como la intimidad y la protección de datos entre ellos. El abogado se acogió a una doctrina que venía siendo reiterada en nuestro país, y que es la falta de información de la instalación de la cámara, de los datos que se recogían y del tratamiento de datos de la misma, pues el desconocimiento suponía vulneración de derechos fundamentales, en concreto del derecho a la intimidad.

El TC se pronunció desestimando el recurso de amparo por entender que la medida de control (vigilancia a través de cámaras) respondía al principio de proporcionalidad en base a:

- La finalidad de la medida era detectar que trabajador se estaba apropiando de dinero de la empresa, pues las sospechas estaban suficientemente probadas (idoneidad).
- Era una medida necesaria pues la grabación serviría como medio de prueba de que se estaba cometiendo irregularidades en la empresa.
- Era una medida equilibrada ya que la zona de grabación estaba limitada a la caja, por lo que se descarta la vulneración a la intimidad ya que es una zona laboral y no de descanso de los trabajadores.

- Acerca de la información de la cámara de vigilancia el Tribunal afirma que no era del todo necesaria porque se podía visualizar desde cualquier punto de la tienda de ropa la cámara y además en el momento de la celebración del contrato se entiende, de manera tácita, la aceptación del control empresarial sobre la actividad laboral.

Lo interesante de esta sentencia quizás más que el propio texto en sí, es el voto particular, y disidente del Magistrado Valdés Dal-Ré, que afirma que esta sentencia es impropia del TC, pues se separa de la doctrina que se había consolidado hasta el momento y que supone un gran retroceso en la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, vaciando a su vez, el modelo de Constitución Española de relaciones laborales acorde al Estado Social y Democrático de Derechos, ante la celebración de un contrato de trabajo.

Siguiendo la corriente del pensamiento de Valdés Dal- Ré, la agencia de protección de datos se ha pronunciado prohibiendo de manera expresa la grabación en video en el puesto de trabajo a los funcionarios. Resaltando el deber de asegurarse la empresa que la captación de las cámaras de vigilancia, si así se instalaran por motivos de seguridad, no permitan la identificación del sujeto grabado. Este protocolo que se ha establecido debido al aumento de agresiones físicas hacia el personal funcional, ha abierto una brecha en la sociedad. Partiendo desde el punto de vista de que todos los trabajadores son personas, éstos tienen derechos diferentes dependiendo del sector en el que se encuentre su empresa, gozando de mayor protección en su derecho a la intimidad si éstos desarrollaran su actividad en el sector público.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

El principal problema abordado a lo largo de este trabajo es la colisión de derechos entre el empresario y los trabajadores. Este problema que surge tanto en España como en otros países, por ejemplo Reino Unido se debe a que el empresario tiene el derecho de controlar el trabajo efectivo de sus empleados y los trabajadores tienen derechos tales como la intimidad (art.18CE) como cualquier ciudadano del país.

Aunque no es un conflicto reciente es elocuente decir que se ha visto acrecentado en los últimos tiempos por las nuevas tecnologías, ya que el empresario tiene gran interés en controlar el uso de las herramientas que nos aporta la informática para desarrollar nuestro trabajo (correo electrónico, equipos informáticos y otras aplicaciones) debido en parte a los tiempos de crisis que atravesamos.

Decía anteriormente que no es un problema de ahora porque desde siempre el empresario ha controlado el absentismo laboral de los trabajadores y el horario, entre otras... implantando sistemas de vigilancia como pueden ser las máquinas de control de horarios.

Pero es innegable que desde hace unos años, siguiendo la teoría de Martín Molina, profesional de una empresa de Recursos Humanos, ya no es ninguna garantía para el empresario que el trabajador esté en su puesto de trabajo "si dedica su jornada laboral a realizar actividades que nada tienen que ver con la labor encomendada" (2005, p. 90), lo que se conoce, técnicamente, como absentismo presencial. Este problema a primera vista puede no parecer importante, pero cuantitativamente y gracias a los estudios realizados por las grandes empresas y universidades, podemos darnos cuenta que la mala utilización de las nuevas tecnologías por parte de los trabajadores en la empresa supone un gran perjuicio económicamente para el empresario, y ya no sólo por la pérdida de productividad, sino porque al no estar atentos al trabajo realizado pueden ocasionarse accidentes o averías en los útiles de trabajo. Para llegar a esta conclusión he consultado el estudio realizado por la Universidad de Herfordshire en el que tan sólo un 2% de las personas encuestadas respondieron de manera afirmativa que el uso del correo electrónico del trabajo era para desarrollar sus funciones laborales, y el estudio Domeus⁶ que establece que de los empleados españoles con conexión a internet, el 53% pasan al menos 30 minutos a la semana utilizando el ordenador para fines personales, el 37% de entre 30 y 60 minutos y más de un 5% de los trabajadores hasta dos horas.

Por el contrario, los trabajadores como cualquier persona tiene derecho a la no intromisión ilegítima en su ámbito privado, es decir a no ver vulnerado su derecho a la intimidad (derecho reconocido constitucionalmente en el artículo 18 CE) y también, en su condición de ciudadano a su inviolabilidad de su correo o a no ser filmados.

Para resolver estas colisiones de derechos los magistrados, ante la falta de legislación, estudian particularmente cada caso y dictaminan si el empresario ha vulneración derechos constitucionales o por el contrario es una medida de control permitida por el poder de dirección. En cuanto a resoluciones hemos visto a lo largo del trabajo que es totalmente dispar. A día de hoy, en el año 2016 el Tribunal Constitucional y el Tribunal de Derechos Europeos parecen afirmar que si los trabajadores tienen conocimiento (ya sea por ver la cámara de vigilancia o por ser informados de la instalación de los medios de vigilancia) no existe vulneración de derechos fundamentales a los trabajadores. Este tipo de resolución ya se venía utilizando en países como Reino Unido pues así lo instaba su normativa legal.

⁶ Realizado por Domeus y respaldada por Deutsche Telekom y banco ING en el año 2015.
<http://www.marketingdirecto.com/digital-general/e-mail-marketing/el-744-de-los-empleados-utilizan-el-e-mail-con-fines-personales/>

Hace unos días en relación al pronunciamiento del TC, la Agencia de Protección de Datos (Informe 0077/2013) se ha manifestado de manera contraria y ha afirmado que los funcionarios públicos no podrán ser grabados en su puesto de trabajo debido al gran número de agresiones sufridas, y que si por motivos de seguridad tuvieran que ser grabadas las instalaciones no se deberá reconocer físicamente a los trabajadores. Esta medida que tiende a discriminar positivamente para proteger al personal al servicio de la Administración, en mi opinión supone discriminación hacia los trabajadores del sector privado, ya que todos son trabajadores y en su calidad de personas deberían tener los mismos derechos. Por otra parte y como defensa a la instalación de las cámaras de seguridad considero que son necesarias pues toda agresión hacia un trabajador sea de la índole que sea debería ser castigada pues la violencia sólo conlleva violencia.

Respecto a la falta de legislación vigente que regule las nuevas tecnologías, considero que es necesario una ley que establezca unos mínimos de actuación en estos casos, quizás más que para juzgar en los tribunales para orientar la forma de proceder los empresarios o más específicamente los departamentos de recursos humanos. Pues en mi opinión legislar en esta materia me parece una tarea más que ardua, ya que cada trabajador y la utilización que hace de los equipos facilitados por los empresarios son diferentes entre sí. Asimismo, prohibir expresamente a los empresarios que no revisen los correos electrónicos de sus trabajadores como nuestro país vecino, Alemania, tampoco me parece la solución. Los trabajadores deben entender que hacer un mal uso de la jornada laboral favorece el empobrecimiento de los empresarios lo que a la larga perjudica no sólo al empresario que arriesga su capital, sino su propio trabajo y el de sus compañeros, que dicho sea de paso también gozan de su derecho constitucional a un trabajo efectivo y remunerado.

Para concluir he de señalar que el tema abordado en este trabajo es difícil de ponderar por lo que bajo mi punto de vista la solución real a este problema sería que los trabajadores y los empresarios negociaran estas cuestiones en sus convenios colectivos, ya que, ambas partes como personas que son tienen sus derechos (siempre recordando que no son absolutos). Por una parte, entiendo a los empresarios que ven en riesgo su patrimonio económico personal y familiar y controlan la actividad laboral de sus trabajadores, pero por el contrario, entiendo que muchas veces los trabajadores utilizan el correo electrónico de manera "indebida", ya sea para recibir notificaciones de los profesores en el caso de tener hijos, o por utilizarlo de manera personal a la hora de recibir su propia correspondencia. Por ello, y en base al deber de buena fe, ambas partes deberían ponerse en el lugar del otro y cada uno de ellos realizar sus funciones laborales, pues la utilización del correo en su medida justa no ocasiona perjuicio para el empresario y si el empresario no se ve perjudicado no vulnerará ningún derecho pues no tiene necesidad de controlar las funciones laborales de sus trabajadores, y viceversa.

BIBLIOGRAFÍA

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS: Guía la protección de datos en las relaciones laborales.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. (2012). Capítulo XVI: Sujetos del Contrato (2). El empresario. En *Derecho del Trabajo (20ª ed.)* (pp. 555-585). Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Aceves, S.A.
- ARIAS DOMINGUEZ, A. y RUBIO SÁNCHEZ, F. (2006). El derecho de los trabajadores a la intimidad. Cuadernos de Aranzadi Social (estudios), 26, pp. 76-81.
- BORRAJO DACRUZ, E. (2000). Protección de los derechos fundamentales y casuismo. *Actualidad Laboral*, 29.
- BRANDEIS, L. D. (1928). Mr Justice. Dissenting opinion en el proceso Olmstead v United States. En Shattuck, J.H.F (1977).
- CABEZUELO ARENAS, A.L. (1998). *Derecho a la intimidad*. Valencia: Tirant monografías.
- CARBONNIER, J. (2004). *Droit Civil: Introduction, la famille, les personnes, l'enfant, le couple*, 1. Paris: Quadrigue.
- CLAVERÍA GOSÁLBEZ, L.H. (1983). Reflexiones sobre los derechos de la personalidad a la luz de la LO 1/82 de 5 de Mayo de 1982. *ADC octubre-diciembre (IV)*, pp. 1243- 1261.
- DE COSSIO Y CORRAL, A., DE COSSIO Y MARTÍNEZ, J. L., Y CASTRO ALONSO, L. (1991). *Instituciones del derecho civil tomo I: parte general, obligaciones y contratos*. (2ª ed.). Madrid: Civitas.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. (1971). *La interpretación de la Ley*. Valencia: Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación.
- ENGELS, F. (1946). *La situación de la clase obrera en Inglaterra*. Madrid: Akal.
- GOÑI SEIN, J.L. (1998). *El respeto a la esfera privada del trabajador*. Madrid: Civitas.
- LEYMANN. (2003). *Criterio Técnico 34/2003 sobre "Mobbing" (acoso psicológico o moral)*. Dirección General de Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
- MARTÍN MOLINA, A. (2005). Estar y no ser: El absentismo presencial. *Capital Humano: Revista Para La Integración y Desarrollo De Los Recursos Humanos*, 18(188), 90-95 http://factorhumano.org/attachments_secure/article/4048/c82_absentismo_presencial_CH.pdf
- MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ SAÑUDO-GUTIÉRREZ, F., y GARCÍA MURCIA, J. (2015). *Derecho del trabajo*. Madrid: Tecnos.
- MATIA PORTILLA, F.J. (2013). Lección 17. Los derechos de la Personalidad: La protección de la intimidad, el honor y la vida privada. En Biglino, P.; Bilbao, J.M.; Rey, F.; Matia, J. y Vidal, J.M. (Coords.). *Lecciones de Derecho Constitucional II* (573-616). España: Lex Nova.
- MILL, J. S. (1959). *On liberty*. Boston: Beacon Press.
- NOVOA MONREAL, E. (1989). *Derecho a la vida privada y libertad de información: Un conflicto de derechos*. México: Siglo XXI editores.

- PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. (1991). *Los derechos laborales en la constitución española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- PEREZ LUÑO, A. E. (2005). *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*. (9ª ed.). Madrid: Tecnos.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2014). Intimidación. *Diccionario de la lengua española* (23ª ed). Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=LyCn6I9> .
Último acceso: 16/04/2016.
- RUIZ- GIMÉNEZ, J. (1969). El derecho a la intimidad. *Cuadernos Para El Diálogo*, 66, pp. 9-12.
- SALA FRANCO, T. (2015). El Derecho a la Intimidación Personal y el Control del Trabajador. En A. Baylos Gran, J. Cabeza Pereiro, J. Cruz Villalón, & F. Valdés Dal- Ré (Coords.). *La Jurisprudencia Constitucional en materia laboral y social en el periodo 1999-2010. Homenaje a María Emilia Casas*. (págs. 311-363). Madrid: La Ley. Grupo Wolters Kluwer España S.A.
- SEGOVIANO ASTABURUAGA, M. L. (2004). El difícil equilibrio entre el poder de dirección del empresario y los

derechos fundamentales de los trabajadores. *Revista Jurídica De Castilla y León*, (2), pp. 147-190.

SERRANO GARCÍA, J. Mª (2010). El derecho a la intimidad en los reconocimientos médicos de la LPRL desde los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, 72, pp. 24-31.

SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J. J. (1991). Algunas cuestiones básicas de la teoría de los Derechos Fundamentales. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 71, Universidad Autónoma de Madrid, pp. 87-109.

TRUYOL SERRA, A. y VILLANUEVA ECHEVERRÍA, R. (1975). Derecho a la intimidad e informática. *Informática e Diritto*, 1, pp. 171-187.
Recuperado de:
<http://goo.gl/w8nVrR>
Último acceso: 13/02/2016

WARREN, S. D. Y BRANDEIS, L. D. (1890). The right to privacy. *Harvard Law Review*, 4, pp. 192-220.

LEGISLACIÓN:

Constitución Española. (BOE [en línea], núm. 311, 29-12-1978, pp. 29313-29424).
Recuperado de
https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1978-31229 .

Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981. (BOE [en línea], núm. 274, 15-11-1985, pp. 36000-36004). Recuperado de
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-23447>

Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE. (DOUE [en línea], núm. 105, 13-04-2006, pp. 54-63). Recuperado de
<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2006-80647>.

- Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. (BOE [en línea], núm. 115, 14-05-1982, pp. 12546-12548). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1982-11196>
- Ley Orgánica 10 /1995, de 23 de noviembre del Código Penal. [BOE [en línea], núm. 281, 24-11-1995, pp. 33987-34058]. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-25444>
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de Datos de Carácter Personal. (BOE [en línea], núm. 298, 14-12-1999, pp. 43088-43099). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1999-23750
- Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos. (BOE [en línea], núm. 269, 10-11-1995, pp. 32590- 32611). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1995-24292.
- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia y documentación clínica. (BOE [en línea], núm. 274, 15-11-2002, pp. 40126-40132). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2002-22188
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. (BOE [en línea], núm. 255, 24-10-2015, pp. 100224-100308). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-11430
- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. (BOE [en línea], núm. 261, 31-10-2015, pp. 103291-103519). Recuperado de <https://www.boe.es/boe/dias/2015/10/31/pdfs/BOE-A-2015-11724.pdf>
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. (BOE [en línea], núm. 189, 08-08-2000, pp. 28285-28300). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2000-15060.
- Resolución de 28 de febrero de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el V Convenio Colectivo del sector de la Construcción. (BOE [en línea], núm. 64, 15-03-2012, pp. 23837-23967). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-3725

JURISPRUDENCIA

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS:

Sentencia del Tribunal Europeo De Derechos Humanos de 12 de enero de 2016 (asunto 61496/08).

Sentencia del Tribunal Europeo De Derechos Humanos de 25 de junio de 1997.

SENTENCIAS TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

Sentencia del Tribunal Constitucional 39/2016 (Pleno), de 3 de marzo de 2016.

Sentencia del Tribunal Constitucional 135/2014 (Sala 1ª), de 8 de septiembre de 2014.

Sentencia del Tribunal Constitucional 170/2013 (Sala 1ª), de 7 de octubre de 2013.

Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2012 (Sala 1ª), de 30 de enero de 2012.

Sentencia del Tribunal Constitucional 173/2011 (sala 2ª), de 7 de noviembre de 2011.

Sentencia del Tribunal Constitucional 70/2009, (Sala 1ª), de 23 de marzo de 2009.

Sentencia del Tribunal Constitucional 89/2006 (Sala 1ª), de 27 de marzo de 2006.

Sentencia del Tribunal Constitucional 196/2004 (Sala 1ª), de 15 de noviembre de 2004.

Sentencia del Tribunal Constitucional 127/2003 (Sala 2ª), de 30 de junio de 2003.

Sentencia del Tribunal Constitucional 83/2002 (Sala 1ª), de 22 de abril de 2002.

Sentencia del Tribunal Constitucional 76/2002 (Sala 2ª), de 8 de abril de 2002.

Sentencia del Tribunal Constitucional 156/2001 (Sala 2ª), de 2 de julio de 2001.

Sentencia del Tribunal Constitucional 186/2000 (Sala 1ª), de 10 de julio de 2000.

Sentencia del Tribunal Constitucional 98/2000 (Sala 1ª), de 10 de abril de 2000.

Sentencia del Tribunal Constitucional 233/1999 (Pleno), de 16 de diciembre de 1999.

Sentencia del Tribunal Constitucional 180/1999 (Sala 2ª), de 11 de octubre de 1999.

Sentencia del Tribunal Constitucional 143/1994 (Sala 1ª), de 9 de mayo de 1994.

Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1994 (Sala 1ª), de 11 de abril de 1994.

Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994 (Sala 2ª), de 28 de febrero de 1994.

Sentencia del Tribunal Constitucional 197/1991 (Sala 2ª), de 17 de octubre de 1991.

Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989 (Sala 1ª), de 15 de febrero de 1989.

Sentencia del Tribunal Constitucional 231/1988 (Sala 2ª), de 2 de diciembre de 1988.

Sentencia del Tribunal Constitucional 114/1984 (Sala 2ª), de 29 de noviembre de 1984.

SENTENCIAS TRIBUNAL SUPREMO:

Sentencia del Tribunal Supremo 680/2015 (Sala de lo Civil, sección 1ª), de 2 de marzo de 2015 (recurso 1367/2013).

Sentencia del Tribunal Supremo 5731/2012 (Sala de lo Civil, sección 1ª), de 24 de julio de 2012 (recurso 280/2010).

Sentencia del Tribunal Supremo 8876/2011 (Sala de lo Social, sección 1ª), de 6 de octubre de 2011 (recurso 4053/2010).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala cuarta) de 26 de septiembre de 2007. (Recurso 966/2006).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 28 de junio de 1990.

Sentencia del Tribunal Supremo 11182/1989 (Sala de lo Social, sección 4ª), de 28 de noviembre de 1989.

Sentencia del Tribunal Supremo 7669/1986 (Sala de lo Civil, sección 1ª), de 4 de noviembre de 1986.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 802/1994 (Sala de lo Social) de 14 de diciembre de 1994 (recurso 802/1994).

SENTENCIAS DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL:

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 196/2011 (Sección 6ª), de 17 de mayo de 2011).

SENTENCIA DE LOS JUZGADOS DE LO SOCIAL:

Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón de la Plana 915/2014, de 11 de abril de 2014.

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 1705/2015 (Sala de lo Social, sección 1ª), de 23 de junio de 2015 (recurso 2603/2014).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco (Sala de lo Social, sección 1ª), de 14 de abril de 2015.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 5089/2014 (Sala de lo Social, sección 1ª), de 20 de octubre de 2014 (recurso 2878/2014).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 2960/2012 (Sala de lo Social, sección 1ª), de 22 de julio de 2014 (recurso 2960/2012).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias 134/2009 (Sala de lo Social), de 30 de enero.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 4813/2007 (Sala de lo Social, sección 1ª), de 28 de Junio (recurso 1224/2007).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria (Sala de lo Social), de 23 de febrero de 2004 (recurso 46/2004).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Social) de 30 de julio de 2002.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 511/2000 (Sala de lo Social, Sección 2ª), de 14 de septiembre de 2000.