

Derecho a la privacidad. Videovigilancia de trabajadores

TEDH, *Case of López Ribalda and others v. Spain*, 17 de octubre de 2019

Por Vanina Dolores Sciolla¹

(i) Introducción

El caso bajo análisis agrupa dos demandas dirigidas contra el Reino de España, mediante las cuales cinco ciudadanas de dicho Estado se presentan ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH o Tribunal de Estrasburgo) en razón del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y sostienen que la decisión por la que habían sido despedidas por su empleador se basaba en una videovigilancia efectuada vulnerando su derecho al respeto de la vida privada, garantizado por el artículo 8 del tratado. Asimismo, afirman que los órganos jurisdiccionales internos habían incumplido su obligación de garantizar una protección efectiva de dicho derecho.

Al amparo del artículo 6 del Convenio se quejaron de la admisión como prueba en el procedimiento de grabaciones obtenidas mediante videovigilancia. Las demandantes tercera, cuarta y quinta denunciaban, asimismo, la validez otorgada por los órganos jurisdiccionales a los acuerdos transaccionales firmados por ellas.

¹ Abogada, Especialista en Derecho Administrativo, Doctoranda en Derecho y Docente de Derecho Internacional Público (UNL). Asesora letrada profesional senior en la Fiscalía de Estado de la Provincia de Santa Fe.

La sección tercera del TEDH dictó sentencia el 9 de enero de 2018, en la que acumuló las demandas, las declaró admisibles y concluyó que se había violado el artículo 6 del Convenio, condenando al Estado a abonar una suma de dinero en concepto de indemnización por daño moral, desestimando las demás pretensiones de las actoras.

La sentencia declaró la vulneración de la privacidad por grabación con cámara oculta, aunque avalaba la procedencia del despido por haberse utilizado otras pruebas. La condena se fundó en que no habían sido previamente avisadas de la grabación de las cámaras ocultas. Aconsejo la lectura de esta sentencia, que no logró solidificar ni consolidar algún derecho posible, sino que a los pocos meses fue revisada y desestimada por la Gran Sala.

El Gobierno de España solicitó la remisión del asunto a la Gran Sala en virtud del artículo 43 del Convenio. El fallo que a continuación se analiza es el de la Gran Sala, que en octubre de 2019 resolvió –por catorce votos a favor y tres en contra– que grabar a empleados con cámara oculta no vulnera la intimidad, cuando se trata de una medida proporcionada y legítima en determinadas circunstancias.

(ii) Los hechos y el derecho

Las cinco demandantes prestaban servicios en una cadena de supermercados de España. Tres de ellas desempeñaban funciones en la caja, y las otras dos hacían la labor de asistente de ventas tras el mostrador. En el mes de marzo de 2009 el sector financiero del supermercado anunció faltantes de dinero y de mercadería, sumas cuyos valores ascendían en los meses de abril a 13.936 euros, mayo 18.009 euros, y junio 24.614 euros. Ante esta circunstancia, la empleadora, en una reunión, informó al personal la instalación de cámaras de vigilancia y/o de seguridad, con motivo de la sospecha de robos, que se efectivizó el 15 de junio de 2009, cuando se instalaron cámaras de circuito cerrado de televisión (CCTV), algunas de manera visibles –e informadas en la citada reunión– y otras ocultas. Las cámaras visibles estaban dirigidas hacia la entrada y salida del supermercado, mientras que las otras se focalizaron en los mostradores de pago o cajas, y estaban colocadas a cierta altura para impedir que fueran detectadas a simple vista.²

La empleadora informó al sindicato que las cámaras del CCTV habían revelado el robo de las cajas por algunos empleados. El 25 y 29 de junio de ese año la empresa decidió mostrar las grabaciones a los representantes gremiales y realizó entrevistas individuales con todos los que estaban sospechados de robo, en las que estuvieron presentes el gerente, el representante legal de la empresa y el representante sindical. Varios empleados admitieron estar involucrados junto a otros de sus compañeros y aquellos afectados fueron notificados de su despido por motivos disciplinarios con efecto inmediato.³

2 TEDH, *Case of López Ribalda and others vs. Spain*, Great Chamber, Application nº 1874/13 y 8567/13 de 17 de octubre de 2019, párrs. 12 y 13.

3 Ídem, nota 2, párrs. 14 y 15.

En las notificaciones de despido se indicaba que las cámaras ocultas de CCTV habían grabado a los trabajadores en varias ocasiones entre el 15 y el 18 de junio de 2009, ayudando a clientes u otros empleados del supermercado a sustraer bienes y a robar ellos mismos. Entre los hechos, las cartas de despido mencionaron que tres demandantes, que trabajaban en las cajas, habían permitido a los clientes y colegas salir de la tienda con productos que no habían pagado. Estas trabajadoras habían escaneado artículos presentados en la caja por clientes o propios compañeros y luego habían cancelado las compras, con el resultado de que los bienes no habían sido pagados. Los bienes no pagados habían podido ser descubiertos del estudio de los recibos de ventas, así como sus cancelaciones. Respecto de las otras dos trabajadoras demandantes, las cámaras las habrían sorprendido robando productos con la ayuda de sus compañeras de caja. Según el empresario, estos actos constituían un incumplimiento grave de las obligaciones de buena fe y lealtad requeridas en la relación laboral, y justificaban la terminación del contrato con efecto inmediato.⁴

Tres de las cinco demandantes, junto a la representación sindical, firmaron un acuerdo en el que las partes (trabajadores y empresa) confirmaban la terminación del contrato de trabajo por parte del empleador. En los acuerdos, las trabajadoras despedidas reconocían los robos de los bienes, según lo establecido en las cartas de despido, y respaldaban al empleador en su decisión de rescindir sus contratos de trabajo. A cambio, la empleadora se comprometió a no iniciar acciones penales contra ellas. Se adjuntó al acuerdo una liquidación final de las cuentas pendientes y las partes declararon que renunciaron a cualquier reclamo entre sí en virtud del contrato de trabajo.⁵

En ningún momento antes de su despido, ya sea durante la reunión con el representante sindical o durante sus entrevistas individuales, las trabajadoras pudieron ver las grabaciones de las cámaras de CCTV.⁶

Relatada sucintamente la cuestión fáctica, corresponde revisar cuáles fueron las posiciones de las partes: las demandantes insisten en que la decisión de despido estuvo originada en la videovigilancia por CCTV, en violación al derecho al respeto de su vida privada, y que los tribunales nacionales habían incumplido su obligación de garantizar la protección efectiva de ese derecho. Tres de las cinco demandantes se quejaron, además, de la validación por parte del tribunal nacional a los acuerdos de solución que habían arribado y firmado con su empleador.

El juez de lo social había rechazado el planteo de nulidad de dichos acuerdos transaccionales en razón de que no se había probado la existencia de ninguna forma de coacción o intención dolosa por parte del empresario. Incluso, el acuerdo fue presenciado y convalidado por la representante sindical, que fue citada a testimoniar.

El Estado alegó que los solicitantes podrían haber presentado una queja ante la Agencia Española de Protección de Datos alegando un incumplimiento de la Ley de Protección de Datos Personales. Asimismo, afirmó que los solicitantes también podrían haber interpuesto una acción ante los tri-

4 Ídem, nota 2, párr. 16.

5 Ídem, nota 2, párr. 17.

6 Ídem, nota 2, párr. 18.

bunales civiles ordinarios para reclamar una indemnización por los daños causados por la presunta infracción de la mencionada norma.

En su presentación, España llegó a la conclusión de que había cumplido con sus obligaciones positivas en virtud del artículo 8 del Convenio y que su responsabilidad no debería ser asumida a causa de las infracciones cometidas por una empresa privada o por un incumplimiento por parte de los solicitantes de quejarse de tales infracciones a las autoridades nacionales competentes.

En cuanto a los acuerdos firmados por los trabajadores, el Gobierno alegó que, tal como lo determinaron los tribunales nacionales, se habían firmado sin ninguna presión del empleador. Sostuvieron que las trabajadoras demandantes fueron quienes incumplieron estos acuerdos al presentar el asunto ante los tribunales nacionales, a pesar del compromiso asumido, y que, aun así, sus apelaciones habían sido debidamente examinadas. El Estado argumentó que los tribunales habían tenido en cuenta otras pruebas para proceder al despido de las trabajadoras.⁷

Es en la tensión entre el derecho a la privacidad e intimidad de algunas personas (en este caso, en su calidad de trabajadores) y la protección a la propiedad privada de otras (empresa empleadora), que en su labor judicial los jueces internos de lo social, primero, y de alzada, luego, se encontraron en la tarea de realizar juicios o valoraciones de necesidad y proporcionalidad sobre la grabación o sistema de vigilancia de la empresa a sus empleados, donde las variables contempladas fueron: información, temporalidad, enfoque acotado y/o restrictivo, proporcionalidad de la detección y sospecha fundada.

Tal enfoque y resultado no es novedoso, ya que había sido receptado por el TEDH en los casos Köpke⁸ y Barbulescu.⁹ Quizás, si se omite tener en cuenta (atento su revisión) la sentencia del 9 enero del 2018 de la Sala del TEDH, podría pensarse que estamos ante una solidificación de un criterio en lo que respecta a la vigilancia por videocámaras. La modernidad sólida se identifica con un tiempo de grandes fábricas empleando a miles de trabajadores para toda la vida en enormes edificios de ladrillos, fortalezas que iban a durar tanto como las catedrales góticas. Hoy la mayor preocupación de nuestra vida social e individual es cómo prevenir que las cosas se queden fijas. No creemos que haya soluciones definitivas y no solo eso; no nos gustan.¹⁰

7 Ídem, nota 2, párr. 146.

8 TEDH, *Caso K. Köpke vs. Germany*, Quinta Sección, Application nº 420/07 de 05 de octubre del 2010.

9 TEDH, *Caso Barbulescu vs Rumania*, Gran Sala, Application nº 61496/08, de 05 de septiembre del 2017. A partir de este fallo la labor de la doctrina expresa los seis criterios básicos acerca de las comunicaciones electrónicas en el centro de trabajo, que han sido denominados como el “test Barbulescu”. Tales criterios se fundamentan en la idea de proporcionalidad y en la existencia de garantías procedimentales contra los abusos y las decisiones arbitrarias. En este sentido, puede verse Cabeza Pereiro, J. (2018). El necesario cambio en la jurisprudencia constitucional sobre video vigilancia y control de mensajería electrónica de los trabajadores a la vista de la doctrina del TEDH. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (141), pp.13-36.

10 Cf. Bauman, Z. (2007). *Vida Líquida*. Buenos Aires: Paidós.

(iii) La sentencia

En opinión del TEDH, los tribunales nacionales, primero, encontraron, de conformidad con los requisitos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que la instalación de la videovigilancia había sido justificada por razones legítimas; a saber, la sospecha, presentada por el gerente del supermercado, a cuenta de las pérdidas significativas registradas durante varios meses, que deducía que se habían cometido robos. También tuvieron en cuenta el interés legítimo del empleador en tomar medidas con el fin de descubrir y castigar a los responsables de las pérdidas y asegurar la protección de sus bienes y el buen funcionamiento de la empresa.¹¹

Los tribunales examinaron el alcance de la vigilancia y el grado de intrusión en la privacidad de las solicitantes, constatando que la medida estaba limitada en lo que respecta a las áreas y al personal supervisado, ya que las cámaras solo cubrían el área de salida, y que su duración no había excedido lo necesario para confirmar las sospechas de robo. Por otra parte, es preciso señalar que las tareas de las trabajadoras demandantes se llevaron a cabo en un lugar que estaba abierto al público y en contacto permanente con los clientes involucrados.

Al respecto, el TEDH consideró que es necesario distinguir, en el análisis de la proporcionalidad de una medida de videovigilancia, los diversos lugares en los que se llevó a cabo la supervisión, a la luz de la protección de la privacidad que un empleado razonablemente podría esperar –se sostiene que la expectativa es muy alta en lugares privados por naturaleza, como baños o guardarropas, donde se justifica una mayor protección o, incluso, una prohibición total de la videovigilancia–.¹²

Sigue siendo alta en áreas de trabajo cerradas, como oficinas privadas o compartidas. Es manifiestamente menor en lugares visibles o accesibles para trabajadores o, como en el presente caso, para el público en general. Respecto del alcance de la medida a lo largo del tiempo, el TEDH observa que, si bien, como argumentaron los demandantes, el empleador no había establecido de antemano la duración de la videovigilancia, duró diez días y cesó tan pronto como los empleados responsables habían sido identificados. Por lo tanto, la duración de la monitorización no parece excesiva en sí misma –compárese, por ejemplo, con el asunto Köpke, donde no se encontró que una duración de catorce días fuera desproporcionada–. Por último, el gerente del supermercado, los representantes legales y el representante de sindicato habían sido informados.¹³

Teniendo en cuenta estos factores, el TEDH consideró que la intrusión en la privacidad de las trabajadoras no alcanzó un alto grado de seriedad. En cuanto a si, por último, se informó a las trabajadoras de la instalación de la videovigilancia, el tribunal dijo que no se discute que se instalaron dos tipos de cámaras en el supermercado donde trabajaban: por un lado, cámaras visibles dirigidas hacia la entrada y salida de la tienda, de las cuales el empleador había informado al personal; y, por

11 Ídem, nota 2, párr. 123.

12 Ídem, nota 2, párrs. 92 y 124.

13 Ídem, nota 2, párr. 93.

otro, cámaras ocultas dirigidas a las áreas de pago, de las cuales ni los trabajadores despedidos ni los demás miembros del personal habían sido informados.

El TEDH observó que, si bien tanto la legislación española como las normas internacionales y europeas pertinentes no parecen requerir el consentimiento previo de las personas que se someten a videovigilancia o, en general, que tienen sus datos personales recopilados, esas normas establecen que, en principio, es necesario informar a las personas interesadas, de forma clara y previa a la implementación, de la existencia y las condiciones de dicha recopilación de datos, aunque solo sea de manera general.¹⁴

Consideró que el requisito de transparencia y el consiguiente derecho a la información son de naturaleza fundamental, particularmente en el contexto de las relaciones laborales, donde el empleador tiene poderes significativos respecto de los empleados, debiéndose evitar cualquier abuso de esos poderes. Sin embargo, la provisión de información al individuo que se está monitorizando y su alcance constituyen solo uno de los criterios a tener en cuenta para evaluar la proporcionalidad de una medida de este tipo en un caso. Por tanto, si falta dicha información, las salvaguardas derivadas de los otros criterios serán aún más importantes.¹⁵

En el caso que aquí se comenta, el TEDH observó que los tribunales de trabajo que examinaron las reclamaciones de los trabajadores llevaron a cabo un ejercicio de equilibrio detallado entre, por un lado, su derecho al respeto de su vida privada, y, por el otro, el interés del empleador en garantizar la protección de su propiedad y el buen funcionamiento de la empresa. Los tribunales nacionales verificaron si la videovigilancia estaba justificada por un objetivo legítimo y si las medidas adoptadas con ese fin eran apropiadas y proporcionadas, observando en particular que el objetivo legítimo perseguido por el empleador no podía lograrse con medidas que fueran menos intrusivas para los derechos de los trabajadores.¹⁶

Mientras no se puede aceptar la proposición de que, en términos generales, una mínima sospecha de apropiación indebida o cualquier otro delito por parte de los empleados podría justificar la instalación de videovigilancia encubierta por parte del empleador, la existencia de sospechas razonables de que se ha cometido una mala conducta grave y el alcance de las pérdidas identificadas en el presente caso sí parece ser una justificación importante. Esto es aún más cierto en una situación en la que el buen funcionamiento de una empresa está en peligro, no solo por la sospecha del mal comportamiento de un solo empleado, sino más bien por la sospecha de una acción concertada por parte de varios empleados, ya que esto crea una atmósfera general de desconfianza en el lugar de trabajo.

En virtud del artículo 6 del Convenio, las trabajadoras se quejaron de que las grabaciones obtenidas en violación de su derecho al respeto de su vida privada habían sido admitidas y utilizadas como prueba por los tribunales españoles. Además, tres de las cinco trabajadoras despedidas alegaron que el reconocimiento de la validez de los acuerdos de solución que habían firmado, supuestamente tras una manipulación engañosa por parte del empleador, también había violado su derecho a un proceso justo o equitativo.

14 Ídem, nota 2, párr. 116.

15 Íbidem.

16 Ídem, nota 2, párr. 124.

De acuerdo con la jurisprudencia del TEDH, la videovigilancia no se había aplicado transgrediendo el derecho de los trabajadores. Además, el TEDH observa que las grabaciones en cuestión no fueron la única evidencia en la que los tribunales nacionales basaron sus conclusiones: también se tuvieron en cuenta declaraciones, el testimonio del gerente del supermercado, los representantes y del personal, e informes de expertos en las que se acompañan las imágenes grabadas y los recibos de la caja de la empresa. En estos últimos recibos se evidencian que un número significativo de compras habían sido canceladas sin pago.¹⁷ A la luz de lo anterior, el Tribunal considera que el uso como prueba de las imágenes obtenidas por videovigilancia no socava la imparcialidad del proceso en el presente caso.¹⁸

Respecto de la validez de los acuerdos de extinción de las relaciones laborales firmado por tres de las cinco trabajadoras, el TEDH señala que los tribunales nacionales aceptaron la validez de tales acuerdos firmados por no encontrarse el consentimiento viciado. Se señala a este respecto que los tribunales nacionales analizaron todos los argumentos presentados por los trabajadores despedidos y consideraron que las circunstancias del presente caso no indicaban ninguna intimidación o engaño por parte del empleador. Examinaron las circunstancias en que se habían firmado los acuerdos y encontraron que la presencia del representante sindical en el momento de la firma, el reconocimiento previo de los actos por parte de los solicitantes durante una reunión con ese representante, y el hecho de que otros empleados que estaban despedidos no habían firmado el acuerdo con el empresario descartaban cualquier indicio de coacción.¹⁹

En la parte dispositiva el TEDH concluyó que las autoridades nacionales no incumplieron sus obligaciones positivas en virtud del artículo 8 de la Convención. En consecuencia, no hubo violación de esa disposición. Tampoco hubo razón para que el TEDH cuestionara las conclusiones de los tribunales nacionales en cuanto a la validez y el peso de los acuerdos firmados por tres de los demandantes. Por lo tanto, tampoco hubo violación del artículo 6 CEDH.

(iv) Colofón

El fallo califica, a mi entender, como una sentencia del hecho, pruebista. Creo, además, que nos brinda la oportunidad de volver a la premisa, un repaso por cuestiones de la teoría social, o nuestra prima hermana, la sociología, tan cercanas a nuestra ciencia jurídica. Nos saca de paseo por la duda existencial acerca de qué entrega el trabajador cuando se emplea. ¿Cuál es la valoración social de quien pone a disposición de otro sus fuerzas físicas, mentales, morales, con sus horas y sus días, para la producción de riquezas o servicios? ¿Qué despliega la persona a cambio de algo, llamado estipendio, salario, jor-

17 Ídem, nota 2, párr.157.

18 Cf. Monereo Pérez, J. L. y Ortega Lozano, P. G. (2019). Se justifica la grabación con cámaras ocultas en el centro de trabajo por la existencia debidamente acreditada de sospechas razonables de irregularidades graves. *Revista de Jurisprudencia Laboral*, (8).

19 TEDH, *Case of López Ribalda and others vs. Spain*, Great Chamber, Application nº 1874/13 y 8567/13 de 17 de octubre de 2019, párr. 160.

nal? Allí en el campo de batalla, sentado en tu escritorio, en la cancha, en la caja del supermercado, en la fosa del taller o al volante de alguna línea pública o privada, ¿cuál es la entrega a cambio de algo?

Concluyo, al releer la sentencia y sus antecedentes, que la Gran Sala del Tribunal de Estrasburgo, en su rol de protector y garante de los derechos humanos y libertades fundamentales de los ciudadanos europeos, se inclinó por la valoración de una prueba en salvaguarda de la propiedad privada, otorgó preeminencia a la validez de los medios de pruebas, como excepción, cuando provienen de circuitos de vigilancia con cámaras ocultas de CCTV, ello cuando estén acreditadas ciertas circunstancias de necesidad y proporcionalidad.

Creo inoportuno, tal como lo hace alguna doctrina²⁰ poner el foco de atención en las medidas probatorias como excepciones a la regla. Confío en el vigor de la norma y en su defensa. A los abogados laboristas se les allana el camino y puede verse desde “Köpke” hasta “López Ribalda” cómo el contenido de las sentencias transmuta en un decálogo práctico acerca de cuáles son las estrategias a fin de instalar cámaras de vigilancia de manera que sean “humano-lógicamente” correctas en su intromisión a la intimidad. Para así después aprueben el testeado de “intrusión”, a fin de que el mismo no alcance un alto grado de seriedad.

20 Cf. Monereo Pérez, J. L. y Ortega Lozano, P. G., *op. cit.*, p. 18.