



# **UNIVERSIDAD DE MURCIA**

## **ESCUELA INTERNACIONAL DE DOCTORADO**

La Incidencia de las Tecnologías de la Información y  
la Comunicación en las Relaciones Laborales

**Dña. Carlota Ruiz González**  
**2017**

|                     |    |
|---------------------|----|
| <b>ABREVIATURAS</b> | 11 |
|---------------------|----|

|                     |    |
|---------------------|----|
| <b>INTRODUCCIÓN</b> | 15 |
|---------------------|----|

## **CAPÍTULO PRIMERO: LA INCLUSIÓN DE LA TECNOLOGÍA EN EL ÁMBITO LABORAL, SU UTILIZACIÓN COMO MEDIO DE TRABAJO Y SUS CONSECUENCIAS**

|  |    |
|--|----|
| <b>I. Introducción</b>   | 25 |
| <b>II. Los procesos de innovación tecnológica en la empresa y sus consecuencias</b>  | 29 |
| 1. Grados de novedad: incremental y racional   | 30 |
| 2. Naturaleza de la innovación   | 30 |
| A. Innovación de producto  | 31 |
| B. Innovación de proceso   | 32 |
| C. Innovación comercial  | 33 |
| D. Innovación organizativa   | 34 |
| 3. Efectos organizativos de la innovación tecnológica  | 34 |
| A. Aumento de la productividad   | 35 |
| B. Posibilidad de deslocalización de las empresas  | 36 |
| <b>III. La reformulación de los conceptos clásicos del Derecho del Trabajo por la influencia de las TIC</b>  | 39 |
| 1. La incidencia en la formulación tradicional de los derechos de los trabajadores   | 39 |
| A. La doctrina general del TC sobre los derechos fundamentales en la relación laboral  | 40 |
| a. Los derechos fundamentales de los trabajadores en el ámbito laboral   | 40 |
| b. El criterio de la proporcionalidad como principio regulador de las limitaciones de derechos   | 42 |
| B. Los derechos fundamentales principalmente afectados por la incorporación de las TIC a la relación laboral   | 44 |
| a. Derecho a la intimidad  | 45 |
| b. Derecho al secreto de las comunicaciones  | 47 |
| c. Derecho a la protección de datos  | 49 |
| i. La Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos | 51 |
| ii. El Convenio N.º. 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal                                  | 52 |
| iii. La Ley Orgánica de Protección de Datos  | 53 |
| 2. La redefinición de los conceptos de trabajador y empresario como consecuencia de la inclusión de las TIC en la empresa  | 55 |
| A. La incidencia de la tecnología en las notas definitorias del art. 1 ET  | 55 |
| a. El nuevo perfil de dependencia empresarial  | 56 |
| b. La ajenidad como delimitación de la relación laboral  | 58 |
| B. La deslocalización interna de la fuerza de trabajo: el trabajo a distancia  | 58 |
| a. Delimitación conceptual y modalidades de trabajo a distancia  | 59 |

|  |     |
|--|-----|
| b. Ventajas e inconvenientes de su implantación en la empresa  | 63  |
| c. Principales cifras de teletrabajo en España y la Unión Europea  | 65  |
| 3. La incidencia en las condiciones de trabajo   | 71  |
| A. Los cambios que las tecnologías imponen en la cualificación profesional                                   | 71  |
| B. La polarización de los ingresos en el trabajo   | 75  |
| C. Las tecnologías y el tiempo de trabajo  | 76  |
| D. El impacto de las tecnologías en la salud del trabajador: el tecnoestrés                                  | 77  |
| a. Riesgos Físicos   | 78  |
| b. Riesgos Psicosociales   | 79  |
| E. La actualización tecnológica como causa de despido objetivo   | 81  |
| 4. La redefinición del contenido y límites del poder de vigilancia y control empresarial del art. 20 del ET  | 84  |
| A. El poder de dirección y control de la actividad laboral   | 86  |
| B. Naturaleza y alcance de las facultades de inspección empresarial  | 87  |
| C. Concepto y modalidades de inspección empresarial  | 88  |
| a. La facultad de vigilar y/o controlar la actividad laboral   | 88  |
| b. Modalidades de inspección laboral   | 89  |
| i. Control preventivo  | 89  |
| ii. Control concurrente  | 89  |
| iii. Control reactivo  | 90  |
| D. Límites al poder de vigilancia y control empresarial  | 90  |
| E. Delimitación frente a otras facultades empresariales  | 92  |
| <b>IV. Los mecanismos reguladores de la utilización de la tecnología como medio de trabajo</b>               | 94  |
| 1. La utilización de la tecnología como medio de trabajo. Perspectiva general                                | 94  |
| 2. Falta de regulación normativa sobre el uso de la tecnología en la empresa                                 | 96  |
| 3. Las opciones de regulación unilateral de las que dispone el empresario                                    | 100 |
| 4. Otras opciones de regulación de las que dispone el empresario: Convenios Colectivos y Códigos de Conducta | 102 |
| A. La regulación mediante Convenios Colectivos   | 102 |
| B. Los Códigos de Conducta   | 102 |
| a. La utilidad asignada a los medios tecnológicos de la empresa  | 103 |
| b. La posibilidad de control sobre el uso de las herramientas de la empresa                                  | 104 |
| c. Las instrucciones sobre el uso proporcionadas al empresario   | 106 |

## **CAPÍTULO SEGUNDO: INSTRUMENTOS SIMULTÁNEOS DE PRESTACIÓN Y CONTROL LABORAL**

|  |     |
|--|-----|
| <b>I. Introducción</b>   | 109 |
| <b>II. Teléfono de empresa</b>   | 111 |
| 1. La utilidad atribuida al teléfono y las instrucciones empresariales ofrecidas                 | 112 |
| A. El teléfono como elemento esencial de la prestación laboral                                   | 112 |
| a. La particular autorización legal de las grabaciones en el ámbito comercial                    | 113 |
| i. La regulación europea: La permisibilidad de la grabación para funciones de telemarketing      | 113 |
| ii. Regulación nacional: La permisibilidad de la grabación en supuestos de responsabilidad penal | 114 |

|   |     |
|---|-----|
| b. La posición de la doctrina jurisprudencial: La especial mención realizada por la STS de 5 de diciembre de 2013                         | 116 |
| c. Requisitos generales necesarios para la determinación de la validez de la medida empresarial de control telefónico                     | 118 |
| i. Legitimidad de la medida   | 118 |
| ii. Dualidad de líneas telefónicas  | 118 |
| iii. El conocimiento y consentimiento del trabajador al control empresarial   | 119 |
| iv. El tratamiento de datos por las empresas de telemarketing   | 121 |
| B. El teléfono como elemento accesorio de la prestación laboral: La relevancia de las instrucciones otorgadas por el empresario           | 121 |
| a. La grabación o escucha de las conversaciones efectuadas  | 123 |
| i. Sistema de comunicación de uso profesional   | 124 |
| ii. Sistema de comunicación de uso personal   | 124 |
| iii. Sistema de comunicación de uso mixto   | 124 |
| b. El requisito de la legitimidad del control empresarial: perspectiva preponderante  | 125 |
| 2. El registro de los aspectos accesorios de la comunicación  | 125 |
| 3. Resumen conclusivo   | 127 |
| <b>III. Ordenador</b>   | 129 |
| 1. El registro del ordenador de la empresa  | 130 |
| A. Sin mediar instrucciones sobre su uso (ni prohibición ni autorización)   | 132 |
| B. Mediando prohibición expresa de uso privado  | 132 |
| C. Mediando autorización de uso personal  | 134 |
| 2. La cuestión ya resuelta sobre la aplicación al control del ordenador de las garantías del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores | 134 |
| 3. La doctrina establecida por la STS de 26 de septiembre de 2007   | 136 |
| 4. La asunción del criterio jurisprudencial del TS por la doctrina de suplicación   | 138 |
| 5. Las SSTS de 3 de marzo y 6 de octubre de 2011  | 140 |
| 6. Resumen conclusivo   | 143 |
| <b>IV. Internet</b>   | 145 |
| 1. La naturaleza técnica de internet  | 147 |
| 2. Los servicios de internet y su regulación legal  | 149 |
| A. Los servicios de comunicación e información. La propuesta diferenciada de la doctrina científica                                       | 150 |
| B. La regulación normativa de los servicios de internet   | 152 |
| a. La especial referencia comunitaria a los servicios de la Sociedad de la Información  | 152 |
| b. La regulación por el ordenamiento jurídico español de los servicios de la Sociedad de la Información                                   | 154 |
| 3. Técnicas empresariales para controlar el uso de internet por los empleados   | 155 |
| A. Acceso al historial o memoria caché del ordenador  | 157 |
| B. El registro de los servidores mediante la dirección IP   | 157 |
| C. Los programas de monitorización  | 158 |
| 4. Aspectos judiciales de referencia en la resolución de los conflictos laborales   | 158 |
| A. Interés empresarial relevante  | 159 |
| B. La relevancia de la existencia o no de instrucciones empresariales sobre el uso no profesional de internet                             | 160 |
| a. Inexistencia de instrucciones. La interpretación de la posible tolerancia al uso de internet   | 160 |

|  |     |
|--|-----|
| i. Admitir el derecho del trabajador a usar internet de la empresa para fines personales                     | 161 |
| ii. No admitir el derecho del trabajador a usar internet de la empresa para fines personales                 | 163 |
| b. El establecimiento en la empresa de instrucciones sobre el uso de internet                                | 164 |
| C. La ineficacia de otros sistemas de control en relación a la finalidad perseguida por el empresario        | 165 |
| D. Otras características del control de internet   | 166 |
| 5. Resumen conclusivo  | 167 |
| <b>V. Servicios de comunicación: correo electrónico, servicios de mensajería instantánea y otros medios</b>  | 169 |
| 1. Técnicas empresariales de inspección de las comunicaciones electrónicas                                   | 170 |
| A. El control del contenido de las conversaciones  | 170 |
| a. La visión de la doctrina científica   | 170 |
| b. Las teorías barajadas con anterioridad a las SSTC 241/2012 y 170/2013                                     | 172 |
| i. La legitimación del control en base a la propiedad del medio  | 172 |
| ii. La relevancia de la existencia de instrucciones previas  | 173 |
| iii. La influencia de la validez otorgada a la prueba en la resolución del conflicto                         | 174 |
| iv. La interrelación entre la intensidad del control y finalidad de la medida                                | 174 |
| B. El control de los datos externos del mensaje  | 176 |
| 2. El control empresarial de las comunicaciones de los trabajadores tras las SSTC 241/2012 y 170/2013        | 177 |
| A. El derecho al secreto de las comunicaciones en la empresa tras la STC 241/2012, de 17 de diciembre        | 178 |
| a. La acotación de la esfera de la intimidad realizada por la propia Recurrente                              | 179 |
| b. La evolución del derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito de las comunicaciones electrónicas | 180 |
| B. El último de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional (STC 170/2013, de 7 de octubre)             | 182 |
| a. Los antecedentes de hecho: el uso de mensajería instantánea sin autorización                              | 182 |
| b. La especial influencia del establecimiento previo de instrucciones de uso                                 | 183 |
| 3. Los nuevos debates surgidos de la reciente doctrina constitucional  | 186 |
| 4. Resumen conclusivo  | 187 |

## **CAPÍTULO TERCERO: SISTEMAS ESPECÍFICOS DE VIGILANCIA Y CONTROL LABORAL**

|   |     |
|---|-----|
| <b>I. Introducción</b>  | 191 |
| <b>II. Mecanismos audiovisuales</b>   | 193 |
| 1. El paso en la empresa del control personal al audiovisual  | 194 |
| 2. La ausencia de normativa laboral específica y su regulación por otras disposiciones generales                                | 196 |
| A. Ley Orgánica 4/1997, reguladora de la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos | 197 |

|  |     |
|--|-----|
| B. Ley 5/2014, de seguridad privada  | 198 |
| C. Ley Orgánica 1/1982, sobre protección civil del derecho al honor,<br>a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen  | 200 |
| 3. La legitimidad del empresario para adoptar medios audiovisuales de control<br>y su confrontación con los derechos fundamentales del trabajador: la solución<br>mediante la proporcionalidad | 201 |
| A. El impacto de la doctrina constitucional en el orden social   | 204 |
| B. Los cambios propuestos por las recientes SSTC 29/2013 y 39/2016   | 207 |
| a. La doctrina tradicional sobre el control empresarial de la actividad<br>laboral mediante cámaras de videovigilancia   | 208 |
| b. STC 29/2013, de 11 de febrero: el derecho a la autodeterminación<br>Informativa   | 209 |
| c. STC 39/2016, de 3 de marzo: el alcance del deber informativo  | 210 |
| C. Las últimas aportaciones del Tribunal Supremo   | 212 |
| 4. El tratamiento jurídico de las imágenes y sonidos obtenidos   | 213 |
| A. La consideración de las imágenes y sonidos como datos de carácter personal  | 214 |
| a. La interpretación del art. 3.a) de la LOPD por parte de la Agencia<br>Española de Protección de Datos   | 214 |
| b. La definición de dato de carácter personal propuesta por la<br>Directiva 94/46/CE   | 214 |
| c. El Dictamen 4/2004, del Grupo de Protección de Datos del artículo 29  | 215 |
| B. La diferencia entre captar y/o almacenar imágenes y sonidos   | 216 |
| C. El deber de información sobre el tratamiento de datos   | 218 |
| a. La permisibilidad especial de la doctrina constitucional a efectuar<br>controles ocultos  | 219 |
| D. El deber de recabar el consentimiento inequívoco de los afectados por la<br>videovigilancia   | 219 |
| a. La interpretación del consentimiento en el ámbito empresarial   | 220 |
| b. La posible concurrencia del consentimiento tácito en el<br>ámbito empresarial   | 221 |
| E. Garantías legales del trabajador frente a la utilización y difusión por<br>la empresa de la información obtenida  | 222 |
| a. La obligación a los Estados miembros que impone la Directiva 95/46/CE   | 222 |
| b. La obligaciones al responsable del fichero que impone la LOPD   | 223 |
| c. El establecimiento de un plazo de conservación de los datos personales<br>por la LOPD y la Instrucción 1/2006 de la AEPD  | 224 |
| d. La delimitación de la intromisión ilegítima por la LOPD   | 224 |
| e. La limitación temporal del empleo de cámaras de videovigilancia<br>como medio de vigilancia y control empresarial   | 225 |
| f. La validez como prueba de las grabaciones de conformidad<br>con la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social  | 225 |
| 5. Resumen conclusivo  | 226 |
| <b>III. Sistemas auditivos</b>   | 228 |
| 1. Delimitación conceptual. Su diferencia con los sistemas audiovisuales   | 228 |
| 2. La potencial agresividad de los sistemas auditivos: la posición de la doctrina<br>jurisprudencial   | 228 |
| A. La aceptación de la grabación de imágenes pero no sonidos   | 229 |
| B. La permisibilidad a la grabación de sonidos   | 229 |
| C. La autorización de uso de sistemas auditivos pero con restricciones   | 229 |
| 3. Resumen conclusivo  | 231 |

|  |     |
|--|-----|
| <b>IV. Tarjetas electrónicas de identificación</b>   | 233 |
| 1. Modalidades de tarjetas de identificación de los trabajadores   | 233 |
| A. Tarjetas identificativas mediante datos personales de sus titulares y/o fotografía  | 233 |
| B. Tarjetas con código de barras o banda magnética   | 234 |
| C. Tarjetas inteligentes y de identificación por radiofrecuencia (RFID – Radio Frequency Identification)                                 | 234 |
| 2. La licitud del empleo de tarjetas como medio de vigilancia empresarial  | 235 |
| A. La utilización de tarjetas de identificación mediante datos personales, fotografías, banda magnética o código de barra                | 236 |
| B. Tarjetas inteligentes o de identificación por radiofrecuencia   | 237 |
| 3. La impugnación de su implantación en la empresa   | 240 |
| A. La consideración de las tarjetas como medidas de control contrarias al derecho a la intimidad y protección de datos                   | 240 |
| B. El art. 14 de la Constitución como causa de impugnación de la medida empresarial  | 243 |
| C. ¿Constituye la medida empresarial una modificación sustancial de las condiciones de trabajo?  | 244 |
| D. El valor probatorio de la información suministrada por las tarjetas electrónicas de identificación                                    | 245 |
| 4. Resumen conclusivo  | 245 |
| <b>V. Sistemas biométricos</b>   | 247 |
| 1. Fases de captación de las muestras biométricas  | 248 |
| A. Adquisición de información biométrica   | 249 |
| B. Pre-procesamiento   | 249 |
| C. Extracción de las características personales a identificar  | 250 |
| D. Generación de plantillas y comparación de patrones  | 250 |
| 2. Ámbito de operatividad: verificación y/o identificación   | 250 |
| A. Funcionamiento en modo registro   | 251 |
| B. Funcionamiento en modo identificación   | 251 |
| C. Funcionamiento en modo verificación   | 251 |
| 3. Modalidades biométricas   | 252 |
| A. Rasgos fisiológicos   | 252 |
| a. Geometría de la cara  | 253 |
| b. Geometría de la mano  | 253 |
| c. Huella dactilar   | 254 |
| d. Iris  | 254 |
| e. Retina  | 255 |
| B. Rasgos de comportamiento  | 255 |
| a. Patrón del caminar  | 255 |
| b. Patrón pulsación de teclas  | 256 |
| c. Firma manuscrita  | 256 |
| d. Voz   | 256 |
| 4. Presupuestos jurisprudenciales en la utilización de sistemas biométricos como medio de control empresarial                            | 257 |
| A. La permisibilidad basada en la ausencia de regulación y prohibición legal   | 257 |
| B. La superación del principio de proporcionalidad   | 258 |
| 5. Los derechos fundamentales del trabajador como causa de impugnación judicial de la implantación en la empresa de sistemas biométricos | 260 |

|   |     |
|---|-----|
| A. Derecho a la intimidad personal y familiar   | 260 |
| B. Derecho a la integridad física y moral   | 261 |
| C. Derecho a la protección de datos   | 262 |
| 6. Resumen conclusivo   | 263 |
| <b>VI. Medios de geolocalización</b>  | 265 |
| 1. Partes de trabajo  | 266 |
| 2. Discos tacógrafos: Su uso como medio de prueba del incumplimiento laboral del trabajador | 267 |
| A. Reconocimiento probatorio absoluto   | 268 |
| B. Reconocimiento probatorio condicionado   | 268 |
| C. Reconocimiento probatorio limitado   | 268 |
| 3. Sistemas de GPS y GSM  | 269 |
| A. La licitud de la instalación como medio de control empresarial                           | 269 |
| B. Valor probatorio del sistema y de la información suministrada                            | 270 |
| C. ¿Resulta concurrente el deber de información establecido en el art. 5 de la LOPD?        | 270 |
| D. Otras cuestiones consultadas a la Agencia  | 271 |
| a. ¿Pueden considerarse datos personales los referentes a la localización del trabajador?   | 271 |
| b. Límites al tratamiento de datos de localización del trabajador                           | 271 |
| c. Supuestos necesitados del consentimiento del afectado                                    | 272 |
| 4. Resumen conclusivo   | 272 |

## **CAPÍTULO CUARTO: LA REGULACIÓN CONVENCIONAL DEL USO DE LAS TECNOLOGIAS EN LA EMPRESA**

|   |     |
|---|-----|
| <b>I. Introducción: La aparición de las nuevas tecnologías en la negociación colectiva y su regulación</b>                | 278 |
| <b>II. La utilización de la tecnología en la prestación laboral</b>   | 281 |
| 1. Pautas sobre el uso de tecnologías de la información y la comunicación en la empresa                                   | 281 |
| 2. Los derechos y deberes de los trabajadores en el acceso a internet y el uso del correo electrónico                     | 283 |
| 3. Resumen conclusivo   | 284 |
| <b>III. La tecnología como medio de vigilancia y control de la actividad laboral</b>                                      | 286 |
| 1. El empleo de tecnologías como elemento de inspección de la prestación laboral  | 286 |
| 2. El empleo de tecnologías como elemento de seguridad en la empresa  | 287 |
| 3. Resumen conclusivo   | 288 |
| <b>IV. La tecnología como elementos de formación, información y consulta de los trabajadores</b>                          | 290 |
| 1. El derecho de formación y adaptación permanente a las nuevas tecnologías   | 290 |
| 2. La específica formación en materia de prevención de riesgos laborales  | 292 |
| 3. El derecho del trabajador a ser informado y consultado sobre la inclusión de la tecnología en los sistemas productivos | 295 |
| 4. Resumen conclusivo   | 297 |
| <b>V. Una nueva tipología de empleo y actividad productiva tecnológica</b>  | 299 |
| 1. Una nueva actividad empresarial: el sector productivo tecnológico  | 299 |
| 2. Los trabajadores “tecnológicos” o “informáticos”   | 300 |

|   |     |
|---|-----|
| 3. La influencia de la tecnología en las clasificaciones profesionales tradicionales  | 303 |
| 4. Resumen conclusivo   | 304 |
| <b>VI. La regulación sancionadora</b>   | 306 |
| 1. Tipologías de conductas en atención a la gravedad del incumplimiento   | 306 |
| A. Convenios que tipifican expresamente incumplimientos del trabajador relacionados con el uso de la tecnología en la empresa | 307 |
| a. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta leve  | 307 |
| b. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta grave   | 309 |
| i. La referencia expresa a objetos tecnológicos concretos   | 309 |
| ii. La conducta del trabajador  | 311 |
| ❖ Finalidad de su empleo  | 312 |
| ❖ Reiteración de su empleo  | 313 |
| – Uso abusivo o indebido  | 313 |
| – Incumplimiento de instrucciones o falta de autorización   | 314 |
| – Mal uso o destrozo  | 315 |
| c. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta muy grave   | 316 |
| i. La referencia expresa a objetos tecnológicos concretos   | 316 |
| ii. La conducta del trabajador  | 317 |
| ❖ El empleo para fines distintos o no autorizados   | 318 |
| ❖ El uso particular, personal, propio o indebido  | 318 |
| ❖ La pérdida o inutilización del material   | 319 |
| ❖ Transgresión de las normas contenidas en los Códigos de Conducta o establecidas unilateralmente por el empresario           | 320 |
| d. Convenios que recogen una regulación combinada de conductas leves, graves y muy graves                                     | 321 |
| i. Convenios que incluyen conductas calificadas como faltas graves y muy graves   | 321 |
| ii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y graves  | 323 |
| ❖ Uso para fines particulares o distintos a los relacionados con el contenido de la prestación                                | 324 |
| ❖ Falta de autorización o incumplimiento de instrucciones   | 324 |
| iii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y muy graves   | 325 |
| iv. Convenios que recogen una regulación completa de conductas leves, graves y muy graves                                     | 326 |
| ❖ Uso para asuntos particulares o distintos de los relacionados con la prestación laboral                                     | 327 |
| ❖ Perjuicio generado para la empresa  | 328 |
| B. Convenios que tipifican incumplimientos genéricos del trabajador relacionados con el uso de la tecnología en la empresa    | 329 |
| a. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta leve  | 330 |
| i. Pequeños descuidos en la conservación del material   | 330 |
| ii. Deterioro en el equipo de trabajo por uso extraproductivo   | 332 |
| iii. Utilización sin la oportuna autorización o de forma incorrecta   | 332 |
| b. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta grave   | 333 |
| i. Emplear herramientas de la empresa para asuntos particulares   | 334 |
| ii. Daño, imprudencia o negligencia en el trato al material   | 336 |
| iii. La apropiación del material de la empresa  | 336 |

|   |     |
|---|-----|
| iv. Descuidos en la conservación del material   | 336 |
| c. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta muy grave                           | 337 |
| i. Hacer desaparecer, inutilizar o causar desperfectos en materiales de la empresa                            | 337 |
| ii. La falta de diligencia o imprudencia en la conservación del material                                      | 339 |
| d. Convenios que recogen una regulación combinada de conductas leves, graves y muy graves                     | 340 |
| i. Convenios que incluyen conductas calificadas como faltas graves y muy graves                               | 340 |
| ii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y graves  | 340 |
| iii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y muy graves                                     | 342 |
| iv. Convenios que recogen una regulación completa de conductas leves, graves y muy graves                     | 342 |
| 2. Tipologías de sanciones en atención a la gravedad del incumplimiento                                       | 343 |
| 3. Resumen conclusivo   | 345 |
| <b>VII. Las particulares medidas de seguridad y salud en el uso de la tecnología en la empresa</b>            | 346 |
| 1. La prevención de riesgos laborales en actividades o puestos de trabajo expuestos al uso de tecnologías     | 346 |
| 2. La especial vigilancia de la salud de los trabajadores en cuyos puestos de trabajo disponen de tecnologías | 348 |
| 3. Las especiales medidas de protección en el uso de la tecnología en la empresa                              | 350 |
| 4. Resumen conclusivo   | 352 |
| <b>VIII. El uso de las tecnologías de la empresa por los representantes de los trabajadores</b>               | 354 |
| 1. Derecho de información sobre la implantación en los sistemas productivos de tecnologías                    | 354 |
| 2. El derecho de consulta sobre la implantación en los sistemas productivos de tecnologías                    | 356 |
| 3. El derecho de uso de la tecnología por los representantes de los trabajadores                              | 358 |
| A. Uso de la intranet en la empresa   | 359 |
| B. Conexión a internet  | 360 |
| C. Uso de cuentas de correo electrónico   | 360 |
| D. Uso del teléfono   | 361 |
| E. Uso combinado de tecnologías (ordenador, teléfono, correo electrónico, etc.)                               | 362 |
| 4. El uso del correo electrónico por las comisiones del Convenio  | 363 |
| A. El empleo de las tecnologías por la Comisión Paritaria para sus convocatorias                              | 363 |
| B. La posibilidad de emitir comunicaciones electrónicas por la Comisión de Igualdad                           | 364 |
| C. La creación de comisiones específicas relacionadas con la implantación de la tecnología en la empresa      | 364 |
| 5. Resumen conclusivo   | 364 |
| <b>IX. Otras regulaciones sobre el uso de la tecnología por los trabajadores</b>                              | 366 |
| 1. Los complementos salariales por desarrollar la prestación con tecnologías                                  | 366 |
| 2. Las garantías sindicales de los representantes en caso de suspensión o extinción del contrato de trabajo   | 367 |
| 3. La videoconferencia como fórmula alternativa a la tradicional reunión personal                             | 368 |
| 4. El desarrollo de lo previsto en el art. 13 ET para el trabajo a distancia                                  | 369 |

|   |     |
|---|-----|
| 5. Una nueva causa de permiso sin sueldo  | 374 |
| 6. El preaviso tecnológico de los trabajadores fijos discontinuos   | 374 |
| 7. La comunicación electrónica del cese en la empresa   | 375 |
| 8. La utilización de las tecnologías como medio de difusión de la información de la empresa   | 376 |
| 9. Resumen conclusivo   | 376 |
| <br>  |     |
| <b>CONCLUSIONES</b>   | 381 |
| <br>  |     |
| <b>ANEXOS</b>   | 395 |
| I. Anexo Código de Conducta   | 396 |
| II. Anexos Convenios Colectivos   | 397 |
| III. Anexo jurisprudencial empleado organizada por capítulos y materias   | 398 |
| 1. Anexo capítulo primero: La inclusión de la tecnología en el ámbito laboral, su utilización como medio de trabajo y sus consecuencias | 399 |
| 2. Anexo capítulo segundo: Instrumentos simultáneos de prestación y control laboral   | 400 |
| 3. Anexo capítulo tercero: Sistemas específicos de vigilancia y control laboral   | 401 |
| <br>  |     |
| <b>BIBLIOGRAFIA</b>   | 404 |

## Abreviaturas

|          |  |
|----------|--|
| AD       | Aranzadi Doctrinal   |
| AEPD     | Agencia Española de Protección de Datos  |
| AJ       | Actualidad Jurídica  |
| AL       | Actualidad Laboral   |
| AP       | Audiencia Provincial   |
| art. (s) | Artículo (s)   |
| AS       | Aranzadi Social  |
| ATS      | Auto del Tribunal Constitucional   |
| Bo.      | Boletín Oficial  |
| BOCG     | Boletín Oficial de las Cortes Generales  |
| BOE      | Boletín Oficial del Estado   |
| CC.OO.   | Comisiones Obreras   |
| CES      | Consejo Económico y Social   |
| CE       | Constitución Española  |
| CGPJ     | Consejo General del Poder Judicial   |
| Coord.   | Coordinador  |
| Do.      | Diario Oficial   |
| DOUE     | Diario Oficial de la Unión Europea   |
| Dir.     | Director   |
| Ed.      | Edición  |
| ET       | Estatuto de los Trabajadores   |
| FJ       | Fundamento Jurídico  |
| IL       | Información Laboral  |
| INE      | Instituto Nacional de Estadística  |
| INTECO   | Instituto Nacional de Tecnologías de la Comunicación   |
| LEC      | Ley de Enjuiciamiento Civil  |
| LECr     | Ley de Enjuiciamiento Criminal   |
| LISOS    | Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social   |
| LOLS     | Ley Orgánica de Libertad Sindical  |
| LOPD     | Ley Orgánica de Protección de Datos (15/1999)  |
| LOPH     | Ley Orgánica de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen |
| LORTAD   | Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de carácter personal (5/1992)                 |
| LPRL     | Ley de Prevención de Riesgos Laborales   |
| NREDT    | Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo núm. Número  |
| Ob.cit.  | Obra citada  |
| OIT      | Organización Internacional del Trabajo   |
| ONTSI    | Observ. Nacional de las Telecomunicaciones y la Sociedad de la Información                                     |
| p.       | Página   |
| pp.      | Páginas  |
| PYME     | Pequeña y Mediana Empresa  |
| RCE      | Revista Contratación Electrónica   |
| RD       | Real Decreto   |
| Rec.     | Recurso  |

|              |  |
|--------------|--|
| REDT         | Revista Española de Derecho del Trabajo            |
| Repr.        | Representante de los trabajadores                  |
| RL           | Relaciones Laborales                               |
| RTSS         | Revista de Trabajo y Seguridad Social              |
| SAN          | Sentencia Audiencia Nacional                       |
| SJS          | Sentencia Juzgado de lo Social                     |
| SPED         | Supervisor Europeo de Protección de Datos          |
| STC (SSTC)   | Sentencia (s) del Tribunal Constitucional          |
| STEDH        | Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos |
| STS (SSTS)   | Sentencia (s) del Tribunal Supremo                 |
| STSJ (SSTSJ) | Sentencia (s) del Tribunal Superior de Justicia    |
| t.           | Tomo   |
| TC           | Tribunal Constitucional                            |
| TIC          | Tecnologías de la Información y la Comunicación    |
| TS           | Tribunal Supremo                                   |
| TSJ          | Tribunal Superior de Justicia                      |
| Vol.         | Volumen  |
| VV.AA        | Varios autores                                     |

# **INTRODUCCIÓN**



En la Sociedad de la Información<sup>1</sup> en la que actualmente vivimos inmersos, la implantación y utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación (en adelante, TIC) ha propiciado transformaciones que obligan a nuestro ordenamiento jurídico en general, y al ordenamiento laboral, en particular, a afrontar nuevos desafíos<sup>2</sup>.

Centrados en el campo que más interesa al Derecho del Trabajo, los mecanismos audiovisuales, sistemas biométricos, ordenadores, internet, correo electrónico, teléfonos móviles, robotización de ciertas fases del proceso productivo, almacenamiento de datos, el papel de los sindicatos, la virtualidad de los derechos fundamentales del trabajador y de los poderes empresariales y otras muchas cuestiones relacionadas con estos, constituyen materias que han pasado a un primer plano de comentario y preocupación, principalmente, por cuatro motivos de diversa índole.

---

<sup>1</sup>Terminología empleada por prácticamente la mayoría de la doctrina para referirse, al conjunto de instrumentos que permiten, con facilidad y bajo coste, la recopilación, almacenamiento, manipulación y transmisión de información en soporte electrónico (dentro de este concepto se incorporan tecnologías no tan nuevas como es el caso del teléfono, fax u ordenador, y otras que sin ser de actualidad, si presentan un papel importante en ella, como ocurre con internet y el correo electrónico). Así la identifican, FERNÁNDEZ ESTEBAN, M<sup>a</sup>. L.: *Nuevas Tecnologías, Internet y Derechos Fundamentales*, McGraw-Hill, Madrid, 1998, pp. XX y XXI; DAVARA RODRÍGUEZ, M.: *Manual de Derecho Informático*, Aranzadi, 2<sup>a</sup> ed., 2001, p. 25; GARCÍA VIÑA, J.: «Relaciones laborales e internet», RTSS, núm. 42, 2001, p. 7; RIVERO LAMAS, J.: «El trabajo en la sociedad de la información», AS, núm. 16, 2001, p. 33, citando a CASTELLS, M.: *La era de la información. Economía, Sociedad y Cultura*, Alianza Editorial, vol. 3, Madrid, 1999-2000; MERCADER UGUINA, J.: *Derecho del Trabajo. Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información*, Lex Nova, 2002, p. 83; BAYLOS GRAU, A. y VALDÉS DE LA VEGA, B.: «Efectos de las nuevas tecnologías en las relaciones colectivas de trabajo» en VV.AA. (Coord. Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Lagarreta, R.): *Nuevas Tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Alicante, 2004, p. 126; GUILLÉN CARAMÉS, J.: «La Administración Electrónica», en AA.VV. (Dir. García Mexía, P.): *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 248;

Otros autores, como BELLOSO MARTÍN. N.: «Nuevas tecnologías: Proyecciones sociales, iusfilosóficas y políticas» y PEREZ LUÑO, A-E.: «Internet y la garantía de los derechos fundamentales», en AA.VV. (Coord. Murillo Villar, A. y Bello Paredes, S.): *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías*, Fundación Caja de Burgos-Universidad de Burgos, Burgos, 2005, pp. 157 y 16, respectivamente, la identifican también como la sociedad de la comunicación, sociedad tecnológica o sociedad informática. FALQUERA I BARÓ, M.A.: «Uso por el trabajador del correo electrónico de la empresa para fines extraproductivos y competencias de control del empleador», RL, núm. 22, t. II, 2000, p. 469 y, DEL REY GUANTER, S.: «Relaciones laborales y nuevas tecnologías: reflexiones introductorias», en AA.VV. (Dir. Del Rey Guanter, S./Coord. Luque Parra, M.): *Relaciones Laborales y Nuevas Tecnologías*, La Ley, 2005, p. 3, consideran dicho desarrollo tecnológico como una verdadera revolución digital o infocomunicativa, cuyos efectos transformadores en la organización del trabajo en la empresa pueden ser equiparables a los producidos en la revolución industrial.

<sup>2</sup>Entre ellos, valgan como ejemplo, la validez de los documentos generados por estas herramientas, el tratamiento de los delitos en red, la regulación jurídica del fenómeno de internet, la comprobación electrónica de las partes intervinientes en un contrato. Sobre estas cuestiones buena parte de la doctrina ha alertado sobre las posibles cuestiones nacidas de la incorporación de la tecnología en todas las áreas jurídicas, a ellas se refieren DAVARA RODRÍGUEZ, M.: *Manual de Derecho...*, ob.cit., p. 26; RUBIO DE MEDINA, M<sup>a</sup>. D.: *El despido por utilización personal del correo electrónico*, Bosch, Barcelona, 2003, p. 8; GARCÍA MEXÍA, P.: *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 25; MUÑOZ LORENTE, J.: «Los límites penales en el uso del correo electrónico e internet en la empresa», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico en la empresa: Aspectos constitucionales, penales y laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 129 y ss.

- *En primer lugar*, porque la facilidad que presentan para incorporarse a empresas de diversas dimensiones y sectores económicos (industria, construcción, comercio, transporte, finanzas, etc.)<sup>3</sup> y la depreciación del hardware, ha generado un escenario muy favorable a su implantación en las organizaciones empresariales.
- *En segundo lugar*, por su idoneidad para ser utilizadas en un amplio conjunto de actividades de producción y gestión (prestación de servicios, contabilidad, operaciones financieras, control de calidad, ventas, etc.)<sup>4</sup> lo que permite, fundamentalmente, la optimización de la mano de obra y el crecimiento de la competitividad.
- *En tercer lugar*, porque junto a los servicios laborales que ofrece la tecnología, también es posible su empleo por los trabajadores para fines ajenos a la prestación laboral. En concreto, según el estudio realizado hace años por la Consultora Domeus<sup>5</sup>, casi el 75% de los empleados que disponen de correo electrónico en sus empresas lo utilizan para fines personales, lo mismo ocurre con internet que representa el 42%, o el teléfono móvil que aumenta hasta un 95%. Además, la abrumadora mayoría (91,1%) defiende su derecho a realizar un uso privado de los mismos, aunque admite que con cierta moderación (75,2%), y
- *En cuarto lugar*, porque su creciente implementación en las empresas unido a su posibilidad de utilización en infinidad de actividades, y los derechos de cierto uso personal que cree poseer el trabajador, llevan a un incremento en el interés empresarial de controlar, en general, el desarrollo de la actividad laboral y, en particular, el uso de los mecanismos informáticos y telemáticos de los que dispone el trabajador como consecuencia del desarrollo de su prestación.

Con estos datos, será frecuente la disparidad en las opiniones y en el entendimiento de los límites de ejercicio de derechos por parte del trabajador y el empresario, toda vez que estos adelantos tecnológicos:

- Pueden imponer condicionamientos al ejercicio de los derechos constitucionales y laborales del trabajador, dada la creciente capacidad de almacenamiento de datos que permiten estas tecnologías<sup>6</sup> y,

---

<sup>3</sup>Referente a la creciente implantación de las herramientas tecnológicas en las empresas españolas puede consultarse el Informe anual 2011 de la “Sociedad en Red” (2012), elaborado por el Observatorio Nacional de las telecomunicaciones y sociedad de la información del Ministerio de Industria, Energía y Turismo.

([http://www.cfnavarra.es/observatorios/pdf/Informe\\_La\\_Sociedad\\_en\\_Red\\_2011/la\\_sociedad\\_en\\_red\\_2011\\_ed2012.pdf](http://www.cfnavarra.es/observatorios/pdf/Informe_La_Sociedad_en_Red_2011/la_sociedad_en_red_2011_ed2012.pdf) en)

<sup>4</sup>Sobre el grado de informatización y sus usos en las PYMES españolas puede verse la investigación de CASTILLO J.J.: *Informatización, trabajo y empleo en las pequeñas empresas españolas*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1991.

<sup>5</sup>Este análisis no resulta ciertamente de actualidad, y el mismo ya ha sido objeto de numerosas citas doctrinales, pero es el único que se ha elaborado desde esta perspectiva de contenido en los últimos años, de ahí el motivo de su cita. En concreto se elaboró en el año 2001, y puede consultarse su versión completa en: <http://www.domeusprofesionales.com/documentos/uso-email.doc>.

<sup>6</sup>Destacan la “agresividad” de la informática frente a los derechos del individuo en el marco de la relación laboral, FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: *Utilización y control de datos laborales automatizados*, Agencia de Protección de Datos, Madrid, 1997, pp.102 y ss.

- Por los peligros o riesgos que genera para la empresa su instalación: empleo de tiempo de trabajo en asuntos no profesionales, revelación o sustracción de información confidencial<sup>7</sup>, infecciones por virus<sup>8</sup>, utilización ilícita o negligente<sup>9</sup>, incumplimiento de instrucciones proporcionadas en cuanto a su uso tanto por los trabajadores como de sus representantes en la empresa, o control empresarial de la actividad de los trabajadores.

Estos motivos y los reducidos costes de implantación, frente a sus potenciales beneficios productivos, justifican el interés empresarial por implantar las tecnologías en la empresa<sup>10</sup>, pues con ellas se cumple no sólo el objetivo de optimizar la prestación laboral, sino también de incrementar las posibilidades de control. Repárese, además, que de no existir ningún control sobre su empleo, podría ocurrir el caso de estar el empresario retribuyendo como tiempo de trabajo el dedicado a actividades extralaborales, tal y como se deduce de los arts. 18 y 20 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET)<sup>11</sup>.

Al mismo tiempo, estos factores han contribuido a la erosión o transformación del prototipo sociolaboral de relación laboral sobre el que se ha conformado el Derecho del Trabajo, es decir, trabajador subordinado, ocupado a tiempo completo, en exclusiva y con total integración espacio-temporal en la organización empresarial<sup>12</sup>, que en la actualidad exige dotarlo de mayor perspectiva para dar cobijo a las nuevas tendencias que inciden en el mundo del trabajo: descentralización productiva, flexibilidad empresarial, globalización de actividades, funcionamiento en red de empresas, trabajo a distancia, etc. Fenómenos, en definitiva, que tienen la potencialidad de repercutir en aspectos como:

- La productividad<sup>13</sup>.

---

<sup>7</sup>Precisamente la filtración de información relativa a la empresa es el origen de los conflictos enjuiciados en las SSTSJ de la Comunidad Valenciana de 24 de septiembre de 1996 (AS 291/1996); Madrid de 10 de abril de 2003 (Rec. 5352/2002), de 21 de enero de 2009 (Rec. 5531/2008), y de 6 de febrero de 2017 (Rec. 980/2016) en las que se convalida el despido del trabajador al comprobarse como datos relativos a la empresa se encuentran en poder de la competencia.

<sup>8</sup>STSJ de Castilla-La Mancha, de 10 de junio de 2004 (Rec. 1490/2002).

<sup>9</sup>Estas situaciones podrán dar lugar a la responsabilidad directa del empresario conforme al art. 1.903 del Código Civil, por los daños que la actuación del trabajador haya podido provocar en terceros y, a la responsabilidad subsidiaria ex delicto contemplada en el art. 120.3 del Código Penal.

<sup>10</sup>En este sentido destaca CÔLAS NEILA, E.: *Derechos fundamentales del trabajador en la era digital: una propuesta metodológica para su eficacia*, Bomarzo, Albacete, 2012, p. 41, que la importancia de las TIC se explican en su ductilidad, esto es, su capacidad para implantarse e influir en diversos aspectos, lo que las convierte en columna vertebral de todos de ellos por cuanto permiten la existencia de una red mundial conectada permanentemente en tiempo real.

<sup>11</sup>STS de 5 de diciembre de 2003 (RJ 2004,313). En el mismo sentido se expresan las SSTSJ de Cataluña, de 22 julio 2004 (Rec. 719/2003); Castilla y León, de 18 septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006); Galicia, de 28 noviembre de 2009 (Rec. 4608/2008); y, Castilla-La Mancha, de 9 noviembre de 2010 (Rec. 1087/2010).

<sup>12</sup>Reflexiones y comentarios sobre la posible crisis, huida o pérdida de identidad del Derecho del Trabajo pueden verse en PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Nuevas tecnologías y relaciones de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1990, p. 33; RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.: «La huida del Derecho del Trabajo», RL, núm. 12, 1992, p. 1; GONZÁLEZ ORTEGA, S.: «La difícil coyuntura del Derecho del Trabajo», RL, núm. 23, 1995, p. 23; GARCÍA ROMERO, B.: *El teletrabajo*, Civitas, Cizur Menor, 2012, p.14.

<sup>13</sup>En relación a la productividad no existe unanimidad sobre sus efectos, y mientras para ALARCÓN CARACUEL, M.R.: «La informatización y las nuevas formas de trabajo», en AA.VV. (Coord.: Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Legarreta, R.): *Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y Derecho*

- Los sistemas de organización y condiciones de trabajo<sup>14</sup>.
- Las categorías profesiones<sup>15</sup>.
- Las condiciones de seguridad e higiene<sup>16</sup>.
- Las modalidades de empleo y contratación.
- Las relaciones colectivas<sup>17</sup>, o
- Las sanciones disciplinarias.

Así, también, si tradicionalmente el modelo de organización del trabajo se fundamentaba en una estructura jerárquica en sentido descendente, con un alto grado de especialización y exhaustividad de las tareas a realizar, y en la abundancia de trabajos sencillos y repetidos<sup>18</sup>, en el presente se advierte la aparición de nuevas formas de gestión, con procedimientos flexibles y abiertos de organización, de acuerdo con los cuales la actividad se realizará en un cierto porcentaje con el personal interno, en otra porción con empresas contratadas o subcontratadas y, el resto con personal externo (autónomos, trabajadores a domicilio, trabajadores de empresas de trabajo temporal, etc.).

Dicho esto, y ante la ausencia de soluciones normativas expresas a estas cuestiones<sup>19</sup>, así como la escueta regulación convencional, se impone la necesidad de analizar por separado las respuestas que, a lo largo de los años, han sido ofrecidas por la doctrina jurisprudencial y científica en cuanto a la aplicación en la empresa de cada una de las herramientas informáticas como elementos imprescindibles o accesorios de la prestación laboral, pues su uso presenta perfiles variados por la forma de articulación,

---

*del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004, p. 10, las nuevas tecnologías de la información y comunicación “*se inventan, ante todo, para poder producir más en menos tiempo y con menos mano de obra*” y, sobre todo, para dar lugar a nuevos productos, con la consiguiente repercusión en la expansión de la demanda y en la creación de nuevos puestos de trabajo, para ALONSO OLEA, M.: *El trabajo como bien escaso y la reforma de su mercado*, Cuadernos Cívitas, Madrid, 1995, p. 11, las nuevas tecnologías provocan el efecto contrario, es decir, o una misma producción con menor trabajadores, o una mayor producción con los mismos trabajadores, pero difícilmente incrementarían las ofertas de empleo.

<sup>14</sup>Analizan la influencia de las tecnologías en las condiciones de trabajo, ARAGÓN MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F. y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales y la innovación tecnológica en España*, Catarata, Madrid, 2005, pp.69-74.

<sup>15</sup>Comenta GARCÍA VIÑA, J.: «Las relaciones laborales...», ob.cit., p. 12, el desarrollo producido en las profesiones informacionales a las que el autor denomina “*trabajo de cuello blanco*” y que se basan en el conocimiento en el terreno de la ingeniería, la gestión, la consultoría, el márketing, los medios de comunicación y el ocio.

<sup>16</sup>Sobre los riesgos específicos para la seguridad y salud de los trabajadores derivados de la introducción de la tecnología informática en la empresa y, en concreto, en el proceso productivo véase, LÓPEZ PARADA, R.A.: «Informática, productividad y salud laboral», en VV.AA. (Coord. Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Lagarreta, R.): *Nuevas Tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004, pp. 89 y ss.

<sup>17</sup>En relación a la implantación y uso de las nuevas tecnologías en las relaciones colectivas de trabajo puede consultarse, BAYLOS GRAU, A. y VALDÉS DE LA VEGA, B.: «El efecto de las nuevas tecnologías...», ob.cit., pp. 121 y ss.

<sup>18</sup>Para MERCADER UGUINA, J.R.: *Derecho del Trabajo. Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 78, en esta nueva era la terciarización y el postindustrialismo conforman una relación salarial en la que la prestación de servicios se adorna de nuevos perfiles, siendo la autonomía, coordinación o participación los rasgos diferenciadores de este momento frente a las clásicas de dependencia, subordinación y conflicto.

<sup>19</sup>Como señala SALA FRANCO, T.: «El derecho a la intimidad y a la propia imagen y las nuevas tecnologías de control laboral», en AA.VV. (Coord. Borrajo Dacruz, E.): *Trabajo y Libertades Públicas*, La Ley, Madrid, 1999, p. 205, “...la criticable imprecisión legislativa obliga a una labor creadora, quasi legislativa, de los tribunales”.

los derechos subjetivos que pueden entrar en conflicto con la facultad de control empresarial y, por los aspectos del trabajo que pueden verse afectados.

Es por todo lo anterior, que el presente trabajo doctoral se dedica, en definitiva, al análisis de la incidencia de ciertas tecnologías de la información y la comunicación en el ámbito de las relaciones laborales, aprovechando esta introducción para exponer la metodología seguida y apuntar algunas ideas sobre las que se construye el tema estudiado, todo ello con el interés de crear un mínimo común denominador sobre el empleo de la tecnología en la empresa, el cual sirva de parámetro interpretativo mínimamente fiable para cuando se acceda a nuevos problemas hermenéuticos.

En cuanto a la metodología empleada, el trabajo se desarrolla de forma sistemática mediante el recurso a la enumeración de los problemas concretos que se han venido detectando a lo largo de los años y las soluciones normativas o judiciales ofrecidas al respecto. La incorporación de diversos anexos obedece tanto al interés de facilitar el acceso a los materiales principales que han sido utilizados y consultados, como a la convicción de que si no hay soluciones rotundas, menos aún opiniones ciertamente irrefutables, pudiendo el lector, tras la consulta del material adjunto configurarse su propia conclusión al respecto.

Al respecto resulta muy ilustrativo, lo expuesto por SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>20</sup> en uno de sus estudios sobre la materia, pues *“la más clara conclusión de cuanto se expondrá apunta en esta dirección: las cuestiones planteadas, puesto que remiten al campo de los comportamientos humanos (sea del empleador o sus representantes, sea del trabajador o de los suyos) no siempre encuentran la misma respuesta (regulación) jurídica. Que una sentencia haya considerado como procedente el despido de un trabajador que ha accedido indebidamente a determinadas páginas electrónicas no permite elaborar un especie de regla o corolario general al respecto y aplicarlo a todos los trabajadores”*.

Es por ello, que para afrontar esta dificultad jurídica se ha optado por elaborar el trabajo en torno a dos propósitos.

- El primero, consiste en establecer una teoría general sobre el asunto de referencia, apoyada en la conocida doctrina constitucional sobre la incidencia y límites que los derechos fundamentales poseen en el ámbito laboral y en las distintas vías a través de las cuales puede alcanzarse un equilibrio de los aspectos en conflicto (Disposiciones normativas, convenio colectivo, contrato de trabajo, código de conducta, etc.).
- El segundo de los propósitos, pretende mostrar un catálogo de decisiones judiciales más relevantes dictadas hasta la fecha. Pues aunque el elenco de actividades o usos debidos e indebidos es inevitablemente muy casuística y amplia, y no pueda reconducirse a pautas generales, la única forma de ordenar y proponer soluciones homogéneas es la de poner en relación categorías generales con elementos de casos concretos. Además, el objetivo no se limita a conocer el estado actual de la cuestión, sino a dar luz y ordenar las soluciones judiciales ofrecidas,

---

<sup>20</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías y Relaciones Laborales*, Aranzadi, 2002, p. 22.

pues si se consigue mostrar la tendencia jurisprudencial y judicial, quizás pueda anticiparse el contenido de la jurisprudencia del Alto Tribunal en un futuro próximo.

No obstante, se adelanta que constituyen directrices principales para abordar la resolución de los problemas jurídicos: los límites y contenido del poder de vigilancia y control empresarial, la flexibilidad con la que pueda presentarse la nota de dependencia, los requisitos del incumplimiento imputado al trabajador para que pueda concurrir causa de despido, y el alcance de los derechos fundamentales. De modo, que la mayoría de los supuesto judiciales y jurisprudenciales analizados tienen como trasfondo la adopción de una decisión sancionadora del empresario, y no de una decisión de carácter organizativo, siendo lo más enjuiciado la validez de la reacción empresarial ante un presunto incumplimiento, más que las dimensiones del poder de dirección del empresario, aunque esto aparezca como antecedente inmediato.

En cuanto a la presentación del trabajo, se muestra estructurado en cuatro capítulos:

En el primero de ellos, se pretende delimitar la influencia que la inclusión de la tecnología ha tenido, y sigue teniendo en general en el ámbito empresarial y de forma particular sobre las figuras del empresario, trabajador y las condiciones de trabajo.

El segundo capítulo comprende el estudio judicial de todas aquellas cuestiones referidas al empleo de las tecnologías de la información y la comunicación como elementos no sólo de prestación laboral, sino también de vigilancia y control empresarial. Esto es, mecanismos tecnológicos que presentan una doble funcionalidad, permiten o facilitan el desarrollo de la prestación laboral y a su vez inspeccionar, de forma simultánea, como la misma está siendo efectuada.

El tercer capítulo, siguiendo la misma metodología que el anterior capítulo, analiza el régimen jurídico de aquellos mecanismos tecnológicos de los cuales el empresario puede valerse para vigilar y controlar la actividad laboral, siendo esta su principal funcionalidad, y

En último lugar, el capítulo cuarto, se dedica al estudio de la regulación convencional que sobre el uso, vigilancia y control proponen los convenios colectivos. El motivo de su inclusión en un apartado independiente viene motivado por la especial atención que en los últimos años presta la negociación colectiva sobre la materia, pues la realidad de las nuevas tecnologías es tan compleja, y sus posibilidades tan cambiantes, que quizás la opción elegida por el legislador sea la de regular puntualmente determinados aspectos y remitirse a los convenios colectivos para el desarrollo de las cuestiones que requieren de mayor compromiso de intereses.

Finalmente, se aprovechan estas líneas para realizar cierta aclaración, pues no se olvida la influencia que, sin duda alguna, tienen también las TIC en el ámbito de las relaciones laborales colectivas como vehículo de información entre representantes (de los trabajadores) y trabajadores representados, entre representantes y organización sindical, o de los representantes entre sí. Sin embargo, y puesto que la influencia de las TIC en ambas categorías de relaciones –individuales y colectivas– es igualmente

importante, es por lo que en este trabajo doctoral se ha optado por analizar una de ellas. No significando eso una pérdida de importancia de la otra, que sin duda alguna será objeto análisis en posteriores trabajos de investigación.

Aun así, sí se trata el tema de la utilización de las TIC por los representantes de los trabajadores en el capítulo IV, que tiene por objeto dar a conocer, en una visión completa, el estado actual de la regulación sobre el uso de las tecnologías en la empresa por parte de la negociación colectiva.



# **CAPITULO PRIMERO**



# *La inclusión de la tecnología en el ámbito laboral, su utilización como medio de trabajo y sus consecuencias*

- I. Introducción
- II. Los procesos de innovación tecnológica en la empresa y sus consecuencias
- III. La reformulación de los conceptos clásicos de Derecho del Trabajo por la influencia de las tecnologías de la información y la comunicación
- IV. Los mecanismos reguladores de la utilización de la tecnología como medio de trabajo

---

## **I. Introducción**

La irrupción masiva de las tecnologías de la información y la comunicación<sup>21</sup> en el ámbito de las relaciones laborales<sup>22</sup>, y su constante innovación, ha supuesto una autentica mutación en múltiples aspectos tradicionales del trabajo productivo.

Ciertamente, la incorporación de la tecnología a la empresa no sólo afecta a los medios o formas en que se presta el trabajo sino, que con fuerza expansiva, incide en todos los elementos que conforman la relación laboral: condiciones de trabajo, categorías y profesiones, seguridad e higiene, modalidades de empleo y contratación o relaciones colectivas. Incluso, puede afirmarse, que su influencia se extiende a la forma de vida de los ciudadanos, hasta el punto de llegarse a hablar de una nueva revolución industrial, a la que algunos denominan "*Tercera revolución industrial*"<sup>23</sup>o de una nueva sociedad, denominada "*Sociedad de la Información*"<sup>24</sup>o "*Sociedad-Red*"<sup>25</sup>.

---

<sup>21</sup>Las tecnologías de la información y la comunicación [TIC, TICs, NTIC o IT (InformationTechnology)] agrupan los elementos y las técnicas utilizadas en el tratamiento y la transmisión de la información, principalmente, informática, internet y telecomunicaciones, dando lugar a la Sociedad del Conocimiento que se fundamenta en la generalización del uso de la información a bajo coste y de datos almacenados, en este sentido FERNANDEZ ESTEBAN, M<sup>a</sup>. L.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., pp. XX y XXI.

<sup>22</sup>Apreciación unánime en la doctrina que considera de *«imparable»* o *«irrefrenable»* la influencia de las TIC en la relación laboral. Entre ellos, CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: *Informática y contrato de trabajo* Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 19; LUJAN ALCARAZ, J.: «Uso y control en la empresa de los medios informáticos de comunicación», AS, núm. 3, 2001, p. 5; y THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia de la actividad laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 57.

<sup>23</sup>Así catalogada por FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: *Utilización y control...*, ob.cit., p. 19 y reiterada por CASTELLO, J.: «Límites del control tecnológico...», ob.cit., p. 36. En sentido similar DEL REY GUANTER, S.: «Relaciones laborales y nuevas tecnologías...», ob.cit., p. 3.

<sup>24</sup>Expresamente RIVERO LAMAS, J.: «El trabajo en la sociedad de la información», AS, núm. 16, 2001, p. 4, citando a CASTELLS, M.: *La era de la información. Economía, Sociedad y Cultura*, Alianza Editorial, vol. 3, Madrid, 1999-2000.

<sup>25</sup>Concepto propuesto por ARAGON MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F., y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales...*, ob.cit., p. 35.

Desde el punto de vista personal y familiar se estima, a finales de octubre de 2016, que el 96,7% de los hogares españoles ya disponían de teléfono móvil, el 77,1% de ordenador de cualquier tipo, el 81,9% de acceso a internet y el 80,1% de conexión a banda ancha<sup>26</sup>.

En el concreto ámbito laboral, también son cada vez más numerosas las actividades donde, en mayor o menor medida, se utilizan instrumentos telemáticos o informáticos, generándose situaciones que hace relativamente pocos años resultaban impensables (perfección de tareas, reconversión de empleos, renovación continua de infraestructura y programas, trabajo a distancia, aumento de controles, etc.). Una muestra de su influencia en la vida laboral española la encontramos en los últimos datos publicados por el INE para el primer trimestre del 2016<sup>27</sup>, según los cuales:

- 99,1% de las empresas disponen de ordenador de cualquier tipo.
- 59,6% permite a sus trabajadores usar los ordenadores con fines empresariales y el 51,2% permite el uso, con los mismos fines, de ordenadores contactados a internet.
- 88,1% dispone de sistemas internos de seguridad.
- 98,4% de las empresas dispone de conexión a internet.
- 75,1% usa la firma digital.
- 94,5% usa redes sociales, de las cuales el 42,9% con motivos de trabajo.
- 91,3% interactúan con la Administración Pública a través de internet.
- 26,3% emplearon especialistas en TIC.
- 23,4% invirtieron en formación en TIC, y
- 31,2% enviaron facturas electrónicas a otras empresas.

Toda esta dimensión tecnológica en la prestación de servicios ha traído hasta nosotros un nuevo concepto, el de “*globalización económica*”, que nos presenta un “*mundo cada vez más pequeño y transparente*”<sup>28</sup> e interconectado, donde las redes informáticas permiten al ciudadano, y en concreto al trabajador y empresario, acceder a cualquier información personal y profesional.

Este concepto lleva a concluir que cualquier obstáculo a la innovación tecnológica tendrá un efecto económico inmediato en la competitividad internacional<sup>29</sup>, por lo que es normal que los poderes públicos se preocupen de que la sociedad esté preparada para su adaptación a dicho cambio. Un claro ejemplo en nuestro ordenamiento jurídico se manifiesta en la Estrategia Española de Activación para el Empleo 2014-2016 que contempla, al igual que sus precedentes, la inversión en formación profesional adecuada a las exigencias de un mercado de trabajo informatizado, sobre todo en un momento

---

<sup>26</sup>Datos publicados por el INE en la Encuesta sobre Equipamiento y Uso de Tecnologías de Información y Comunicación en los Hogares. Octubre 2016. Puede consultarse en: <http://www.ine.es/prensa/np991.pdf>

<sup>27</sup>Datos publicados por el INE en la Encuesta sobre el uso de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) y del comercio electrónico en las empresas. Primer Trimestre de 2016. Puede consultarse en: <http://www.ine.es/prensa/np978.pdf>

<sup>28</sup>En palabras de CANO GALAN, Y., CHARRO BAENA, P., SAN MARTIN MAZZUCCONI, C., y SEMPERE NAVARRO, A.V.: *Políticas Sociolaborales*, Eunate, Pamplona, 2001, p. 58.

<sup>29</sup>Es el parecer de PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 75.

como el actual, donde las empresas dedicadas a las tecnologías se alzan como un yacimiento de empleo que debe seguir siendo incentivado y explotado<sup>30</sup>.

La otra vertiente de la implantación de las TIC en el ámbito cotidiano de la sociedad y la empresa se refiere a su confrontación con los derechos de la persona, que en ocasiones pueden verse avasallados por la vocación extensiva de las primeras. En efecto los trabajadores no dejan de ser ciudadanos por el hecho de comenzar a prestar servicios para un empresario, disfrutando por tanto, también en el ámbito empresarial, de los derechos fundamentales atribuidos por la CE. No obstante, esto tampoco podrá significar el vaciar de contenido el derecho del empleador a la vigilancia y control de la actividad laboral. Sobre la vigencia de ambos derechos se ha pronunciado el TC afirmando que *“la celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano”*<sup>31</sup>.

Aun dicho lo anterior, el poder empresarial lo que sí podrá hacer en el marco del contrato de trabajo, es limitar la vigencia de tales derechos fundamentales, por lo que se plantea la cuestión de ¿hasta dónde puede llegar el empresario en sus facultades de dirección y control? y ¿hasta dónde tienen reconocidos los trabajadores sus derechos fundamentales en el seno de la relación laboral?.

Es por ello, que puede afirmarse, por tanto, que las TIC conforman un nuevo panorama de limitación de los derechos fundamentales de los trabajadores. Pues su implementación en la empresa viene apoyado en otro de los derechos que la constitución reconoce, en concreto la libertad de empresa (art. 38 CE). Por lo tanto, en este caso la limitación de los derechos fundamentales vendrá marcada también por la aplicabilidad de otros derechos constitucionales, debiendo recurrirse a criterios como la finalidad o la proporcionalidad para resolver tal confrontación.

Finalmente, todas estas cuestiones apuntadas conducen a determinar una serie de premisas de razonamiento en el análisis de la materia, que pueden agruparse en tres categorías:

- La *primera*, constituye una consecuencia de la realidad socio-económica actual que obliga a reconsiderar tanto las notas delimitadoras del trabajo por cuenta ajena (voluntariedad, onerosidad, dependencia y ajenidad), como el contenido del poder de dirección y control empresarial. En este sentido afirma la doctrina que el desarrollo de las nuevas tecnologías propicia la creación de un tipo de empresa en el que la productividad deja de depender de la utilización intensiva de la mano de obra, para hacerlo, en su mayor parte, de los procesos de innovación tecnológica<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup>En este sentido, SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 32.

<sup>31</sup>En otras muchas, STC 106/1996, de 12 de junio.

<sup>32</sup>Como se muestra en la introducción, su incorporación implica múltiples efectos, como la globalización de ciertas actividades, la posibilidad de descentralización productiva y flexibilidad empresarial, o el funcionamiento en red de las empresas, que vendrán a marcar la nueva identidad de las empresas en el contexto económico creado por la sociedad de la información y que parecen exigir otros modos de relación jurídica distinto del que regula el contrato de trabajo. En este sentido RIVERO LAMAS, J.: «El trabajo en la sociedad...», AS, núm. 16, 2001, p.9, y LUJAN ALCARAZ, J.: «El ámbito subjetivo del Estatuto de los Trabajadores», RMTAS, núm. 58, 2005, pp. 33 y ss.

- La *segunda*, se refiere a las condiciones de trabajo y, en concreto, a las cuestiones que suscita la incorporación de la informática a la empresa, suponiendo en algunos casos una auténtica revolución, como la incorporación de nuevos modos de prestación laboral (por ejemplo el trabajo a distancia), nuevas demandas formativas con la consiguiente necesidad de recualificación del trabajador, o la ruptura de las unidades clásicas de lugar y tiempo de trabajo<sup>33</sup>.
- Finalmente, la *tercera* categoría comprende todas aquellas cuestiones nacidas como consecuencia de la utilización de las herramientas tecnológicas como medio de prestación laboral y, a su vez, como instrumento de vigilancia y control empresarial<sup>34</sup>.

En definitiva, se trata de cuestiones a las que el ordenamiento laboral debe dar respuesta, pero en cuya ausencia la doctrina jurisprudencial y científica ha sido la que a lo largo de los años ha venido brindando ciertas propuestas jurídicas a modo de pautas seguir, a las cuales nos referimos seguidamente.

---

<sup>33</sup>A esta cuestión se refiere expresamente GONZALEZ ORTEGA, S.: «La informática en el seno de la empresa. Poderes del empresario y condiciones de trabajo», AA.VV (Coords. Alarcon Caracuel, M.R y Esteban Lagarreta, R.): *Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004, pp. 21-36.

<sup>34</sup>Un análisis detallado de los efectos en las relaciones laborales de carácter individual y colectivo se contiene en SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI. C.: *Nuevas tecnologías...*, ob. cit.

## II. Los procesos de innovación tecnológica en la empresa y sus consecuencias

El análisis del impacto de las TIC en los procesos productivos, es una cuestión que a lo largo de las últimas décadas ha sido objeto de estudio por la doctrina científica casi de forma habitual. En este sentido, el primer paso necesario para analizar esta cuestión es la propia delimitación de los conceptos empleados, innovación y TIC.

En primer lugar, puede definirse innovación como *“la introducción de un producto (bien o servicio) o de un proceso, nuevo o significativamente mejorado, o la introducción de un método de comercialización o de organización nuevo aplicado a las prácticas de negocio, a la organización del trabajo o a las relaciones externas”*<sup>35</sup>.

Se caracteriza por su actualidad y su extensa aplicación a todos los ámbitos de la vida de los ciudadanos, incluido el laboral. Así, ordenadores, teléfonos, fax, correo electrónico, sistemas de videovigilancia o internet conforman instrumentos muy utilizados en el ámbito empresarial, no encontrándose ejemplo alguno de actividad productiva que no se vea afectada por dichas innovaciones. Asimismo, a partir de este concepto, se han elaborado diversas clasificaciones para numerar los tipos de innovación, en concreto, el Manual de Oslo dedicado a las *“Directrices para la recogida e interpretación de información relativa a innovación”*<sup>36</sup>, propone el criterio clasificatorio siguiente que se basa en el grado de novedad de la innovación y su naturaleza, a ellos nos referiremos en el epígrafe siguiente.

En segundo lugar, las Tecnologías de la información y la comunicación comprenden, *“el conjunto convergente de innovaciones basadas en la microelectrónica, la informática –hardware y software- y las telecomunicaciones, y cuya finalidad es mejorar los mecanismos de almacenamiento, recuperación, transmisión y tratamiento de la información”*<sup>37</sup>.

Puede concluirse, en definitiva, de dicha diferenciación que ambos fenómenos sociales se aplican al ámbito laboral, de modo, que el término innovación puede utilizarse para referirse a cualquier avance que se produzca en los bienes o servicios ofertados, o en el método de producción y comercialización de los mismos. Tal es el caso, por ejemplo, de la incorporación de GPS a los vehículos de reparto de una empresa de mensajería. El término TIC se reserva, en cambio, para referirse a la incorporación de esa innovación en forma de herramienta informática o telemática aplicada a la producción o comercialización de esos bienes o servicios, tal es el caso de la incorporación de ordenadores a las empresas.

---

<sup>35</sup>Manual de Oslo. Directrices para la recogida e interpretación de información relativa a innovación, OCDE, 1997, p. 47. Puede consultarse su versión al español en: [https://www.uam.es/personal\\_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf](https://www.uam.es/personal_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf)

<sup>36</sup>*Ibidem*, pp. 47 y ss. Puede consultarse su versión al español en: [https://www.uam.es/personal\\_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf](https://www.uam.es/personal_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf)

<sup>37</sup>En palabras de ARAGÓN MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SANCHEZ, F. y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales...*, ob.cit., p. 43.

## 1. Grados de novedad: incremental y racional

Siguiendo el criterio clasificatorio propuesto por el citado Manual de Oslo “*Directrices para la recogida e interpretación de información relativa a innovación*”<sup>38</sup> la innovación puede presentar dos grados de novedad, el primero de carácter incremental, y el segundo de carácter radical.

La *innovación incremental* consiste en una serie de pequeños cambios en productos y procesos dirigidos a incrementar la funcionalidad y las prestaciones de la empresa que, si bien aisladamente son poco significativos, pero cuando se suceden continuamente y de forma acumulativa pueden constituir una base permanente de progreso.

Por el contrario, la *innovación radical* se puede definir como una innovación que tiene un impacto significativo en un mercado o en la actividad económica de las empresas de dicho mercado, modificando la estructura del mercado, creando nuevos mercados o dejando obsoletos los productos existentes.

Un ejemplo de la aplicación de ambos criterios al ámbito laboral lo constituye la incorporación de una determina máquina que acelera y reduce cierto trabajo manual en el proceso productivo (innovación incremental), o la aparición del teléfono móvil u ordenador (innovación radical).

## 2. Naturaleza de la innovación

Junto con el grado de innovación, también se utiliza otro criterio clasificatorio que atiende al ámbito afectado por la novedad, este es: producto, proceso, organizativo o comercial. Estos ámbitos pueden interconectarse con las causas enunciadas en el ET fundamentadoras, entre otras, de la extinción, suspensión, movilidad o modificación de las condiciones de trabajo. Estas son, económicas, técnicas, organizativas y de producción.

Recuérdese, asimismo, que estas causas concurren, tal y como citan varios arts. del ET ( por ejemplo el art. 47), cuando:

- *Económicas*: de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas. No obstante, continua añadiendo el ET, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

A estos requisitos añaden, entre otras, las SSTS de 29 de septiembre de 2008 (Rec. 1659/2007) y de 27 de abril de 2010 (Rec. 1234/2009), la necesidad de aportar indicios y argumentaciones relativas a la conexión entre la situación de crisis y la medida de despido. Por consiguiente, no bastará con que la empresa

---

<sup>38</sup>p. 47. Puede consultarse su versión al español en:  
[https://www.uam.es/personal\\_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf](https://www.uam.es/personal_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf)

tenga pérdidas para que el despido por causas económicas sea procedente, sino que habrá que justificar que razonablemente el despido va a contribuir a superar la crisis de la empresa. Por tanto, la conexión opera entre dos términos: despido y superación de la crisis<sup>39</sup>.

- *Técnica*, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción. Quizás esta es la innovación que más relación guarda con la regulación contenida en el ET, pues las TIC han reportado a las empresas nuevas herramientas de trabajo que no sólo han facilitado el desarrollo de la prestación laboral, sino también han simplificado significativamente los procesos productivos.
- *Organizativas*, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción. También aquí las TIC manifiestan cierta influencia, el ejemplo más destacado es el facilitar el trabajo a distancia o el teletrabajo, donde la tecnología permite al empresario y trabajador organizar y desarrollar el trabajo sin necesidad de presencia física en el centro empresarial, o su desarrollo en el horario preestablecido.
- *Producción*, cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. En este sentido, lógicamente si cambian los modos de producir, las herramientas de trabajo y la forma de organización del trabajo también cambiarán las demandas de productos. Una muestra de ello es la gran demanda de elementos informáticos que en la actualidad existe, simplemente recuérdese, por ejemplo, como se citaba al comienzo de este capítulo como el 99,1% de las empresas disponen de ordenadores, algo impensable hace años.

Por último, y aunque se volverá seguidamente sobre estas causas y su interrelación con los distintos grados de novedad de las tecnologías, cabe concluir que las TIC constituyen un adelanto informático que impregna su influencia en todas las facetas del ámbito laboral, prueba de ello, es como el propio trabajador puede valerse de las mismas tanto para desarrollar la prestación laboral, como el empresario para producir bienes o servicios, además afectan al ciclo de comercialización del producto y, a las técnicas o equipos utilizados para producirlos.

## **A. Innovación de producto**

Una innovación de producto es la introducción de un bien o servicio nuevo o significativamente mejorado en sus características, o en sus usos posibles. Este tipo de innovación incluye mejoras significativas en las especificaciones técnicas, los componentes o materiales, el software incorporado, la ergonomía u otras características funcionales<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup>Comenta estas Sentencias MOLINS GARCÍA-ATANCE, J.: «Las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del despido objetivo y colectivo», AS, núm. 1, 2011, p. 21.

<sup>40</sup>Manual de Oslo. Directrices para la recogida e interpretación de información relativa a innovación, OCDE, 1997, p. 47. Puede consultarse su versión al español en:

Se pueden utilizar nuevos conocimientos o nuevas tecnologías, o pueden estar basadas en nuevos usos o combinaciones de conocimiento y tecnologías existentes. El término producto engloba bienes y servicios. Por tanto, las innovaciones de producto incluyen tanto la introducción de nuevos bienes y servicios, como las mejoras significativas en las características funcionales de uso de esos bienes y servicios ya existentes.

En el ámbito laboral la introducción de un nuevo producto que revoluciona y mejora el sistema de prestación laboral fue el teléfono o el ordenador. En cambio por mejoras significativas en productos existentes que aumenten su rendimiento, puede ser la aplicación del GPS a los automóviles.

Esta modalidad de innovación puede relacionarse con lo establecido en el art. 51 ET, referido a la extinción del contrato de trabajo. Así cita dicho artículo que el contrato podrá extinguirse basado en causas de producción, que consisten en ciertos cambios referidos a la *“demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”*.

Sin embargo, la innovación de producto entendida como la producción de nuevos bienes o servicios, o la aplicación de ciertas mejoras significativas en los productos que la empresa pretende colocar en el mercado, no sólo constituye una causa en base a la cual el ET faculta al empresario a extinguir contratos (art. 51 ET), sino también como mecanismo de suspensión (art. 47 ET), reducción (Art. 47 ET) o modificación de las condiciones de trabajo (art. 40 y 41 ET).

## **B. Innovación de proceso**

La innovación de proceso es la introducción de un nuevo o significativamente mejorado método de producción o de distribución. Incluye mejoras en técnicas, equipos o software. Estas innovaciones pueden tener como objetivo disminuir los costes unitarios de producción o de distribución, aumentar la calidad o producir y distribuir productos nuevos o significativamente mejorados<sup>41</sup>.

Los métodos de producción incluyen las técnicas, el equipo y el software usado para producir bienes o servicios. Por ejemplo, son nuevos métodos de producción la introducción de un nuevo equipo automatizado en una cadena de montaje o la introducción de un diseño asistido por ordenador para el desarrollo de un producto.

Asimismo, pueden afectar a la logística de la empresa, e incluir equipos o software que influyen en la localización de inventarios dentro de la misma y en la distribución de los productos finales. Ejemplos de nuevos métodos de distribución son la introducción de código de barras o de un sistema de localización de bienes por radiofrecuencia.

---

[https://www.uam.es/personal\\_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf](https://www.uam.es/personal_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf)

<sup>41</sup>Manual de Oslo. Directrices para la recogida e interpretación de información relativa a innovación, OCDE, 1997, p. 48. Puede consultarse su versión al español en: [https://www.uam.es/personal\\_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf](https://www.uam.es/personal_pdi/economicas/palomas/Traduccion%20%20espanola%20del%20Manual%20de%20Oslo.pdf)

En los servicios las innovaciones de proceso se incluyen métodos nuevos o significativamente mejorados para la creación y la producción de los mismos. Pueden implicar cambios significativos en el equipo o el software usado en empresas de servicios o en los procedimientos y técnicas que utilizan para suministrarlos. Valgan de ejemplo, la introducción de dispositivos de localización GPS para servicios de transporte, la utilización de un nuevo sistema de reservas en una agencia de viajes o el desarrollo de nuevas técnicas de gestión de proyecto en una empresa de consultoría.

Las innovaciones de proceso también incluyen las técnicas, lo equipos y el software nuevo o significativamente mejorado dedicado a servicios auxiliares, tales como compras, contabilidad, informática y mantenimiento. Por ejemplo la introducción de TIC nuevas o significativamente mejorada en alguna actividad auxiliar.

Finalmente, al igual que ocurre con la innovación de producto, esta modalidad de innovación basada en la introducción de un nuevo método de producción o distribución significativamente mejorado, puede interrelacionarse con la causa de modificación de las condiciones de trabajo, suspensión, reducción y extinción de carácter técnico, la cual cita el art. 51 ET consiste en cambios en el *“ámbito de los medios o instrumentos de producción”*.

Esta innovación como ya se ha mencionado responde al interés empresarial por disminuir los costes de producción o distribución, lo cual lógicamente necesita de cierta adaptación de los recursos humanos de los que dispone la empresa.

### **C. Innovación comercial**

Una innovación comercial es la introducción de un nuevo método de comercialización que entrañe importantes mejoras en el diseño o la presentación del producto, en su posicionamiento, en su promoción o precio. Tienen por objeto satisfacer mejor las necesidades de los clientes, abrir nuevos mercados, o reposicionar un producto de la empresa en el mercado para incrementar sus ventas<sup>42</sup>.

La característica diferenciadora es la introducción de un método comercial que no hubiera sido usado antes por la empresa. Las innovaciones comerciales deben ser parte de una nueva idea o estrategia comercial que represente un cambio significativo respecto a los métodos comerciales existentes con anterioridad. Estos nuevos métodos comerciales pueden ser tanto desarrollados por la empresa innovadora como adoptados siguiendo las prácticas de otras empresas u organizaciones.

Son ejemplos de innovaciones comerciales la introducción de un sistema de franquicias, la aparición de un producto en películas o programas de televisión o la exhibición y venta de un producto en la página web de la empresa donde se exponen sus características y precio.

Por último, esta modalidad de innovación basada en el interés empresarial de mejorar la colocación en el mercado del producto a fin de incrementar sus ventas, puede

---

<sup>42</sup>*Ibidem.*

relacionarse con la causa económica motivadora de la modificación, suspensión, reducción o extinción de contratos (arts. 40, 41, 47 y 51 ET).

Esta causa concurre “cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.”(art. 47 ET). Así, lógicamente si el nivel de venta y/o ingresos de las empresas desciende una de sus principales consecuencias será la reestructuración de la plantilla.

#### **D. Innovación organizativa**

Por último, la innovación organizativa es la introducción de un nuevo método de organización aplicado a las prácticas de negocio, a la organización del trabajo o a las relaciones externas de la empresa. Pueden tener por objetivo mejorar los resultados de la empresa a través de la reducción de costes administrativos o de transacción, mejorar la satisfacción en el trabajo (y por tanto la productividad laboral), conseguir acceso a activos no comercializables (como conocimiento externo no codificado) o reducir los costes de abastecimiento<sup>43</sup>.

La característica diferenciadora es la aplicación de un nuevo método organizativo que no haya sido usado antes en la empresa y que sea el resultado de decisiones estratégicas de la dirección. En el ámbito laboral incluye, por ejemplo, la introducción de nuevos sistemas de aprendizaje y difusión del conocimiento.

Esta innovación, de forma similar a las precedentes modalidades, facultará al empresario a modificar, suspender, reducir o extinguir los contratos de trabajo (arts. 40, 41, 47 y 51 ET). Todo ello, por la correspondencia que presenta frente a la causa organizativa que faculta a los anteriores, entendida como cambios en el “*ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción*”.

### **3. Efectos organizativos de la innovación tecnológica**

Una de las características más destacada de las TIC, es su influencia en todos los ámbitos de la vida laboral, tanto es así que puede afirmarse que las tecnologías influyen, como en este capítulo se pretende analizar, en los cuatro pilares sobre los que sustenta la relación laboral, estos son:

- La empresa entendida como organización productiva,
- El empresario,
- El trabajador, y
- Los derechos que asisten a estos últimos en dicho ámbito.

Terminaremos este apartado primero dedicado al análisis de la influencia de los procesos de innovación tecnológica en la empresa, profundizando en los efectos que la

---

<sup>43</sup>*Ibidem.*

TIC proyectan sobre la organización empresarial. A continuación, en el apartado siguiente, se estudiarán los tres pilares restantes que anteriormente se han mencionado.

Si se atiende a la influencia que la tecnología presente sobre las empresa, pueden citarse diversidad de efectos, entre ellos, la mejora de la calidad de los bienes y servicios ofrecidos, la reducción de mano de obra y costes de producción, la posibilidad de deslocalización de las empresas, la mejora en las comunicaciones entre empresas, o mayor conocimiento del mercado debido a los recursos que proporciona internet. Estos efectos, en definitiva, podrán agruparse en dos conjuntos fundamentales:

El primero comprende todas aquellas acciones encaminadas a la mejora en la productividad, ya que las TIC favorecen una mayor calidad en el trabajo, pues qué duda cabe que aquellas facilitan enormemente el cumplimiento de la prestación, no siendo igual de practicable el control de la contabilidad en la empresa de forma manual que mediante el correspondiente programa informático, o la localización para una empresa de mensajería de las correspondientes calles de una localidad a través de GPS.

El segundo de los grupos de efectos se refiere a la posibilidad de deslocalización de las empresas, pues la tecnología posibilita el desarrollo de la prestación en lugares distintos del centro de trabajo, como ocurre con el teletrabajo (que seguidamente se comentará), la ubicación de centros de trabajo en otras localidades del país e incluso fuera del mismo, o la posibilidad de crear nexos de colaboración laboral a través de internet con otras empresas nacionales y extranjeras.

Veamos a continuación ambos conjuntos de efectos más detenidamente:

#### **A. Aumento de la productividad**

El primer aspecto en el que las TIC manifiestan su influyen de manera decisiva, es el aumento de la productividad del trabajo. Así, en este sentido, afirma ALARCON CARACUEL<sup>44</sup>, que las tecnologías se inventan, ante todo, para poder producir más en menos tiempo, y con menos manos de obra, siendo esa la principal finalidad que siempre ha presidido la incorporación de innovaciones de esta índole al ámbito laboral.

Dicha incorporación, podrá dar lugar a cierto fenómeno ya reiterado en la historia del capitalismo y que se conoce como "*paro tecnológico*". Pues no es menos cierto, que el aumento en el rendimiento productivo puede llevar aparejado una disminución de la fuerza de trabajo necesaria para obtener un nivel óptimo del mismo. No obstante, y como el propio autor reconoce, también todas las innovaciones tecnológicas terminan dando lugar a nuevos productos, con la consiguiente repercusión en la expansión de la demanda y en la creación de nuevos puestos de trabajo.

Asimismo, ha de advertirse que este paro tecnológico solo se producirá en ciertos sectores productos, un ejemplo paradigmático es el sector servicios, donde se difuminan en mayor medida las fronteras entre trabajador y consumidor, siendo un ejemplo de ello la actuación de sacar dinero de un cajero o autoexpendernos el billete de metro, pues en

---

<sup>44</sup>ALARCON CARACUEL, M.R.: «La informatización y las nuevas formas...», ob. cit. p. 20.

estos casos estamos realizando el trabajo que antes realizaba un operario de la empresa, que consiguientemente se está ahorrando mano de obra.

Por otra parte, las TIC favorecen una mejora en la calidad de los bienes y servicios prestados, qué duda cabe que la mejora en la maquinaria necesaria para proporcionar los mismos reporta beneficios en las prestaciones y características de aquellos (mayor número de productos en menor tiempo, mayor precisión o más velocidad). A mayor especialización mayor calidad y nuevos servicios<sup>45</sup>.

Por tanto, las TIC a pesar de presentar una ventaja insoslayable, cual es la de aumentar la productividad y rendimiento empresarial, también presentan un efecto inmediato de aumento de paro en ciertos sectores productivos, pues la incorporación del avance tecnológico a la empresa siempre conllevará una reducción de la mano de obra necesaria para la producción de dicho bien o servicio.

## **B. Posibilidad de deslocalización de las empresas**

El intenso desarrollo de las TIC en el ámbito empresarial también tiene notables efectos sobre la organización productiva. La inclusión de la tecnología en dicho ámbito ha facilitado la *“deslocalización de las empresas”*, fenómeno que consiste en trasladar la actividad productiva a un lugar geográfico (ciudad, CC.AA. o país) distinto en el que el coste de la mano de obra sea inferior al del lugar de origen. No obstante, este fenómeno no implica el trasladar la fábrica a otro lugar sino, simplemente, contratar en otra ubicación geográfica a ciertos trabajadores que pueden desarrollar allí su tarea sin necesidad de que el centro neurálgico de la empresa se desplace<sup>46</sup>.

Esta transformación en la esfera productiva está suponiendo un verdadero cambio en el funcionamiento de los mercados de trabajo y en las relaciones laborales que han caracterizado a los países industriales durante la segunda mitad del siglo XX. Suponiendo, además, un reto importante para el movimiento sindical<sup>47</sup>, ya que el poder de decisión de las grandes empresas ha aumentado significativamente, mientras que dicho proceso de descentralización reduce progresivamente la capacidad de negociación de las organizaciones sindicales.

Asimismo, plantea problemas de competencia como el *“dumping social”*, esto es, el buscar trabajadores dispuestos a ofrecer su fuerza de trabajo a un coste más rebajado que los ya contratados previamente, lo cual reduce significativamente los costes de producción, llegando incluso a compensar éstos el coste del transporte de esas mercancías.

Por último, esta influencia en la organización empresarial ha propiciado la aparición de nuevos modelos organizativos, entre ellos, por ejemplo<sup>48</sup>:

---

<sup>45</sup>Un análisis más detallado de esos efectos puede verse en *Cambios Tecnológicos y Relaciones Laborales*, Colecciones Informes OIT núm. 36, 1992, pp. 28 y ss.

<sup>46</sup>ALARCON CARACUEL, M.R.: «La informatización y las nuevas...», ob. cit. p. 13.

<sup>47</sup>Es la catalogación de ARAGÓN MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F. y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales...*, ob. cit., p. 49.

<sup>48</sup>*Ibidem*.

- *Empresa-red*, caracterizada porque la empresa deja de concebirse como un conjunto de actividades integradas y pasa a interpretarse como un complejo entramado de unidades empresariales que tienen un conjunto de nexos de conexión entre sí. La idea básica reside en que la empresa matriz ejerce el control sobre el núcleo central de la actividad y organiza la subdivisión del ciclo productivo, mientras que las pequeñas empresas se especializan en la ejecución de un segmento determinado. Todas estas empresas pueden ser jurídicamente independientes, pero al mismo tiempo están unidas a través de vínculos de diversos tipos, por ejemplo, controles de calidad, subordinación económica, etc.
- *Empresa flexible*: característica en los grandes grupos industriales y surge como resultado de la combinación de diferentes procesos, como la utilización de personal temporal para la realización de ajustes en la actividad productiva y de personal en situaciones contractuales específicas para cubrir necesidades particulares de la empresa; la subcontratación de las actividades que se realizan dentro de la empresa, preferiblemente las actividades auxiliares; pero también algunas actividades centrales que pueden ser aisladas del resto; y la subcontratación externa de parte de la actividad combinada con un estrecho sistema de cooperación entre subcontratista y subcontratada con objeto de garantizar el buen funcionamiento del flujo productivo.
- *Empresa contratista*: que aparece en sectores con la larga tradición y experiencia en subcontratación, pero que pasan a aplicarse a un número creciente de actividades. El caso típico es de las grandes empresas constructoras que se han caracterizado tradicionalmente por el recurso a la subcontratación y al empleo temporal, y que en la actualidad extienden estas prácticas a un amplio y diverso grupo de actividades.
- *Redes de empresariales*: son un mecanismo de cooperación entre empresas, en el que participan para obtener beneficios individuales mediante la acción conjunta. En este mecanismo, cada participante mantiene su independencia jurídica y autonomía gerencial, aunque los participantes acuerdan cooperar, usando los ambientes y métodos adecuados, y
- *Redes controladas desde la esfera comercial*: que se caracterizan por el creciente poder que ejercen algunas empresas sobre su red de proveedores en materia de costes, calidades y plazos de entrega, como en el caso de las grandes cadenas comerciales.

De todo lo anterior, puede concluirse, que las TIC han desarrollado una cierta influencia en el modelo organizativo empresarial tradicional, produciéndose fundamentalmente tres consecuencias: un aumento de la productividad, un incremento de la tasa de paro en diversos sectores productivos y finalmente una reestructuración de la empresa orientada hacia la desubicación de la fuerza de trabajo. Estas tres consecuencias estarán presentes de forma directa en la exposición de este trabajo doctoral, reflejando sus efectos por ejemplo, en la creación de una nueva actividad productiva y categoría de trabajadores (capítulo cuarto), el favorecimiento de las comunicaciones electrónicas y la mejora y comodidad en el desarrollo de la prestación (capítulo segundo), o en la creación de nuevos canales de vigilancia y control

empresarial (capítulo tercero). Gracias a estos medios tecnológicos, en definitiva, el empresario podrá valerse de los mismos para aumentar su producción, generar contactos empresariales y vigilar el cumplimiento de la prestación laboral, incluso respecto de aquellos trabajadores no ubicados en el centro de trabajo.

Igualmente, otras consecuencias de dicho proceso deslocalizador será la imposibilidad de identificar empresa como la concentración de empleador y trabajador en un determinado lugar geográfico, pues la diversidad de fases del proceso productivo podrán estar siendo llevadas a cabo en lugar distinto al del centro inicial de la empresa; o el aumento de su capacidad de obras y servicios prestados, pues siempre podrán tener presente el recurso a la cooperación con otras entidades productivas.

Finalmente, merece subrayar que el ordenamiento jurídico laboral no ofrece respuestas concretas a estos efectos que las TIC tienen en la empresa, existiendo únicamente referencias genéricas en algunas disposiciones normativas estatales y autonómicas.

Tal es el caso de la Ley 6/2000, de 13 de diciembre, por la que se aprueba medidas fiscales urgentes de estímulo al ahorro familiar y a la pequeña y mediana empresa; Resolución de 17 de marzo de 2006, por la que se aprueba las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a la inversión de finalidad regional para actuaciones de reindustrialización en zonas afectadas por deslocalización industrial, o Ley 6/2014, de 12 de septiembre, de Industria de Castilla y León. Todas ellas contienen medidas destinadas a reducir o aminorar el recurso a la deslocalización de las empresas, principalmente por los efectos en la gestión de la mano de obra que producen. También, se ha constituido en nuestro país un Observatorio de la Internacionalización que actúa como órgano de análisis y seguimiento de la evolución de los flujos mundiales del comercio y la inversión.

Por contra, a nivel comunitario si existen respuestas concretas al fenómeno, tal es el caso del Dictamen sobre Alcance y Efectos de las Deslocalización (14 de julio de 2005) o la Resolución de 28 de octubre de 1999, sobre la reestructuración de las empresas y su relación con la globalización.

### **III. La reformulación de los conceptos clásicos del Derecho del Trabajo por la influencia de las TIC**

Los siguientes aspectos fundamentales de la relación laboral que se ven afectados por la inclusión de las TIC en la empresa son: el empresario, el trabajador y los derechos que asisten a los mismos en el desarrollo de la prestación laboral.

Desde el punto del trabajador, el insertar las tecnologías en el proceso productivo no sólo ha proporcionado una facilidad en el desarrollo de la prestación laboral, sino también ha permitido su cumplimiento de manera más cómoda sin necesidad, en algunos casos, de esfuerzo físico. Además, las TIC han favorecido un nuevo modelo de trabajo, esto es, el desarrollado en el domicilio familiar o en un tercer lugar distinto de este último y la empresa, como es el elegido por el trabajador. También la tecnología ha permitido la adaptación del horario de trabajo, pudiendo el empleado desarrollar la prestación en momentos temporales elegidos por el mismo, lo cual facilita el derecho a conciliar la vida personal, laboral y familiar.

Desde el punto de vista del empresario, las TIC han favorecido en gran medida el desarrollo de la facultad empresarial de vigilancia y control, no siendo necesario la concurrencia conjunta de ambos sujetos para impartir las instrucciones conforme a las cuales desarrollar la prestación. Así bastará la mera videoconferencia, correo electrónico, mensaje, etc. para comunicarse en cualquier momento con el trabajador, no existiendo al respecto ninguna limitación. Igualmente, las tecnologías facilitan al empresario, dentro del ejercicio de la facultad de vigilancia y control atribuida por el art. 20 ET, su ejecución sin necesidad de presencia física en el lugar de desarrollo de la prestación, y siendo el contenido de esa información obtenida mucho más profundo e intenso que el desarrollado tradicionalmente por el propio empresario mediante la vigilancia física o por parte de un tercero.

Finalmente, desde la óptica de los derechos fundamentales varios serán los derechos que puedan verse afectados por el desarrollo de la prestación y el respectivo control mediante tecnologías. Entre ellos destacan, como mencionan diversos artículos de la CE y el ET, el derecho a la intimidad, propia imagen y honor, o el secreto de las comunicaciones y la protección de datos, todos ellos por poseer el trabajador, como ya ha reiterado el Tribunal Constitucional en numerosas ocasiones, el derecho a reservar parte de su vida del conocimiento de terceros.

A continuación se analizará más detenidamente la aplicación y efectos de las TIC sobre estos tres elementos, derechos de los trabajadores (apart. 1), trabajador (apart. 2) y empresario (apart. 4).

#### **1. La incidencia en la formulación tradicional de los derechos de los trabajadores**

En la legislación laboral no contamos con una regulación específica destinada a la protección de los datos personales del trabajador frente a los ataques que pueden sufrir como consecuencia del uso de las tecnologías en la empresa. Así las referencias básicas que en esta materia realizan los arts. 4.2.e) y 20.3 ET se remiten a la garantía constitucional de la intimidad y dignidad que recoge el art. 18 CE.

Este artículo reconoce un conjunto de derechos fundamentales que responden a una finalidad común, la protección de la vida privada de la persona en sus diversas manifestaciones frente a los ataques que puedan sufrir como consecuencia de la implantación de la tecnología en la empresa<sup>49</sup>. Esta garantía se estructura en tres bloques:

Por una parte, está el *derecho al honor*, que protege el reflejo social de la propia estima en cuanto que ésta se vincula externamente con la reputación. También, se reconoce el *derecho a la intimidad* en su doble alcance, personal y familiar, siendo una garantía que opera como forma de preservar una esfera personal al margen de los controles sociales, y finalmente, el *derecho a la propia imagen*, cuya protección es más de corte patrimonial.

En el segundo bloque, comprendido por los arts. 18.2 y 3 CE, se contemplan los *derechos a la inviolabilidad del domicilio y del secreto de las comunicaciones*, garantías éstas que tienen como finalidad la reserva del espacio en que la persona vive su existencia privada y los contenidos comunicativos que se quieren resguardar de la observancia ajena.

Por último, la regulación se completa con un tercer bloque que incluye una protección más moderna, el *derecho a la protección de datos personales, libertad informática o derecho a la autodeterminación informativa*, al cual se dedica el apartado 4 del art. 18 CE, en el sentido que se 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.

Examinemos pues la evolución y adaptación que de estos derechos se a producido en el ámbito laboral, en concreto, de los derechos a la intimidad, secreto de las comunicaciones y protección de datos, a ellos se dedica el apartado B de este epígrafe.

## **A. La doctrina general del TC sobre los derechos fundamentales en la relación laboral**

El silencio legal y la excepcional regulación convencional o unilateral sobre los derechos que asisten a los trabajadores en cuanto al uso y su respectivo control empresarial de las tecnologías implementadas en la empresa para desarrollar la prestación laboral, determinan que cuando los problemas surgidos acceden a los Tribunales estos procedan a resolverlos, la mayoría de los casos, acudiendo a categorías y conceptos de alcance general. En este sentido, es innegable que la doctrina del Tribunal Constitucional brinda los elementos básicos para afrontar dicha tarea. Parece, por ello, pertinente repasar en este lugar del trabajo doctoral sus trazos fundamentales.

### **a. Los derechos fundamentales de los trabajadores en el ámbito laboral**

No existen dudas sobre la vigencia jurídica que los derechos fundamentales específicamente laborales tienen en el ámbito laboral. Así los derechos a la huelga (art. 28 CE) o negociación colectiva (art. 37 CE), por ejemplo, se conciben justamente para

---

<sup>49</sup>Es el parecer de DIEZ-PICAZO, L.M.: *Sistemas de derechos fundamentales*, Civitas, Madrid, 2008, p. 297.

desplegar sus efectos principales en el marco de las relaciones laborales. Sin embargo, junto a esta categoría de derechos existen otros derechos, igualmente fundamentales, que aunque pueden tener una proyección en el ámbito laboral, pertenecen a todas las personas con independencia de su condición de trabajador, pues se predicen respecto de todos los ámbitos de la vida social de aquellos, de tal manera que *“se produce [...] una impregnación laboral de derechos de titularidad general o inespecífica por el hecho de su ejercicio por trabajadores asalariados a propósito y en el ámbito de un contrato de trabajo”*<sup>50</sup>.

En este sentido, los trabajadores no dejan de ser ciudadanos por el hecho de comenzar a prestar servicios para un empresario, al respecto afirma el TC en Sentencia 88/1985, de 19 de junio<sup>51</sup>, que *“La celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano”,* ello porque como continua afirmando *“ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de Empresa que establece el art. 38 del texto constitucional legitima el que quienes prestan servicios en aquéllas por cuenta y bajo la dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas, que tienen un valor central y nuclear en el sistema jurídico constitucional. Las manifestaciones de «feudalismo industrial» repugnan al Estado social y democrático de Derecho y a los valores superiores de libertad, justicia e igualdad a través de los cuales ese Estado toma forma y se realiza (art. 1.1).”*

Partiendo de este principio, añade la STC 126/2003, de 30 de junio que tampoco puede desconocerse *“que la inserción en la organización ajena modula aquellos derechos en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva, reflejo, a su vez, de derechos que han recibido consagración en el texto de nuestra norma fundamental (arts. 38 y 33 CE).”* Es, por tanto, en aplicación de esta necesaria adaptabilidad de los derechos del trabajador a los requerimientos de la organización productiva en que se integra, y en la apreciada razonabilidad de éstos, como se ha afirmado que manifestaciones del ejercicio de aquellos que en otro contexto serían legítimas, no lo son cuando su ejercicio se valora en el marco de la relación laboral<sup>52</sup>.

Con esto quiere decirse que aunque la existencia de un contrato de trabajo no elimina el disfrute de los derechos reconocidos constitucionalmente, lo que si hace, en modo alguno, es condicionar su alcance. Si bien se reconocen a los trabajadores los

---

<sup>50</sup>PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.: *Derecho del Trabajo y Razón Crítica: Libro dedicado al Profesor Manuel Carlos Palomeque López en su vigésimo quinto aniversario como Catedrático*, Graficas Varona, S.A., Salamanca, 2004, p. 163.

<sup>51</sup>Reiteran el criterio, entre otras muchas, las SSTC 6/1988, de 21 de enero; 99/1994, de 11 de abril; 106/1996, de 12 de junio; 90/1997, de 6 de mayo; 197/1998, de 13 de octubre; y, 20/2002, de 28 de enero.

<sup>52</sup>Doctrina que arranca de la STC 73/1982, de 2 de diciembre, y se sigue, entre otras, en las SSTC 120/1983, de 15 de diciembre; 19/1985, de 13 de febrero; 170/1987, de 30 de octubre; 6/1988, de 21 de enero; 129/1989, de 17 de julio; y, 126/1990, de 5 de julio. En tal sentido afirma la STC 120/1983, de 15 de diciembre, que el contrato de trabajo genera un *“complejo de derechos y obligaciones recíprocas que condiciona, junto a otros, también el ejercicio del derecho [...], de modo que manifestaciones del mismo que en otro contexto pudieran ser legítimas no tienen por qué serlo necesariamente en el ámbito de dicha relación”*.

mismos derechos que cualquier otro ciudadano, sin embargo, la propia vigencia de la relación de trabajo conlleva que su ejercicio sea más restrictivo. Piénsese, como afirman SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>53</sup>, en el derecho a la intimidad en virtud del cual decidimos como vestirnos o como peinarnos, aspectos estos que pueden verse condicionados en puestos de trabajo donde se exija el uso de un determinado uniforme.

La razón de esto, añaden los citados autores, se encuentra en el ejercicio de los poderes empresariales derivados de la naturaleza misma del contrato de trabajo y del reconocimiento de la libertad de empresa y que se concretan en diversas facultades organizativas como es la vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones contractuales y la correspondiente imposición de la sanción en caso de incumplimiento.

Así, cuando un trabajador es contratado se inserta en el círculo rector del empresario y queda sometido a sus órdenes, instrucciones, controles y sanciones, lo que ineludiblemente se traduce en una limitación de sus derechos fundamentales. No obstante, el citado poder empresarial tampoco resultará absoluto<sup>54</sup>. PEDRAJAS MORENO<sup>55</sup> afirma, en este sentido, que los trabajadores no pierden totalmente sus derechos fundamentales, pues no nos encontramos en presencia de un sistema feudal sino en un régimen democrático, donde no cabe exigir a aquellos un comportamiento que omita la defensa de sus propios intereses. Por lo tanto, el debate sobre los límites entre ambos derechos constitucionales se centra sobre dos cuestiones: primera, ¿hasta dónde puede llegar el empresario en sus facultades de dirección y control? y, segunda, ¿hasta dónde tienen reconocidos los trabajadores sus derechos fundamentales en el seno de la relación laboral?. Para responder a estos interrogantes nada mejor que acudir a los criterios de la doctrina constitucional.

## **b. El criterio de la proporcionalidad como principio regulador de las limitaciones de derechos**

Es doctrina ya reiterada por el Tribunal Constitucional que toda limitación de los derechos fundamentales de los trabajadores en el ámbito laboral ha de mostrarse como *“necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho”*<sup>56</sup>.

También este tribunal ha puesto de relieve la necesidad de que *“los órganos judiciales preserven el necesario equilibrio entre las obligaciones del trabajador dimanantes del contrato de trabajo y el ámbito de sus derechos y libertades constitucionales, pues, dada la posición preeminente de éstos en el Ordenamiento jurídico, en cuanto proyecciones de los núcleos esenciales de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE) y fundamentales del propio Estado democrático (art.1 CE), la modulación que el contrato de trabajo puede producir en su ejercicio ha de ser estrictamente imprescindible para el*

---

<sup>53</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob. cit. p. 43

<sup>54</sup>Sobre el carácter no absoluto de los derechos fundamentales pueden verse las SSTC 57/1994, de 28 de febrero; 143/1994, de 9 de mayo; 98/2000, de 10 de abril.

<sup>55</sup>PEDRAJAS MORENO, A.: «Los derechos fundamentales de la persona del trabajador y los poderes empresariales: la Constitución como marco y límite de su ejercicio», AL, núm. 4, 2000, p. 60.

<sup>56</sup>STC 98/2000, de 10 de abril. Recordando sentencias del TC, como 57/1994, de 28 de febrero, y 143/1994, de 9 de mayo.

*logro de los legítimos intereses empresariales, y proporcional y adecuada a la consecución de tal fin*<sup>57</sup>.

Llevando esta previsión general al ámbito laboral, la limitación entre derechos fundamentales del trabajador y poder de dirección del empresario aparece recogida en el propio art. 20.3 ET, el cual resulta interpretado a su vez por el TC. Partiendo de lo establecido en dicho artículo el ET consagra dos requisitos a tener en cuenta respecto de la medida de control:

- La exigencia de que tales medidas se orienten a *“verificar el cumplimiento por el trabajador de su obligaciones y deberes laborales”*, y de que
- En su adopción y aplicación se guarde *“la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad”*.

En cuanto a su interpretación por la doctrina constitucional pueden destacarse diversidad de resoluciones de este Tribunal, algunas de ellas ya comentadas en otros apartados de éste trabajo doctoral, como el caso de las conocida SSTC 98/2000 y 186/2000.

La primera aportación del TC se sitúa en la STC 99/1994, de 11 de abril, la cual viene a aplicar el llamado principio de indispensabilidad o estricta necesidad de la limitación<sup>58</sup>, en cuya virtud el equilibrio entre obligaciones del trabajador derivadas del contrato y sus derechos fundamentales ha de producirse *“en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva”*. Lo que entraña la necesidad de proceder *“a una ponderación adecuada”*<sup>59</sup>, *“que respete la correcta definición y valoración constitucional del derecho fundamental en juego y de las obligaciones laborales que pueden modularlo”*<sup>60</sup>. De tal modo, que sólo se admitirá la limitación de derechos fundamentales en base al cumplimiento de las obligaciones del contrato cuando exista *“una acreditada necesidad o interés empresarial”*, tal es el caso de necesidad de adoptar medidas de seguridad por la actividad productiva desarrollada, la comisión de un ilícito laboral, la sospechas del mismo, etc., y además que no *“existen otras posibilidades de satisfacer dicho interés menos agresivas y afectantes del derecho en cuestión”* (STC 98/2000, de 10 de abril).

Pero junto a este tipo de pronunciamientos, calificados por MOLERO MANGANO<sup>61</sup> de retóricos, buena parte de las resoluciones del TC han ido poco a poco, con el paso de los años, elaborando una serie de pautas, que si bien aun partiendo del principio anterior añaden ciertos requisitos adicionales. Se trata del denominado principio de la

---

<sup>57</sup>SSTC 213/2002, de 11 de noviembre; 20/2002, de 28 de enero, 151/2004, de 20 de septiembre.

<sup>58</sup>Así denominado por SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 45. La doctrina constitucional lo denomina *“imprescindibilidad”* en STC 90/1999, de 26 de mayo.

<sup>59</sup>SSTC 20/1990, de 15 de febrero; 171/1990, de 12 de noviembre; y 240/1992, de 21 de diciembre, entre muchas.

<sup>60</sup>SSTC 170/1987, de 30 de octubre; 4/1996, de 16 de enero; 186/1996, de 25 de noviembre; y 1/1998, de 12 de enero, entre otras muchas.

<sup>61</sup>MOLERO MANGANO, C.: «El derecho al honor y a la intimidad del trabajador», AL, núm. 2, 2001, p. 496.

proporcionalidad y de sus tres juicios, conforme al cual cualquier pretensión empresarial de vigilar y controlar la actividad laboral de los trabajadores debe superar<sup>62</sup>:

- *Juicio de idoneidad*: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto.
- *Juicio de necesidad*: si además es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, y
- *Juicio de la proporcionalidad en sentido estricto*: si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto.

Adicionalmente, se exige también que la medida restrictiva de derechos esté suficientemente justificada, lo que significa que la decisión empresarial de control no podrá ser arbitraria o caprichosa, sino que la misma esté suficientemente motivada desde un punto de vista objetivo<sup>63</sup>.

Finalmente, cabe concluir, de común acuerdo con SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>64</sup>, que el TC deja fiel reflejo en sus sentencias de la preferencia que muestra respecto de los derechos fundamentales del trabajador, al exigir para su limitación la concurrencia de ciertos requisitos, de modo, que si la limitación se llega a producir será porque existe un legítimo poder empresarial que justifica sin lugar a dudas la restricción de aquellos.

Asimismo, debe destacarse que la doctrina anterior ni mucho menos goza de suficiente precisión para constituir principios específicos aplicables a todos los conflictos surgidos, sino todo lo contrario, se constituye como una base jurídica a partir de la cual analizar cada supuesto concreto, ante la falta de regulación normativa específica.

Igualmente, merece destacar que dicho principio no se configura como novedoso en nuestro Ordenamiento Jurídico, sino que opera en el mismo desde hace bastante tiempo. Sus antecedentes se encuentran en el Derecho Penal y se refieren a la necesidad de que las penas mantengan una cierta proporcionalidad con la gravedad de la faltas.

## **B. Los derechos fundamentales principalmente afectados por la incorporación de las TIC a la relación laboral**

Nuestra Constitución protege con el máximo nivel de garantía los derechos reconocidos en el Capítulo II, sección 1ª que se titula “*De los derechos fundamentales y de las libertades públicas*”. Ello significa que sólo por Ley Orgánica se podrá desarrollar su contenido (art. 81 CE), y siendo estos objeto protección por el art. 53.2 CE, el cual establece literalmente que “*Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades*

---

<sup>62</sup>Un análisis del principio también puede verse en las SSTC 66/1995, de 8 de mayo; 55/1996, de 28 de marzo; 207/1996, de 16 de diciembre; y 37/1998, de 17 de febrero.

<sup>63</sup>Una interpretación sobre la justificación puede verse en CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: *Informática y contrato...*, ob.cit., p. 67.

<sup>64</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 46.

*y derechos reconocidos en [...] la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional [...]*”.

Dentro del catálogo de derechos descritos en ese Capítulo II, aparece incluida la intimidad y el secreto de las comunicaciones que, aunque se configuran como dos derechos fundamentales diferentes, constituyen en realidad dos garantías que se interrelacionan. En esta línea viene, desde hace tiempo, pronunciándose la doctrina científica afirmando que ambos son derechos que tratan de proteger un mismo objetivo, esto es, la esfera privada de las personas frente a las intromisiones que pudieran producirse por parte de terceros ajenos a la misma<sup>65</sup>. Veamos entonces ambos derechos, el primero en este epígrafe y el secreto de las comunicaciones en el siguiente, para finalmente terminar con una referencia al tercer de los derechos en conflicto, la protección de datos.

### **a. Derecho a la intimidad**

En cuanto al derecho a la intimidad se configura como un derecho fundamental de carácter subjetivo<sup>66</sup> que no se define ni por la CE ni por la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen<sup>67</sup>, que la desarrolla. Es por ello que, durante un largo periodo de tiempo, los Tribunales han tenido que asumir la labor de delimitar y detallar sus características principales.

Se configura como un derecho fundamental estrictamente vinculado a la propia personalidad y que deriva de la dignidad de la persona que el art. 10.1 CE reconoce, implicando, por tanto, *“la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana”*<sup>68</sup>.

Además, el derecho a la intimidad contenido en el art. 18.1 CE, no sólo preserva al individuo de la obtención ilegítima de datos de su esfera íntima por parte de terceros, sino también de la revelación, divulgación o publicidad no consentida de esos datos, y del uso o explotación de los mismos sin autorización de su titular, garantizando, por tanto, el secreto sobre la propia esfera de vida personal y, consiguientemente,

---

<sup>65</sup>ROMERO PÉREZ, X.L.: «El alcance del derecho a la intimidad en la sociedad actual», Revista de Derecho del Estado, núm. 21, 2008, p. 210, y LÓPEZ-BARAJAS, PEREA, I.: *La intervención de las comunicaciones electrónicas*, La Ley, Madrid, 2011, p. 29 y ss.

<sup>66</sup>El derecho a la intimidad goza de las características propias de los derechos de la personalidad, esto es, es un derecho innato, subjetivo, privado, absoluto, irrenunciable, inalienable, indisponible, imprescindible y extrapatrimonial. Es la opinión de MONEREO PEREZ, J.L. y LÓPEZ INSUA, B.M.: «El control empresarial del correo electrónico tras la STC 170/2013», AS, núm. 11, 2014, p.10; OROZCO PARDO, G.: «Artículo 7. Respeto a la vida privada y familiar», en AA.VV. (Dir./Coord.: Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L.): *La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2012, pp. 134-156.

<sup>67</sup>Sólo el art. 2.1 de esta ley esboza los aspectos a tener en cuenta en la delimitación de este derecho, de un lado, *“La protección civil [...] de la intimidad [...] quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales”*, y segundo, atendiendo *“al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia”*.

<sup>68</sup>Entre otras muchas, SSTC 170/1997, de 14 de octubre; 197/1991, 17 de octubre; 57/1994, de 28 de febrero; 143/1994, de 9 de mayo; 207/1996, de 16 de diciembre; 202/1999, de 8 de noviembre.

prohibiendo a los terceros, particulares o poderes públicos, decidir sobre los contornos de la vida privada (STC 83/2002, de 22 de abril, y 70/2009, de 23 de marzo), siendo todo ello aplicable al ámbito de las relaciones laborales, de conformidad con lo establecido en la STC 98/2000, de 10 de abril.

Específicamente en el ámbito laboral, el derecho a la intimidad de los trabajadores se proyecta en diversos artículos del ET, en concreto, en el 4.2.e), 18 y 20.3. En todos ellos la intimidad se constituye como un instituto de garantía de la privacidad del trabajador frente al empresario, por lo tanto, ha de tenerse claro que existe en el ámbito de la relación laboral un reducto de intimidad frente al ejercicio de los poderes empresariales, trasladándose la cuestión objeto de debate a la determinación de la extensión del mismo, pues ese límite actuará como barrera infranqueable a los poderes de dirección y control. En tal sentido afirma la STS de 4 de noviembre de 1986 (RJ 1986/6205) que *“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, prudentemente, delimite el ámbito digno de protección”*.

No obstante, y a pesar de esa imprecisión en la definición legal y contenido relativo, la Ley Orgánica 1/1982, enumera en los seis primeros apartados del art. 7, algunas de las conductas que constituyen intromisiones ilegítimas en el ámbito de la intimidad, concretamente, se refiere:

- El emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas.
- La utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos, o de cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas a quien haga uso de tales medios, así como su grabación, registro o reproducción.
- La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo.
- La revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela.
- La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8.2.
- La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.

Finalmente, cabe concluir que el derecho a la intimidad constituye un derecho fundamental que pretende proteger la vida privada de los individuos frente a intromisiones y conocimiento ajeno, esta protección está pensada inicialmente para el ámbito social, pero también se extiende al ámbito laboral, lo cual implica la existencia de un espacio referido a la persona del trabajador donde el empresario no tendrá acceso. Sin embargo, el conflicto laboral surge en cuanto a los límites entre ambos aspectos: la privacidad y el acceso, el cual corresponde establecer a los Tribunales ante la falta de pautas legales instituidas al respecto.

## b. Derecho al secreto de las comunicaciones

El art. 18.3 CE contiene otro de los derechos fundamentales que pueden verse afectado por la inclusión de las TIC en la empresa como medio de prestación y control laboral, en concreto, el derecho al secreto de las comunicaciones, el cual impide la intromisión de terceros en éstas últimas y su retención por cualquier medio.

Dicha regulación si se traslada al ámbito laboral supone el impedir que el empresario acceda a los mensajes enviados y recibidos por los trabajadores a través de los sistemas de comunicación de los que dispone la empresa, esto es, teléfono, correo postal, correo electrónico y servicios de mensajería instantánea, salvo autorización de los mismos.

La inclusión de los más novedosos mecanismos de transmisión de información en el catálogo de sistemas de comunicación referidos en dicho artículo<sup>69</sup> tiene origen en la propia afirmación que al respecto realiza el Tribunal Constitucional en Sentencia 70/2002, de 3 de abril<sup>70</sup> en la cual afirma que el art. 18.3 CE contiene una especial protección de las comunicaciones, cualquiera que sea el sistema empleado para realizarlas pues *“ciertamente los avances tecnológicos que en los últimos tiempos se han producido en el ámbito de las telecomunicaciones, especialmente en conexión con el uso de la informática, hacen necesario un nuevo entendimiento del concepto de comunicación y del objeto de protección del derecho fundamental, que extienda su protección a esos nuevos ámbitos, como se deriva necesariamente del tenor literal del art. 18.3 CE”*.

En cuanto a las garantías del derecho al secreto de las comunicaciones éstas proyectan sus efectos sobre los interlocutores de la comunicación, lo cual significa, según doctrina del TS<sup>71</sup>, que sigue a la del TC<sup>72</sup>, que si uno de los interlocutores retiene por cualquier medio el contenido del mensaje o lo transmite, no contraviene lo dispuesto en dicho artículo constitucional<sup>73</sup>, siendo el acceso por un tercero ajeno a la comunicación lo que entraría dentro de dicho ámbito.

De lo anterior puede extraerse una primera conclusión, y es que el contrato de trabajo no transforma al empresario en interlocutor del mensaje o conversación, por lo

---

<sup>69</sup>Son favorables a dicha inclusión, entre otros, MARTINEZ FONS, D.: «Nuevas tecnologías y poder de control empresarial», puede consultarse en la página web: [www.ceveal.com/public.htm](http://www.ceveal.com/public.htm), p. 13 y MARÍN ALONSO, I.: «La utilización del correo electrónico por los sindicatos o secciones sindicales para transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados o trabajadores en general», AS, núm. 1, 2001, p. 32. Esta última trae a colación la doctrina del TEDH partidaria de una interpretación amplia del concepto comunicación, el tal sentido cita entre otros el Asunto Malone contra Reino Unido, de 2 de agosto de 1984, Asunto Klass y otros contra Alemania de 9 de marzo de 1977, o el Asunto Schenk contra Suiza, de 12 de julio de 1988.

<sup>70</sup>Un comentario a la Sentencia puede verse en GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F.: «Requiem por el derecho a la intimidad en los smartphone: análisis de la última Jurisprudencia del TC contrastada con la del TEDH», AD, núm. 9, 2014, p. 13.

<sup>71</sup>STS de 15 de febrero de 1984 (RJ 1984/878).

<sup>72</sup>STC 114/1984, de 29 de noviembre.

<sup>73</sup>Como subraya el Tribunal Constitucional en Sentencia 56/2003, de 24 de marzo, *“si se impusiera un genérico deber de secreto a cada uno de los interlocutores o de los corresponsables “ex” art. 18.3, se terminaría vaciando de sentido, en buena parte de su alcance normativo, a la protección de la esfera íntima personal “ex” art. 18.1, garantía ésta que, “a contrario”, no universaliza el deber de secreto, permitiendo reconocerlo sólo al objeto de preservar dicha intimidad (dimensión material del secreto, según se dijo)”*.

tanto su acceso a los contenidos de los correos enviados o recibidos por el trabajador puede vulnerar el secreto de las comunicaciones de éste último, siendo éste o el destinatario los únicos que disponen de la capacidad de excluir la aplicación de dicho derecho.

Conviene puntualizar también que la protección del mencionado artículo se proyecta sobre todo proceso de comunicación “*cualquiera que sea el sistema empleado para realizarlas*”<sup>74</sup> y “*con independencia del contenido del mensaje transmitido o intentado transmitir –conversaciones, informaciones, datos, imágenes, votos, etc.– pertenezcan o no al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado*”<sup>75</sup>. Asimismo, los anexos o ficheros de textos, imágenes o sonidos que se adjunten a los mensajes de remitidos, en la medida en que forman parte de ellos, se encontrarán protegidos por dicho artículo. Quedando, por tanto, únicamente excluidas las comunicaciones por radio, chats, o foros de discusión, al ser accesibles para cualquier interesado y por tanto de carácter público o abierto<sup>76</sup>.

Igualmente, declara la doctrina constitucional que el secreto cuando opera, no sólo cubre el contenido de la comunicación, sino también otros aspectos de la misma, como la identidad subjetiva de los interlocutores, fecha, hora, duración, etc., porque su finalidad es impedir el acceso a la misma por parte terceros ajenos, públicos o privados<sup>77</sup>, lo que el propio tribunal denomina “*eficacia erga omnes*” (STC 114/1984). Desde este punto de vista, el empresario, como ya se ha afirmado anteriormente, será un tercero ajeno a las comunicaciones entabladas por sus trabajadores al no estar “*integrado dentro del procedimiento comunicativo y, en consecuencia, dentro del concepto de comunicación*”,<sup>78</sup> y ello a pesar de ser el titular de los medios tecnológicos a través de los que se producen.

En cuanto al momento temporal en el cual el secreto manifiesta su protección, el TC afirma que su protección alcanza a todo el proceso de comunicación pero una vez finalizado, la tutela constitucional de lo recibido se realiza a través de otros derechos como la intimidad<sup>79</sup>. Sin embargo, cuando la comunicación queda registrada en soporte físico o virtual, el derecho al secreto podrá conculcarse tanto por la interceptación en sentido estricto, que suponga la aprehensión física del mensaje (con conocimiento o no

---

<sup>74</sup>STC 70/2002, de 2 de abril.

<sup>75</sup>STC 123/2002, de 20 de mayo.

<sup>76</sup>STC 241/2012, de 17 de diciembre. En el mismo sentido, FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control de la actividad laboral*, Aranzadi, Cizur Menos, 2003, p. 144, y RUANO ALBERTOS, S.: «Facultades de control por medios informáticos», TS, núm. 162, 2004, p.32.

<sup>77</sup>SSTC 114/1984, de 29 de noviembre; 123/2002, de 20 de mayo; 56/2003, de 24 de marzo; 230/2007, de 5 de noviembre.

<sup>78</sup>STC 114/1984, de 29 de noviembre. Recientemente, afirma el TC que “*no existiendo una situación de tolerancia a la instalación de programas y, por ende, al uso personal del ordenador, no podía existir una expectativa razonable de confidencialidad derivada de la utilización del programa instalado, que era de acceso totalmente abierto y además incurría en contravención de la orden empresarial*”. Lo que no impide, confirma a continuación, que en el desarrollo de la prestación laboral puedan producirse comunicaciones entre el trabajador y otras personas cubiertas por el derecho al secreto (STC 241/2012, de 17 de diciembre).

En similares términos, también, se pronuncia la doctrina del Tribunal Supremo en SS. de 15 de febrero de 1984 (RJ 1984,878) y, de 10 de marzo de 1990 (RJ 1990,2045); MARTINEZ FONS, D.: *El poder de control del empresario en la relación Laboral*, CES, 2002, p. 138; y, MARÍN ALONSO, I.: *El poder de control empresarial sobre el uso del correo electrónico en la empresa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 158.

<sup>79</sup>SSTC 123/2002, de 20 de mayo; y 56/2003, de 24 de marzo.

del mismo), como por el simple conocimiento de lo comunicado (apertura de la correspondencia ajena guardada por su destinatario)<sup>80</sup>.

Puede decirse así, que “*el secreto que integra el derecho contemplado en el art. 18.3 CE puede extenderse en ciertas circunstancias, más allá de la comunicación, a lo comunicado [STC 114/1984 (RTC 1984\114)] y que es posible, de ese modo, que el apoderamiento de la correspondencia ajena ya recibida, abierta, leída y archivada por su destinatario atente contra la «impenetrabilidad» de un proceso comunicativo que en principio, en lo temporal, ya había finalizado, y, en lo material, había salido ya del cauce que garantizaba constitucionalmente su secreto*”<sup>81</sup>.

Finalmente, en conclusión, puede afirmarse:

- *En primer lugar*, que el derecho al secreto de las comunicaciones se predica de cualquier comunicación privada que realice el trabajador, no pudiendo el empresario acceder a la misma en base a la titularidad del medio a través del cual se lleva a cabo la misma.
- *En segundo lugar*, sólo los interlocutores podrán excluir la aplicación de este derecho.
- *En tercer lugar*, el derecho al secreto no sólo cubre el contenido de la comunicación, sino otros aspectos accesorios a la misma como la fecha, hora, identidad de los interlocutores, etc.
- *En cuarto lugar*, el cuanto al momento temporal de protección, el mismo se refiere al proceso de comunicación, pero una vez terminado la protección vendrá dada por el derecho a la intimidad, y
- Finalmente, *en quinto lugar*, que el término secreto de las comunicaciones incluye los novedosos sistemas de comunicación como el correo electrónico, WhatsApp, Telegram, etc., pero no los chat o cualquier otro servicio de mensajería instantánea por su carácter público.

### **c. Derecho a la protección de datos**

Las TIC no sólo presentan una enorme facilidad en cuanto a la transmisión de la información, sino también permiten algo impensable en épocas anteriores respecto de las herramientas de trabajo, cual es la posibilidad de conservar y procesar información, lo cual permite al empresario una reconstrucción casi fiel de la persona del trabajador.

Es evidente que el empresario en base al art. 20 ET puede controlar el uso que de las herramientas de trabajo realizan los empleados, lo cual implica el conocimiento de ciertos datos referidos a los mismos que se encuentran almacenados en dichos instrumentos de trabajo, tal es el caso, del contenido de un correo electrónico o de una

---

<sup>80</sup>SSTC 70/2002, de 2 de julio; y, 142/2012, de 2 de julio.

<sup>81</sup>ATC 30/1998, de 28 de enero, y en el mismo sentido, la STC 123/2002, de 20 de mayo.

conversación telefónica. Pero también resulta evidente que dicha información no podrá ser utilizada de forma inadecuada por parte de aquél.

En este sentido el TC afirma que cuando el art. 18.4 CE establece que *“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”*, está incorporando una garantía constitucional *“para responder a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona.”*<sup>82</sup>.

Es por tanto, que el derecho a la protección de datos, también denominado libertad informática y autodeterminación informativa consiste en controlar el uso que se hace por parte de terceros de los datos insertos en programas informáticos, comprendiendo<sup>83</sup>:

- El derecho a conocer y acceder a los mismos (habeas data).
- El derecho a controlar su calidad, pudiendo corregir o cancelar los mismos.
- Derecho a disponer sobre su transmisión.

Según el TC este derecho se configura no sólo *“como instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad”*, sino también como *“un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama «la informática»”* (STC 254/1993, de 20 de julio).

Desde ese punto vista podría hablarse de derecho a la intimidad informática, que según SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>84</sup>, alude ámbito referido a la personalidad del trabajador que se excluye del conocimiento y la intromisión de terceros ajenos a la misma, lo cual dará derecho a controlar el uso que se esté dando a los datos relativos a dicho ámbito cuando se insertan en un programa informático.

Esta aproximación, puede dar a entender que ambos derechos guardan una estrecha vinculación, idea que parece no ser compartida por el TC que en Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre viene a deslindar ambos derechos fundamentales, reservando el derecho a la intimidad para *“proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad (por todas STC 144/1999, de 22 de julio [RTC 1999, 144], F. 8)”*, y dejando el derecho a la libertad informática o protección de datos para *“garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado”*.

---

<sup>82</sup>STC 11/1998, de 13 de enero. Comentada por TARRAGA POVEDA, J: «Trabajador o siervo. (O, definitivamente, sobre la vigencia de los derechos fundamentales en la relación de trabajo)», AS, núm. 16,2003, y MENENDEZ SEBASTIÁN, P.: «La lesión de la libertad sindical mediante la utilización de datos informáticos autorizados», Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, vol. III, 1999.

<sup>83</sup>Esta clasificación se deduce de las SSTC 254/1993, de 20 de julio; 11/1998, de 13 de enero; y, 94/1998, de 4 de mayo. También habla de ella SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Las TICs en el ámbito laboral*, Francis Lefebvre, Madrid, 2015, p. 56.

<sup>84</sup>*Ibidem*.

Ahora bien, el deslinde entre ambos derechos tampoco es de carácter absoluto o radical y así lo continua afirmando el TC, pues la singularidad del derecho a la protección de datos radica *“por un lado, su objeto es más amplio que el del derecho a la intimidad, ya que el derecho fundamental a la protección de datos extiende su garantía no sólo a la intimidad en su dimensión constitucionalmente protegida por el art. 18.1 CE, sino a lo que en ocasiones este Tribunal ha definido en términos más amplios como esfera de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada, inextricablemente unidos al respeto de la dignidad personal (STC 170/1987, de 30 de octubre [RTC 1987,170], F. 4), como el derecho al honor, citado expresamente en el art. 18.4 CE, e igualmente, en expresión bien amplia del propio art. 18.4 CE, al pleno ejercicio de los derechos de la persona. El derecho fundamental a la protección de datos amplía la garantía constitucional a aquellos de esos datos que sean relevantes para o tengan incidencia en el ejercicio de cualesquiera derechos de la persona, sean o no derechos constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar a cualquier otro bien constitucionalmente amparado”*.

Es por todo lo anterior, que se otorga a los poderes públicos el deber de evitar la transmisión de información y de prevenir los riesgos que la misma acarrea, y para dar cumplimiento a dicha imposición y al mandato contenido en el art. 18.4 CE se promulgó la Ley 5/1992, de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD), luego sustituida por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos (en adelante, LORTAD). Veamos a continuación en los siguientes apartados las diferentes fuentes normativas que al respecto se han ido aprobando y sus respectivos principios consagrados por estas normas en aras a establecer la frontera proporcional y justificada entre los poderes empresariales de vigilancia y control, y el citado derecho fundamental.

**i. La Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos**

La actual Ley Orgánica de Protección de Datos constituye la transposición de la Directiva 95/46/CE<sup>85</sup> al ordenamiento jurídico español. Esta norma aún sin establecer criterios específicos orientadores en cuando a la protección de datos en el ámbito laboral, si establece ciertos principios generales aplicables a la protección de tal derecho en el ámbito social, los cuales pueden resultar extensibles al ámbito empresarial mencionado.

En concreto la norma establece, en primer lugar, el principio de finalidad (art. 6) conforme al cual los datos deberán ser recogidos *“con fines determinados, explícitos y legítimos”*, y no podrán ser *“tratados posteriormente de manera incompatible con dichos fines”*. También añade el citado artículo que los datos deberán ser *“adecuados, pertinentes y no excesivos con relación a los fines para los que se recaben”*, y *“conservados en una forma que permita la identificación de los interesados durante un período no superior al necesario para los fines para los que fueron recogidos”*.

---

<sup>85</sup>Puede consultarse en:

[https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/legislacion/union\\_europea/directivas/comon/pdfs/B.4-cp--Directiva-95-46-CE.pdf](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/legislacion/union_europea/directivas/comon/pdfs/B.4-cp--Directiva-95-46-CE.pdf)

En segundo lugar, establece la Directiva el principio de autodeterminación, recogido en el art. 7, conforme al cual para el tratamiento de datos personales de la persona (en este caso trabajador) se requiere que *“el interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca”*.

Se trata según SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>86</sup>, de dos exigencias complementarias que dotan al derecho de protección de datos de un perfil formalista, de modo, que no resultará suficiente contar con el consentimiento del afectado, pues en todo caso es necesario que el tratamiento sea pertinente y necesario.

Esta conclusión conduce a pensar que la Directiva, aplicable a todos los ámbitos sociales, incluido el laboral, transcribe, aun con otras palabras, el reiterado principio de la proporcionalidad, conforme al cual la medida debe ser idónea, necesaria, justificada y ponderada. Sobre ella volveremos en el capítulo II, cuando se habla de los mecanismos audiovisuales, donde se analiza el concepto que ésta propone en lo que se refiere a dato de carácter personal y las garantías que establece la citada norma en cuanto al tratamiento y conservación de los datos.

## ii. **El Convenio Nº. 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal**

El Convenio Nº. 108<sup>87</sup> adoptado en Estrasburgo el 28 de enero de 1981, fue ratificado por España por Instrumento de 27 de enero de 1984 y su objeto, conforme establece su art. 1 es garantizar, *“en el territorio de cada Parte, a cualquier persona física sean cuales fueren su nacionalidad o su residencia, el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, concretamente su derecho a la vida privada, con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal correspondientes a dicha persona («protección de datos»)”*.

Entre sus principios destacan:

- *Calidad en los datos*: regulado en el art. 5, el cual contiene un contenido exactamente similar al que posteriormente contendría la Directiva y que ya se ha comentado en el epígrafe anterior. También aquí la redacción del artículo se inspira en la idoneidad, necesidad, justificación y proporcionalidad del tratamiento de datos. No pudiéndose recabar aquellos datos de la persona del trabajador que inicialmente no se correspondan con la finalidad perseguida.
- *Prohibición de tratamiento de determinados datos*: Los datos de carácter personal que revelen el origen racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas u otras convicciones, así como los datos de carácter personal relativos a la salud o a la vida sexual, no podrán tratarse automáticamente a menos que el derecho interno prevea garantías apropiadas (art. 6).

---

<sup>86</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Las TICs en el ámbito...* ob.cit., p. 58.

<sup>87</sup>Puede consultarse en:

[https://www.agpd.es/portaleswebAGPD/internacional/textosynormas/textos\\_consejo\\_europa/common/PDFs/B.28-cp--CONVENIO-N-1o--108-DEL-CONSEJO-DE-EUROPA.pdf](https://www.agpd.es/portaleswebAGPD/internacional/textosynormas/textos_consejo_europa/common/PDFs/B.28-cp--CONVENIO-N-1o--108-DEL-CONSEJO-DE-EUROPA.pdf)

- *Medidas de Seguridad:* Se tomarán medidas de seguridad apropiadas para la protección de datos de carácter personal registrados en ficheros automatizados contra la destrucción accidental o no autorizada, o la pérdida accidental, así como contra el acceso, la modificación o la difusión no autorizados (art. 7).
- *Derecho de conocimiento:* Cualquier persona deberá poder conocer la existencia de un fichero automatizado de datos de carácter personal, sus finalidades principales, así como la identidad y la residencia habitual o el establecimiento principal de la autoridad controladora del fichero (art. 8).

Estos principios que posteriormente han sido también tratados por la Directiva 95/46/CE, se inspiran en ciertos aspectos fundamentales como son el derecho que toda persona afectada tiene a que sus datos sean recabados justamente para los fines perseguidos siempre que los mismos sean legales, no pudiéndose recabar datos sensibles y cuyo tratamiento ha de ser por tiempo imprescindible.

### iii. La Ley Orgánica de Protección de Datos

La LOPD constituye como se ha mencionado anteriormente la trasposición a nuestro ordenamiento de la Directiva 95/46/CE. Esta norma viene a establecer el régimen legal aplicable *“a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado.”* (art. 2.1).

El cambio normativo de la anterior Ley de Protección de Datos, obedece a la correcta transposición de la Directiva, pues la anterior normativa (LORTAD) tenía un ámbito de aplicación más restringido. Así esta norma comunitaria explica en su Considerando 27 que *“el alcance de esta protección no debe depender, en efecto, de las técnicas utilizadas, pues lo contrario daría lugar a riesgos graves de elusión”*. Por ello, cabe destacar que la norma actual se caracteriza por su amplitud reguladora, de modo que sus previsiones legales no sólo van dirigidas a regular la creación de bases de datos y ficheros, sino también el tratamiento manual de la información.

No obstante, y aún dicho lo anterior, debe aclararse según comentan SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>88</sup>, que la norma presenta un carácter general, y no contiene reglas específicas aplicables al ámbito laboral. Pese a ello, la doctrina científica<sup>89</sup> se afana por extraer de la misma un régimen jurídico de protección de datos aplicable a dicho ámbito, el cual puede resumirse del siguiente modo<sup>90</sup>:

---

<sup>88</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., pp. 123-124.

<sup>89</sup>Entre otros, PRADAS MONTILLA, R.: «Empresas y protección de datos de carácter personal», AL, núm. 34, 2000, pp. 71 y 72; GARCIA GARNICA, M.C.: «La protección de los datos relativos a la salud de los trabajadores (a propósito de la STC 202/1999, de 8 de noviembre)», Derecho Privado y Constitución, núm. 14, 2000, p. 132 y 133; y, RODRIGUEZ ESCANCIANO, S.: «La intimidad del trabajador en el uso de diagnósticos médicos informatizados», REDT, núm. 101, 2000, p. 291.

<sup>90</sup>Propone esta clasificación de principios GOÑI SEIS, J.L.: «Vulneración de derechos fundamentales en el trabajo mediante instrumentos informáticos, de comunicación y archivo de datos», JL, núm. 17, 2004, pp. 58 y ss.

- *Principio de consentimiento y toma de conocimiento intrusiva de los datos sensibles del trabajador:* La LOPD exige en su art. 6 el consentimiento inequívoco del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, salvo que la Ley disponga otra cosa. Ese tratamiento de datos incluye, según lo define la propia Ley, cualquier operación y procedimiento técnico de carácter automatizado o no, que permita la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias (art. 3.c). Es decir que, para que la recogida de datos o cualquier operación de las indicadas anteriormente sea lícita, el ciudadano debe prestar su consentimiento que, además, ha de ser consciente e informado.

De todas formas, la interpretación de dicho artículo no presenta conflicto alguno, pues conforme establece su apartado 2, se exceptúa la regla del consentimiento cuando los datos de carácter personal se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación laboral, por lo tanto, se entenderá que el consentimiento va implícito en la mera aceptación de la oferta y en la perfección del contrato. No obstante, conviene matizar que la conclusión anterior no alcanzará a los datos especialmente protegidos. Sobre esta cuestión volveremos en el capítulo II.

- *Principio de adecuación y la recogida de datos innecesarios con relación al cumplimiento del contrato de trabajo:* Conforme a este principio, ha de mediar una nítida conexión entre la información personal que se recaba y trata y el legítimo objetivo para el que se solicita. Ello trae como consecuencia que los datos han de ser siempre adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades para los que hayan sido obtenidos. Por tanto, su observancia resulta necesario para evitar una intromisión ilimitada en la privacidad de la persona.

Este principio obliga a matizar tanto la inicial regla de la exigencia del consentimiento para el tratamiento de datos, como su excepción. Así, puede afirmarse, en primer lugar, que en la recogida y tratamiento de datos personales del trabajador el empresario ha de tener en cuenta siempre la idoneidad o adecuación de la información que pretende recabar. En consecuencia ya no sólo no se pueden recoger datos innecesarios o que nada tengan que ver con el desarrollo de la prestación, sino que queda prohibido el recoger más datos de los estrictamente imprescindibles para el fin legítimo. Se impone, así pues, una proporcionalidad en la recogida de datos.

Por otra parte, en segundo lugar, en el caso de obtención de datos sensibles del trabajador, el consentimiento no puede convertirse en el único requisito de legitimidad. Por consiguiente, los datos de naturaleza sensible sólo se podrán recabar y tratar cuando respondan a necesidades objetivas y se respete en todo caso la proporcionalidad. Así, por ejemplo, únicamente cabe la posibilidad de recoger datos sobre la vida sexual cuando la información sea relevante dentro de un proceso de investigación del empleador sobre acoso sexual previo a la imposición de sanciones disciplinarias<sup>91</sup>.

---

<sup>91</sup>Ejemplo propuesto por MARTINEZ FONS, D.: *El poder de control del empresario...*, ob.cit., p. 211.

- *Principio de finalidad y aplicación indebida de datos informáticos del trabajador:* Como complemento del anterior principio, el art. 4.2 LOPD establece el principio de adecuación a la finalidad que impide que puedan usarse los datos de carácter personal objeto de tratamiento *“para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos”*.

## **2. La redefinición de los conceptos de trabajador y empresario como consecuencia de la inclusión de las TIC en la empresa**

El trabajador y empresario son los otros elementos influenciados por la implantación de las TIC en la empresa. En cuanto al trabajador se refiere mucha será la influencia que reciba en todo lo relacionado con la formalización y el cumplimiento de la prestación laboral. Un claro ejemplo es el nuevo perfil que han adquirido las notas definitorias del art. 1 ET o la posibilidad de desarrollar la prestación en lugar distinto del centro de trabajo.

A estos dos aspectos, en concreto, se refieren los arts. 1 y 13 ET que delimitan las características para considerar la vinculación contractual como de carácter laboral o aquella desarrollada a distancia. En concreto citan los mencionados artículos que el Derecho del Trabajo afecta a aquellos trabajadores que *“voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”*, los cuales a su vez podrán realizar la actividad laboral *“en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa”*.

Esta delimitación indica, pues, que el Derecho del Trabajo ha nacido y existe para ordenar determinadas relaciones, en concreto las de carácter laboral, desarrolladas por cuenta ajena, retribuido y dentro del ámbito de organización y dirección de empresario, y son precisamente estas relaciones las que se ven afectadas por nuevas interpretaciones derivadas del influjo de la tecnología en la prestación laboral, siendo por consiguiente necesario al igual que las relaciones actualizar y adaptar este Derecho a los nuevos perfiles que surgen en cuanto a dicha definición.

Veamos seguidamente, como ha afrontado este Derecho y sus institutos básicos dicha influencia tecnológica.

### **A. La incidencia de la tecnología en las notas definitorias del art. 1 ET**

El art. 1 ET delimita diversas notas caracterizadoras que deben concurrir para la consideración de una actividad productiva como laboral, entre ellas, voluntariedad, retribución, personalidad, dependencia y ajenidad. De todas ellas, dos han sido las más comentadas como características afectadas por la inclusión de las TIC en la empresa, llegando incluso a afirmarse que, tras la influencia de las TIC ya no podrán servir como categoría jurídica identificativa del ámbito de aplicación del Derecho del trabajo.

No obstante, esta conclusión resulta ciertamente apresurada siendo más apropiado, tal y como afirma PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL<sup>92</sup>, reflexionar sobre ambas categorías para poder llegar a concluir en el sentido anterior.

### a. El nuevo perfil de dependencia empresarial

La subordinación, tradicionalmente ha sido entendida por MONTOYA MELGAR como el sometimiento del trabajador al poder de organización y disciplina del empresario<sup>93</sup>. De tal modo, que el trabajador una vez formalizado su contrato de trabajo se sometía a las instrucciones y órdenes que el empresario proporcionara en cuanto al cumplimiento de la prestación laboral.

Esta concepción anterior, ha sido la que ha presidido el desarrollo y cumplimiento del contrato de trabajo durante todo este tiempo anterior, sin embargo, en la actualidad con los procesos de transformación tecnológica la subordinación ha pasado, en ocasiones, a un plano difícilmente reconocible donde pueden difuminarse, o incluso no concurrir, los indicadores clásicos de tiempo, lugar o modo de realización del trabajo, como son la jornada y el horario preestablecido, los puestos de trabajo en fábricas u oficinas o la ordenación y control continuo por parte del empresario.

No obstante, esto tampoco significara la ausencia o desaparición de dicha nota esencial delimitadora de la relación laboral, pues la evolución jurisprudencial ha ido dando paso a nuevos elementos indicadores de la misma. Algunos ejemplos de nuevos indicios de dependencia son<sup>94</sup>:

- El hecho de que la empresa haya proporcionado al trabajador un ordenador o cualquier otro elemento tecnológico es visto generalmente como indicio de dependencia<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup>Es la opinión de PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: «La subordinación jurídica frente a la innovación tecnológica», RL (Sección Nuevas Tecnologías), núm. 10, p. 2.

<sup>93</sup>MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2012, p. 41. En este sentido cita la STS de 16 de febrero de 1990 (Rec. 450/1989) “con sometimiento al círculo rector, disciplinario y organizativo de la misma”.

<sup>94</sup>Enumerados algunos por PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: «La subordinación...», ob.cit., p.2.

<sup>95</sup>Tal es el caso de la STSJ de Cataluña, de 2 de marzo de 2000 (Rec. 197/2000), referida a un corresponsal de prensa en la que el Tribunal concluye “no hay la menor duda de que la relación ha de calificarse como laboral, pues concurren con toda claridad y nitidez las notas y requisitos que caracterizan el contrato de trabajo”, en concreto “el alto número de artículos que enviaba anualmente; el que debiera contactar dos veces al día para recibir instrucciones sobre las noticias a seguir; siéndole encargados reportajes específicos, y estando obligado a acatar los criterios que se le daban al respecto; debía estar disponible las veinticuatro horas al día, acudía en representación del diario a ruedas de prensa y ante los organismos e instituciones de Lleida; percibía una retribución fija mensual más un tanto por artículo, gastos y dietas y una parte del recibo del teléfono; la empresa le facilitó unos ordenadores y un busca para realizar sus tareas e incluso una tarjeta para cargar a la misma los gastos de teléfono”

También, afirma la STSJ de Asturias, de 16 de marzo de 2001 (Rec. 2158/2000), lo que convierte a la relación en laboral es “que el encargo laboral se cumple con la utilización de los medios materiales puestos por la empresa –un equipo informático con conexión informática directa con la redacción del periódico en Oviedo—los cuales, por permitir el intercambio constante de información en tiempo real entre el actor y la redacción del periódico, eliminan cualquier relevancia al hecho de no tener aquel que acudir para realizar su actividad al centro de trabajo de la empresa en Oviedo”. En la misma opinión, entre otras, SSTSJ de Castilla y León, de 26 de octubre de 1995 (Rec. 1826/1995); Cataluña, de 27 de mayo de 1998 (Rec. 3531/1998); Aragón, de 22 de julio de 1998 (Rec. 597/1998); Cataluña, de 7 de septiembre de

- El hecho de que la empresa proporcione al trabajador el hardware con el que realiza su trabajo, o el módem que sirve de acceso a internet, es considerado por la jurisprudencia un indicio de laboralidad menor. Más relevante es el software, respecto del que alguna sentencia de suplicación lo cataloga como indicio “*fundamental*” de empresariedad<sup>96</sup>.

En este sentido destaca, PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL que si el trabajador opera con un software ajeno y este software es, desde el punto de vista de la actividad laboral realizada un elemento sustancial, probablemente estemos ante un trabajador cuya prestación laboral es acorde a la definición del art. 1 ET, sin embargo, si opera con software propio y de entidad estamos ante un expresivo ejemplo de lo contrario<sup>97</sup>.

- La existencia de una comunicación telemática fluida entre la empresa y el trabajador, es indicio de subordinación<sup>98</sup>.
- El ejercicio del poder de dirección y control empresarial a través de medios informáticos o telemático es también indicio de subordinación<sup>99</sup>.
- La facultad empresarial de sustituir o modificar el software con el que el trabajador viene realizando la prestación, así como el hecho de que haya sido el empresario el que proporciona las instrucciones y formación sobre la utilización del mismo son, asimismo, indicios de dependencia<sup>100</sup>.

---

1998 (Rec. 5813/1998); Islas Baleares, de 2 de marzo de 1999 (Rec. 334/1998); Madrid, de 26 de noviembre de 1999 (Rec. 5136/1999); Madrid, de 27 de enero de 2000 (Rec. 5698/1999); Cataluña, de 29 de septiembre de 2001 (Rec. 2311/2001) Madrid, de 10 de enero de 2002 (Rec. 4601/2001); País Vasco, de 20 de junio de 2003 (Rec. 1020/2003); Cataluña, de 25 de julio de 2003 (Rec. 2985/2003); Cataluña, de 17 de septiembre de 2003 (Rec. 3193/2003); y, País Vasco, de 28 de noviembre de 2003 (Rec. 2296/2003).

<sup>96</sup>Tal es el caso de las SSTSJ de Madrid, de 27 de enero de 2000 (Rec. 5698/1999) y de Cantabria, de 11 de diciembre de 2003 (Rec. 1403/2003).

<sup>97</sup>PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: «La subordinación...», ob. cit. p. 7.

Sobre este aspecto afirma la STSJ de País Vasco de 28 de noviembre de 2003 (Rec. 2296/2003), “*cierto que el ordenador portátil fue proporcionado por la aseguradora, más entendemos que, si bien ello es más normal que se dé en los casos de relación laboral que en los de relación mercantil, tal dato por sí no puede llevar a lo pretendido por la recurrente y ha de ser interpretado en conjunto con otros, que llevan a concluir de forma clara en que falta las notas de ajenidad o dependencia características de todo contrato de trabajo (art. 1.1 ET)*”, y también añade la STSJ de Madrid, de 8 de marzo de 2002 (Rec. 4891/2001) que un indicio significativo del carácter no laboral de la prestación laboral, el que el *trabajador “utiliza sus propios medios consistentes en un equipo informático y línea telefónica”*. En el mismo sentido pueden verse las SSTSJ de Madrid, de 2 de diciembre de 1999 (Rec. 3843/1999); Cataluña, de 19 de julio de 2002 (Rec. 9419/2001) y 30 de julio de 2002 (Rec. 3642/2002); y, Madrid, de 12 de julio de 2005 (Rec. 508/2005).

<sup>98</sup>Entre otras, véase las SSTSJ de Galicia, de 24 de noviembre de 1998 (Rec. 4207/1998); y, de Madrid, de 30 de septiembre de 1999 (Rec. 2938/1999).

<sup>99</sup>Entre otras, véase las SSTSJ Asturias, de 16 de marzo de 2001 (Rec. 2867/2000); Cataluña, de 29 de septiembre de 2001 (Rec. 2311/2001); y, de Valencia, de 26 de junio de 2003 (Rec. 1253/2003).

<sup>100</sup>Sobre este aspecto afirma la STSJ de Baleares, de 30 de mayo de 1995 (St. núm. 248/1995) que la relación objeto de litigio es de carácter laboral pues “*los informes –objeto de la contratación tenían que ser redactados con arreglo a las estrictas y rigurosas instrucciones y directrices que la empresa impartía periódicamente a sus proveedores; que era ella también la que fijaba la mecánica operativa a seguir, y, a tal efecto, había facilitado a los actores un programa informático normalizado, que éstos habían incorporado a sus ordenadores personales y en cuyo manejo fueron debidamente instruidos mediante los correspondientes cursillos, programa que tenían que utilizar para la materialización de los informes*”. En el mismo sentido

- El modo en el que se ejerce la vigilancia y control empresarial sobre el trabajo realizado y la intensidad del mismo es también un dato relevante<sup>101</sup>.

Por consiguiente puede afirmarse, que la dependencia es una nota delimitadora de la relación laboral que se ha visto influenciada por el empleo de las TIC en la prestación y control laboral. Sin embargo, y en contra de lo apuntado al inicio de este epígrafe, tal influencia no ha supuesto la desaparición de dicho elemento, sino la actualización del mismo en términos como la puesta a disposición del ordenador, la existencia de comunicaciones telemática con el empresario, o la vigilancia y control a través de dichos adelantos.

### **b. La ajenidad como delimitación de la relación laboral**

Por otro lado, la ajenidad entendida como la atribución originaria a un tercero de los beneficios del trabajo requiere, como la dependencia, de una interpretación más flexible y acorde con las nuevas prestaciones tecnológicas de servicios. Tanto es así que, aquí también, los tradicionales elementos de ajenidad en los riesgos y en los frutos quedan difuminados bajo la aparición de nuevos indicios.

Un claro ejemplo de ajenidad es la disponibilidad sobre el producto del trabajo a distancia realizado o el hecho de que quién lo comercializa es el empresario. Así, si los frutos de dicho trabajo son en principio titularidad de la empresa que los encarga al trabajador y se enriquece con su comercialización, la relación probablemente sea de carácter laboral, lo que no ocurrirá si en caso contrario el trabajador dispone libremente de ellos y tiene una cartera propia de clientes.

Finalmente, puede concluirse que esta recomposición de indicios de ajenidad y dependencia manifiesta que la pretendida crisis de dichos elementos resulta inexistente, pues en lugar de la supresión de las características que destacan de cada elemento, lo que se ha producido es una redefinición de los mismos, con la incorporación de nuevos indicios ahora con impregnación tecnológica.

### **B. La deslocalización interna de la fuerza de trabajo: el trabajo a distancia**

En el ámbito laboral, en concreto, se reconoce como siempre han existido de manera constante cierta actualización tecnológica, pero ésta jamás se ha producido de una forma tan compleja y rápida si se compara con los efectos de otras revoluciones tecnológicas, impactando de manera directa sobre todos los sectores y actividades económicas, con nuevas formas estructurales y jerárquicas y dando paso a una nueva concepción de trabajo por cuenta ajena.

---

SSTSJ de Islas Baleares, de 20 de mayo de 1996 (St. núm. 205/1996), de 30 de junio de 1997 (St. núm. 271/1997), y de 16 de diciembre de 2003 (Rec. 750/2003).

<sup>101</sup>Entre otras, SSTs de 26 de noviembre de 2012 (Rec. 536/2012) y de 19 de febrero de 2014 (Rec. 3205/2012). También las SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 20 de septiembre de 2011 (Rec. 127/2011); Islas Canarias (Las Palmas), de 16 de mayo de 2011 (Rec. 1520/2010); y, de Cataluña, de 14 de diciembre de 2015 (Rec. 5741/2015).

Este cambio presenta implicaciones sobre los trabajadores, las empresas y la sociedad. En el caso concreto de las organizaciones empresariales, surge la oportunidad de adaptarse de forma rápida a las nuevas condiciones de un entorno dinámico y competitivo. Para ello, será necesario modificar sus estructuras organizativas evitando, la tradicional organización piramidal y eliminando los niveles jerárquicos, y sustituyéndolo, en definitiva, por fórmulas más flexibles de ejercicio del poder de dirección.

En este sentido, el trabajo a distancia constituye una herramienta que permite el desarrollo de equipos de trabajo separados físicamente de las empresas, lo cual redundará en claras ventajas para estas, fundamentalmente: ahorro de costes, aumento de la productividad, y mayor flexibilidad.

Asimismo, esta nueva forma de trabajar tiene repercusiones sobre la organización de la producción, el trabajo, el consumo, el ocio o la manera de vivir, llegando a convertirse en un desafío social y cultural que obliga a repensar, reinventar y reorganizar las estructuras productivas actuales para dar paso a la Sociedad del Conocimiento.

Veamos a continuación, sus características y efectos principales sobre la organización empresarial, no sin antes hacer constar que dicho apartado ni mucho menos comprenderá un análisis exhaustivo de dicho modelo de trabajo, pues el objetivo concreto del presente epígrafe es el de analizar los beneficios o perjuicios que la incorporación de esta forma de trabajo, apoyada en ocasiones en las TIC, ha supuesto para las empresas y trabajadores.

#### **a. Delimitación conceptual y modalidades de trabajo a distancia**

Conforme establece el art. 13 ET *“tendrá la consideración de trabajo a distancia aquel en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa”*.

Esta modalidad de trabajo a distancia, caracterizada por ser aquella que se desarrolla fuera del centro de trabajo bien sea el domicilio familiar u otro lugar elegido por el trabajador, debe ser diferenciada de aquella prestación realizada también fuera del centro de trabajo, pero eminentemente mediante TIC.

Esta tipo de prestación se denomina como teletrabajo, definido por el Acuerdo Marco sobre el teletrabajo, suscrito el 16 de julio de 2002<sup>102</sup>, como *“Una forma de organización y/o realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular”*.

---

<sup>102</sup>En el mismo sentido se define por la OIT el teletrabajo como el *“efectuado en un lugar distante de la oficina central o del centro de producción e implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la información”*, en European Commission, «Homeworking on the European Union», Social Europe, Suplemento 2, 1992, p. 58. También reflexiona sobre la misma TATSIANA USHAKOVA: «El teletrabajo en el derecho de la OIT», IL, núm. 9, 2015, p. 2

Este concepto, lleva a pensar que ambas formas de prestación son distintas, radicando la diferencia entre ambas concepciones en que sólo en el segundo de los supuestos el trabajo fuera del centro empresarial se desarrollará fundamentalmente mediante nuevas tecnologías. Sin embargo, prácticamente la totalidad de la doctrina emplea de forma simultánea ambos términos –trabajo a distancia y teletrabajo– pues, en definitiva, en el trabajo a distancia aunque este no se desarrolle mediante nuevas tecnologías, si es cierto, que las mismas servirán de instrumento de comunicación con la empresa.

Asimismo, estas definiciones, aún dentro de su amplitud, sólo aluden al trabajo que se desarrolla en el marco de un contrato de trabajo o relación laboral, esto es, el que queda incluido en el Derecho del Trabajo, siendo por tanto más restrictivas que las propuestas en su día por la Fundación Europea para la mejora de las condiciones de vida y trabajo, la cual considera como teletrabajo cualquier forma de trabajo desarrollada, por cuenta de un empresario o de un cliente, por trabajador dependiente, autónomo o a domicilio, y efectuada, regularmente o durante una parte importante del tiempo de trabajo, en uno o más lugares diversos del puesto de trabajo tradicional, utilizando tecnología informática y/o de telecomunicación<sup>103</sup>, o también la propuesta por la Carta Europea para el Teletrabajo<sup>104</sup> la cual lo define como “*un nuevo modo de organización y gestión del trabajo, que tienen el potencial de contribuir sustancialmente a la mejora de la calidad de vida, a prácticas de trabajo sostenible y a la igualdad de participación por parte de los ciudadanos de todos los niveles, siendo dicha actividad un componente clave de la Sociedad de la Información, que puede afectar y beneficiar a una amplia gama de actividades económicas, grandes organizaciones, pequeñas y medianas empresas, microempresas y autoempleados, así como a la operación y prestación de servicios público y a la efectividad del proceso político*”

De todas ellas, a modo de conclusión, pueden extraerse tres elementos comunes que caracterizan el trabajo a distancia y el teletrabajo<sup>105</sup>:

- *Elemento espacial* (lejanía): la prestación se realiza fuera del centro de trabajo de la empresa, en un lugar identificado e identificable, sea fijo o móvil.
- *Elemento cualitativo*: cierto uso habitual de las nuevas tecnologías, es decir, uso de equipos informáticos y de telecomunicaciones en la prestación laboral y en las comunicaciones con la empresa, y

---

<sup>103</sup>Telework Impact on living and working conditions, Dublín, 1984, pp. 5 y ss.

<sup>104</sup>La Carta Europea para el Teletrabajo se realizó al amparo de la Dirección General XIII de la Unión Europea en el proyecto Diplomats el 10 de mayo de 1999. El texto está disponible en: <http://www.telework-forum.org/diplomat/es/what.htm>. No obstante, RIVERO LAMAS critica esta visión, puesto que la falta de desarrollo normativo mercantil, laboral y de la telemática puede suponer un retroceso en el régimen de garantías de los derechos de los trabajadores. En RIVERO LAMAS, J.: «El teletrabajo en España (En el contexto de innovación tecnológica y de empresa innovadora)», en AA.VV.: *Innovación y empresa innovadora: aspecto económicos y jurídicos*, Universidad de Zaragoza, Huesca, 2001, p. 96.

<sup>105</sup>Propuestas por PURCALLA BONILLA, M.A. y BELZUNEGUI ERASO, A.: «Marcos Jurídicos y experiencias prácticas de Teletrabajo», AS, núm. 18, 2003, p. 2. También propuestos de forma semejante por MELLA MENDEZ, L.: «Sobre una nueva manera de trabajar: el teletrabajo», AS, vol. V, 1998, p. 3.

- *Elemento organizativo*: el teletrabajo es una forma de organización del trabajo, una forma de cómo trabajar, realizado prevalentemente a distancia y, en ocasiones, mediante el uso intensivo de la informática y las telecomunicaciones.

También conviene delimitar las diversas modalidades de trabajo a distancia existentes, ello por la flexibilidad que caracteriza dicho fenómeno, que se manifiesta en diversidad de clasificaciones según el criterio por el que se opte. No obstante, y a pesar de esa falta de unanimidad entre la doctrina y la negociación colectiva, la que parece más completa es la siguiente, que atiende al lugar donde se desarrolla la prestación<sup>106</sup>:

- *Trabajo en el seno de la empresa pero en locales geográficos distintos*. En este caso, el trabajador está localizado en un lugar geográfico distinto del centro neurálgico de la empresa. Así, las nuevas técnicas como intranet, mensajería, groupware, etc., permiten la formación de equipos virtuales ubicados en diferentes lugares.
- *Trabajo en locales compartidos por varias empresas*. Aquí el trabajador de la empresa trabaja a distancia de sus compañeros, en telecentros<sup>107</sup>, donde están también presentes teletrabajadores de otras empresas. La finalidad de esta modalidad de organización radica en el interés por compartir gastos y el uso común de los complejos sistemas técnicos e informáticos de las empresas que promueven la iniciativa.
- *Trabajo en centros distribuidos*. En este caso, la empresa está formada por diversos y pequeños centros de trabajo, en cada uno de los cuales se desarrolla una fase del proceso productivo. En este supuesto resulta imprescindible que los centros se comuniquen entre sí telemáticamente, con el fin de que el empresario pueda coordinar y dirigir el proceso de producción general de la empresa. La finalidad de esta opción empresarial se encuentra en el interés de aumentar los beneficios a la par que mantener la gestión fácil y rápida de las pequeñas empresas.
- *Trabajo móvil (mobile teleworking, working out o telework on the road)*. Constituye la modalidad de prestación en la cual aun conservando el puesto de trabajo físico en la empresa, el trabajador utiliza las tecnológicas para trabajar no importa dónde. Esta figura es característica de los comerciales, periodistas, etc., cuya forma de trabajo ya se practicaba desde hace bastante tiempo, pero no obstante se ha visto mejorado y facilitado con las TIC.
- *Trabajo a domicilio (electronic home work)*. En esta modalidad, el trabajador desarrolla la prestación laboral exclusivamente en su domicilio, de forma permanente o por un periodo limitado de tiempo.

---

<sup>106</sup>Esta clasificación se extrae de la propuesta por PURCALLA BONILLA, M.A. y BELZUNEGUI ERASO, A.: «Marcos Jurídicos y experiencias...», ob.cit., p. 2. También propuestos de forma semejante por MELLA MENDEZ, L.: «Sobre una nueva manera de trabajar...», ob.cit., p. 6, y ALGAR JIMENEZ, C.: *El derecho laboral ante el reto de las nuevas tecnologías*, Grupo Difusión, Madrid, 2007, p. 15 y ss.

<sup>107</sup>Son lugares que, aunque distantes entre sí, en los que trabajan conjuntamente en un entorno dirigido multitud de trabajadores de diferentes empresas. De este modo, una empresa puede tener sus oficinas o departamentos en diferentes lugares, pero trabajando conjuntamente a través de intranet. Así lo define PURCALLA BONILLA, M.A. y BELZUNEGUI ERASO, A.: «Marcos Jurídicos y experiencias...», ob. cit., p. 3.

Por último, también resulta relevante mencionar la consideración sobre que no es teletrabajo que realiza la negociación colectiva, así citan diversidad de convenios que “*no se considerará teletrabajo, si la naturaleza de la actividad laboral principal desempeñada justifica por sí misma la realización del trabajo habitualmente fuera de las instalaciones de la empresa, siendo los medios informáticos y de comunicación utilizados por el trabajador elementos de soporte y facilitación de dicha actividad laboral*”<sup>108</sup>.

De esta exclusión, puede interpretarse que dicha diferenciación propuesta anteriormente entre teletrabajo y trabajo a distancia decae, pues parece mostrarse como eminentemente necesario, en ambos casos, el uso habitual de las tecnologías como medio de prestación laboral. No obstante al ser una norma convencional no implica efectos sobre la consideración global del trabajo a distancia, pues como ya se sabe, solo predica vinculación sobre las empresas y trabajadores afectados por dicho convenio. Por lo tanto, mientras no exista una diferenciación legal, podrá mantener vigencia la diferencia terminológica propuesta.

Finalmente, de la anterior diferenciación conceptual y las submodalidades de trabajo mencionadas puede concluirse, a modo resumen:

- *En primer lugar*, que el teletrabajo constituye un concepto más amplio que el trabajo a distancia. Pues el primero comprende las prestaciones realizadas fuera del centro de trabajo y mediante nuevas tecnológicas, lo que no ocurre en el trabajo a distancia, regulado en el art. 13 ET, que caracteriza sólo a las prestaciones que se realizan fuera del centro empresarial. Sin embargo, ambos términos parecen emplearse como sinónimos tanto por la legislación, como por la doctrina y la negociación colectiva.

Quizás el legislador en la definición del Estatuto no contiene ninguna referencia a nuevas tecnologías para así permitir que el art. 13 ET, en una definición más amplia, ofrezca cobijo legal como trabajo a distancia a todo el trabajo que se desarrolla fuera del centro, con más o menos empleo de nuevas tecnologías.

- *En segundo lugar*, puede afirmarse que el trabajo a distancia constituye una modalidad de prestación que puede ejercitarse tanto por cuenta propia, como por cuenta ajena.
- *En tercer lugar*, que las TIC han potenciado y favorecido este modelo de trabajo descentralizado, realizado mediante nuevas tecnologías en el domicilio familiar o cualquier otro lugar.
- *En cuarto lugar*, que el fenómeno del teletrabajo constituye una forma de organización del trabajo en expansión, prueba de ello son las referencias porcentuales que seguidamente se exponen, las cuales muestran como la tendencia es a crecer en cuanto a implantación en las empresas se refiere.

---

<sup>108</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013); Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2013).

- *En quinto lugar*, puede afirmarse que el teletrabajo parece mostrarse como un modelo que, dado sus características, desborda el estricto ámbito del Derecho del Trabajo, resultando prácticamente desconocido para esta rama del Ordenamiento Jurídico, salvo la escueta referencia que contiene el art. 13 ET., y
- *En sexto lugar*, que el teletrabajo constituye una modalidad objeto de un abundante análisis, desde hace ciertos años, tanto por la doctrina, como la negociación colectiva. Prueba de ello, son las propuestas reguladoras que ofrecen los convenios colectivos que se refieren, en general, a delimitar su contenido, características laborales, derechos, etc. (Véase, Capítulo Cuarto, apartado IX.4)

## **b. Ventajas e inconvenientes de su implantación en la empresa**

Del teletrabajo se han venido señalando por la doctrina<sup>109</sup>, desde hace ya tiempo, tanto ventajas como inconvenientes de la implantación en la empresa. Ello se debe en opinión de GARCIA VIÑA<sup>110</sup> a que la adopción del teletrabajo por parte del empleador ha requerido de un replanteamiento general de la organización empresarial, de modo que su empleo no sólo representa para las empresas un avance, en tanto que permite formas más flexibles de prestación laboral, sino también una profunda transformación de la concepción tradicional del trabajo prestado bajo el ámbito geográfico de influencia empresarial.

En cuanto a los aspectos ventajosos de esta nueva forma de organización del trabajo se señalan a continuación, algunos de los más significativos<sup>111</sup>:

- Los trabajadores ya no están condicionados por el lugar físico donde se ubica la empresa. De esta forma surgen posibilidades de trabajo para personas con características especiales, como quienes han de cuidar de niños pequeños, ancianos o discapacitados. Esta regulación deja, en ocasiones, sin operatividad ciertos permisos de los que gozan los trabajadores por el nacimiento, cuidado, hospitalización, adopción, acogimiento de menores o discapacitados regulados en el art. 37.4,5,6 ET, puesto que ya no es necesario que el trabajador tenga que ausentarse de su puesto de trabajo para prestar tal cuidado, de modo que éste podrá conciliar el cuidado de aquellos con el desarrollo de la prestación que podrá realizarse en el domicilio familiar o cualquier lugar elegido por el trabajador.
- Facilita el establecimiento de jornadas flexibles o de jornadas reducidas adaptadas a las necesidades personales. Este aspecto puede modificar la relación existente entre jornada y horario, pues tradicionalmente el trabajador en función de la jornada contratada la desarrollaba en un horario preestablecido en el contrato, pero si la jornada se difumina igual ocurrirá con el horario.

---

<sup>109</sup>Entre otros, reflexionan sobre los beneficios y perjuicios de su implantación en la empresa ARIZCUREN R., ESLAVA, C. y NUBIOLA, J.: «Repensar el teletrabajo; hacia la transparencia de la empresa», Empresa y Humanidad, núm. 40, 1997, p. 21 y ss. También en <https://www.Unav.es/users/telew.html>; MELLA MENDEZ, L.: «Sobre una nueva manera de trabajar...», ob.cit., p. 58 y ss.; PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. y THIBAUT ARANDA, J.: *El teletrabajo en España. Perspectiva jurídico laboral*, MTASS, 2001, p. 68 y ss.; MERCADER UGUINA, J.R.: *Derecho del Trabajo...*, ob.cit., p. 206 y ss.

<sup>110</sup>GARCIA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales...», ob.cit., p. 20.

<sup>111</sup>Recopilación propuesta por PURCALLA BONILLA, M.A. y BELZUNEGUI ERASO, A.: «Marcos Jurídicos y experiencias...», ob. cit., p. 3.

Parece ser que la tendencia es la cuantificación en atención al rendimiento o la obtención de un objetivo, no importando ni el tiempo empleado en conseguirlo ni el momento temporal en cual se desarrolla la prestación. Igual podrá ocurrir con el 10% de distribución irregular de la jornada del que dispone el empresario, pues en definitiva si se flexibilizan las limitaciones temporal, ningún sentido tendrá alterar una distribución que en la mayoría de los casos no existirá.<sup>112</sup>

- Representa una oportunidad para personas del entorno rural, cuyas ocupaciones hasta ahora estaban ligadas al sector primario.
- Evita gastos en desplazamientos y pérdida de tiempo en atascos. Esta ventaja podrá hacer desaparecer el derecho a los complementos salariales por desplazamiento o la compensación por dietas que reconocen los arts. 26.2 y 3 ET. Pues al no existir desplazamiento dicho complemento puede perder cierta virtualidad.
- Otorga una mayor libertad para elegir el lugar en el que se desea vivir, o que el cambio dentro de la empresa, la marcha a otra compañía o el traslado del cónyuge no supongan necesariamente cambiar de residencia. En estos casos, ya no será necesario adoptar por la empresa supuestos de traslados o desplazamientos (arts. 39 y 40 ET), los cuales también podrán perder virtualidad, pues la prestación laboral podrá desarrollarse en el lugar elegido por el trabajador, siendo este irrelevante para el empresario, pues lo importante para el empresario será el resultado o rendimiento del trabajador.
- Facilita la creación de empleos innovadores y de nuevas empresas: incrementa las posibilidades de aquellos que optan por el régimen de autoempleo; aumenta particularmente en términos geográficos, el mercado posible para que los trabajadores más cualificados pueden ejercer sus actividades, posibilita la creación de empresas sin grandes recursos iniciales y facilita la aplicación de proyectos de ideas creativas e innovadoras.
- Para la empresa, el teletrabajo comporta cierto beneficio en términos de ahorro de alquileres de oficinas o de transporte al lugar de trabajo, se suma una mejora en la comunicación interna de la empresa.
- Para la ciudadanía, se dice que supone un menor nivel de contaminación y saturación de las ciudades, al disminuir el requerimiento de presencia física en los centros de trabajo.

Por otro parte, el teletrabajo también representa ciertos aspectos negativos para las empresas, su consecuencia fundamental es la reducción del área material clásica de poder disciplinario<sup>113</sup>, a este efecto se unen además algunos otros también significativos:

---

<sup>112</sup>Esta ventaja choca con el imperativo legal del art. 35.5 ET, no existiendo otra solución que el mantenimiento del control del registro diario de las horas de prestación, pues es la única garantía que puede operar para evitar abusos en la jornada. Un comentario sobre este aspecto puede verse en MIRÓ MORROS, D.: «El control de la jornada y el teletrabajo», AJ, núm. 920, 2016, p. 1.

<sup>113</sup>Es la opinión de GARCIA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales...», ob. cit., p 22.

- El desarraigo del trabajador respecto del ambiente de la empresa, lo que puede hacer disminuir su motivación, o llegar incluso a desvincularse de ella. Una forma de evitar la pérdida o el posible empobrecimiento de las relaciones humanas sería el establecer un sistema mixto de teletrabajo, que supondría reuniones periódicas semanales, mensuales o incluso semestrales, dependiendo de las características, circunstancias de la empresa, de los trabajadores y sobre todo de los medios técnicos de comunicación que se dispongan.
- Nuevas patologías ligadas al uso del instrumental de trabajo, especialmente de las pantallas de visualización. A ellas se dedica un epígrafe de este trabajo (capítulo primero, apartado III.3.D).
- El aislamiento del trabajador acarrea su desconexión de los círculos representativos sindicales, de la negociación colectiva y de los derechos sociales, y
- El trasvase del trabajo por horas al trabajo por objetivos, tampoco es fácil de asimilar para buena parte de las empresas españolas, es especial de los mandos intermedios y directivos acostumbrados a la presenciabilidad de los trabajadores, que tienen además cierto miedo al nivel de seguridad de las comunicaciones informáticas.

### **c. Principales cifras del teletrabajo en España y en la Unión Europea**

El trabajo a distancia se ha convertido en la última década en un fenómeno con cierta implantación en las empresas españolas (26% de los españoles realizan algún tipo de teletrabajo – 56% de las empresas de la UE con más de 10 empleados ofrecen medidas de flexibilidad a sus empleados)<sup>114</sup>, muestran lo anterior las cifras ofrecidas por diversos estudios realizados al respecto y datos proporcionados por el INE. A ellos nos referiremos a continuación, con el objetivo de mostrar las cifras de implantación del trabajo a distancia en la empresa.

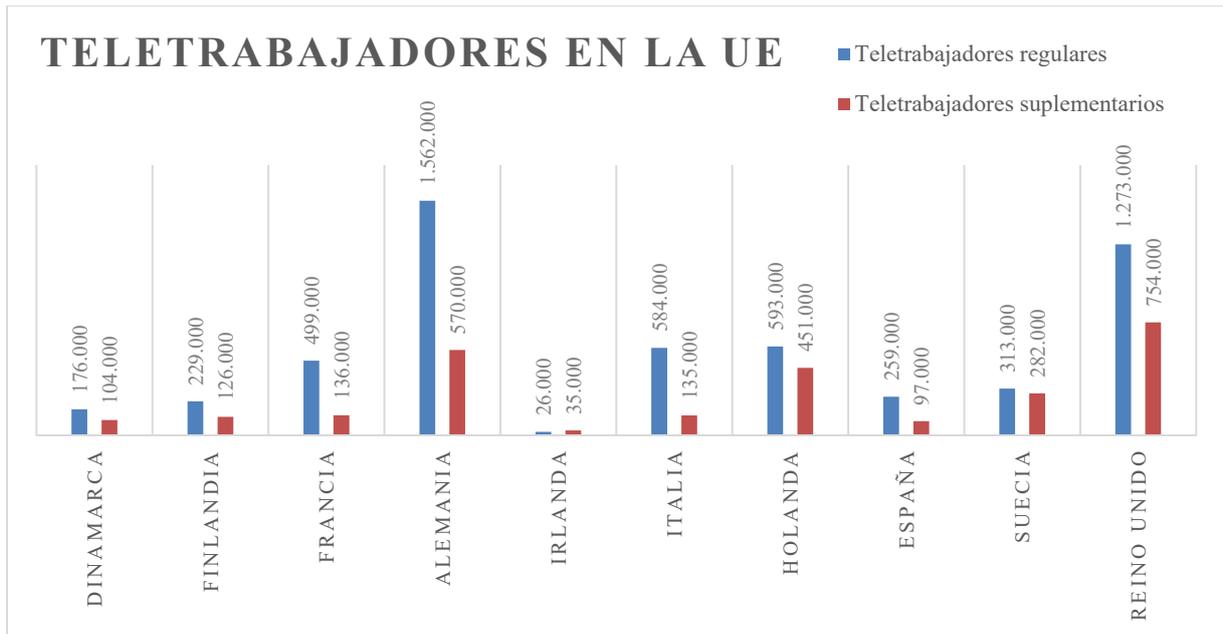
Según la encuesta realizada por la ECATT<sup>115</sup> en el año 2015 la cifra de teletrabajadores en Europa supero los 6 millones de personas. Si además se tiene en cuenta aquellos que practican el teletrabajo como complemento<sup>116</sup>, la cifra se sitúa por encima de los 9 millones de personas. España ocupa el penúltimo lugar de entre los diez países de la Unión Europea.

---

<sup>114</sup>Datos ofrecidos por el Libro Blanco del Teletrabajo en España, 2012. Puede consultarse en: <http://www.teledislab.es/descargas/libroblancoteletrabajoespana.pdf>

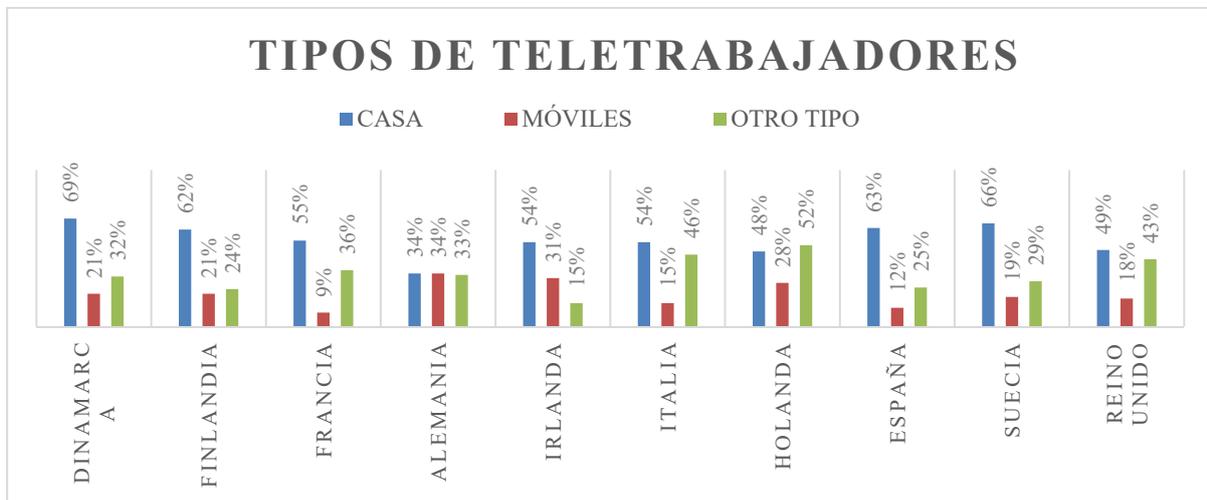
<sup>115</sup>ECATT es un proyecto europeo denominado Benchmarking Progress on New Ways of Working and New Forms of Business Across Europe, enmarcado dentro de los programas europeos ESPIRIT y ACTS. La encuesta fue realizada en Alemania, Reino Unido, Francia, Italia, España, Suecia, Finlandia, Dinamarca, Holanda e Irlanda. Puede consultarse en: <http://ecatt.com>

<sup>116</sup>Según la ECATT son aquellos que practican el teletrabajo menos de un día a la semana.



Elaboración propia (Fuente ECATT)

Si atendemos al tipo de teletrabajo practicado, el que se realiza en el propio hogar es el más extendido, siendo la media del 49%, seguido de otros tipos (telecentros, oficinas virtuales, etc.) con un 38% y los teletrabajadores móviles con un 23%. En España casi dos tercios de los trabajadores a distancia lo realizan en su casa, frente al 25% de otros tipos y el 12% son trabajadores itinerantes.



Elaboración propia (Fuente ECATT)

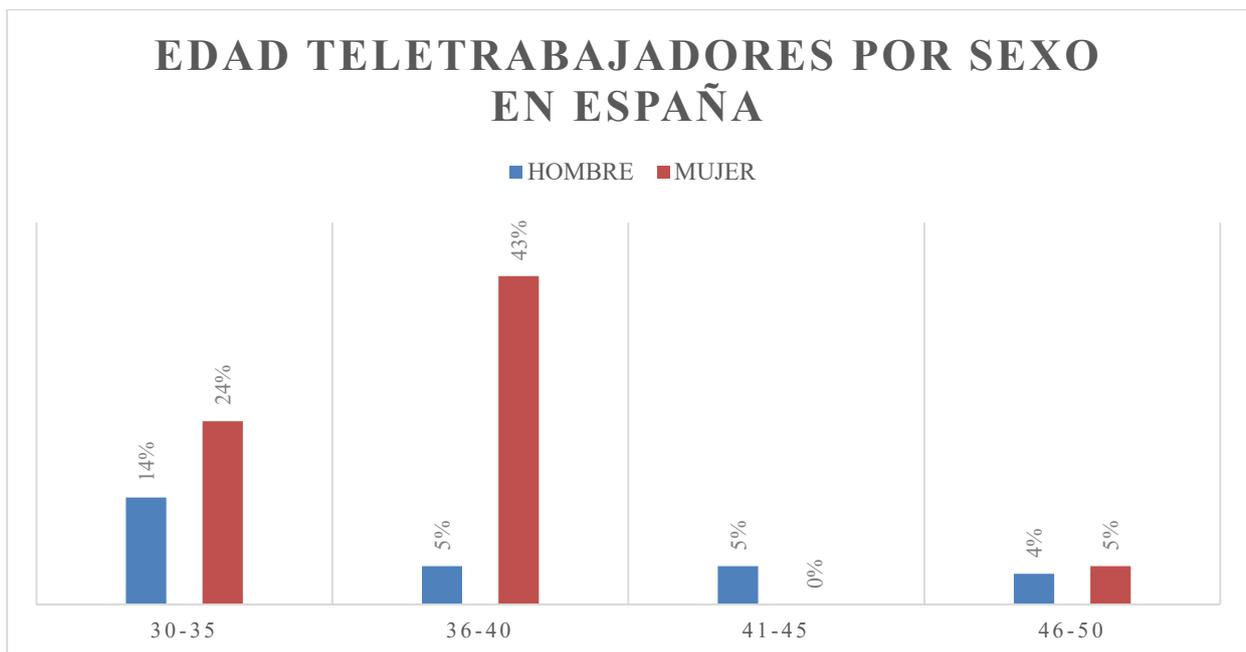
En cuanto a las características demográficas de los teletrabajadores, el estudio realizado por la Cámara de Comercio de Navarra en 2014<sup>117</sup> nos muestra como de media el trabajo a distancia es una modalidad de trabajo empleada por mujeres. De este modo, en la actualidad este perfil de trabajadores lo componen mujeres de alta formación, con

<sup>117</sup>Estudio del Equipo Investigador de la Cámara de Comercio de Navarra «Teletrabajo, como medida de flexibilidad empresarial», 2014.

una cierta libertad para decidir dónde y cómo trabajan, y que asumen las TIC como algo beneficioso.

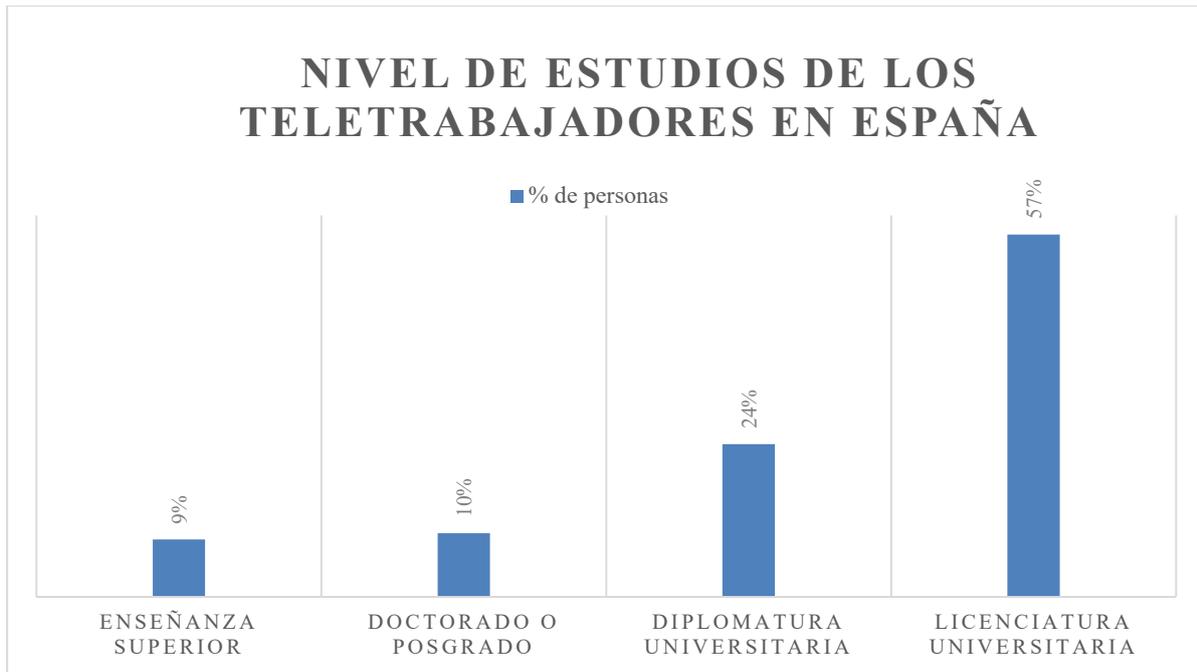
En lo referente a la edad media, se observa como la mayoría pertenece al grupo de edad intermedia, concretamente el intervalo abarca entre los 30 y 49 años, representando el 64% del total, con lo que la edad media global se sitúa sobre los 39 años, exactamente igual que los no teletrabajadores.

Los trabajadores a distancia españoles tienen una edad media algo inferior a la de sus compañeros europeos, concretamente sobre los 37 años, en cuanto al resto de Europa, cabe decir que aunque la edad media de cada uno de los países es diferente, las desigualdades no son significativas, aunque destaca por ejemplo Suecia cuya edad media se sitúa sobre los 45 años. La tabla siguiente muestra los porcentajes por edades:



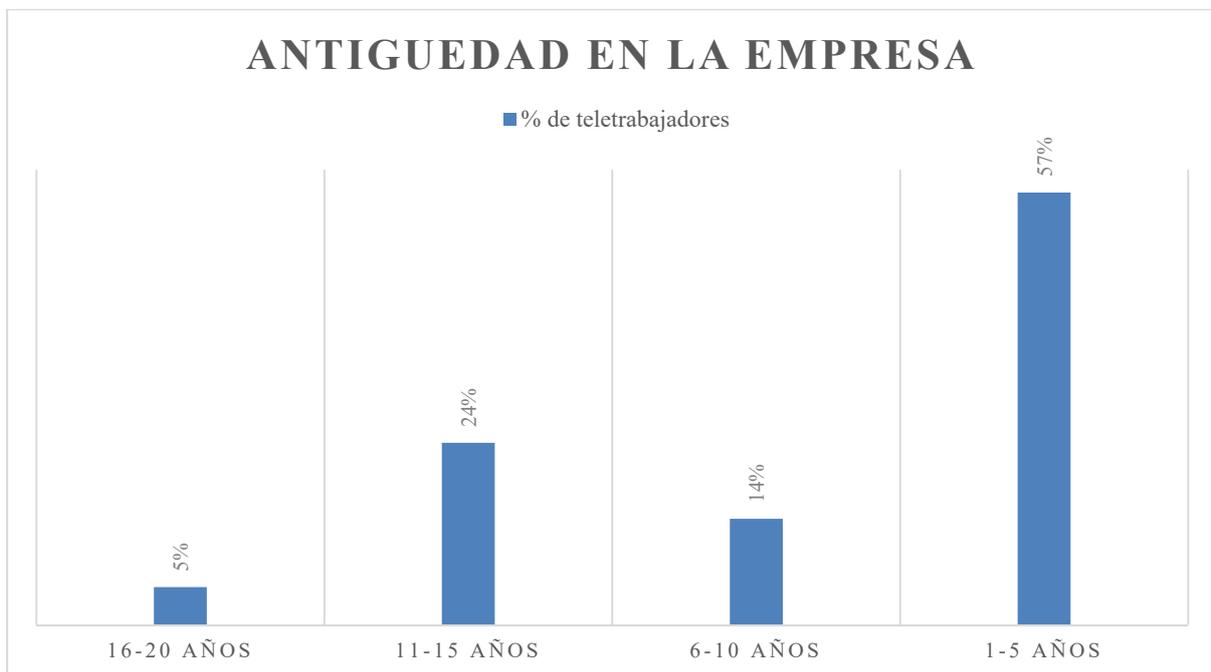
*Elaboración propia (Fuente Estudio Cámara de Comercio de Navarra)*

En lo referido al nivel de estudios, se observa que los trabajadores a distancia presentan un alto nivel académico. Así, un 57% de aquellos tienen una licenciatura universitaria, un 24% son diplomados y un 10% son doctores o posgraduados. La tabla siguiente muestra detalladamente la distribución descrita.



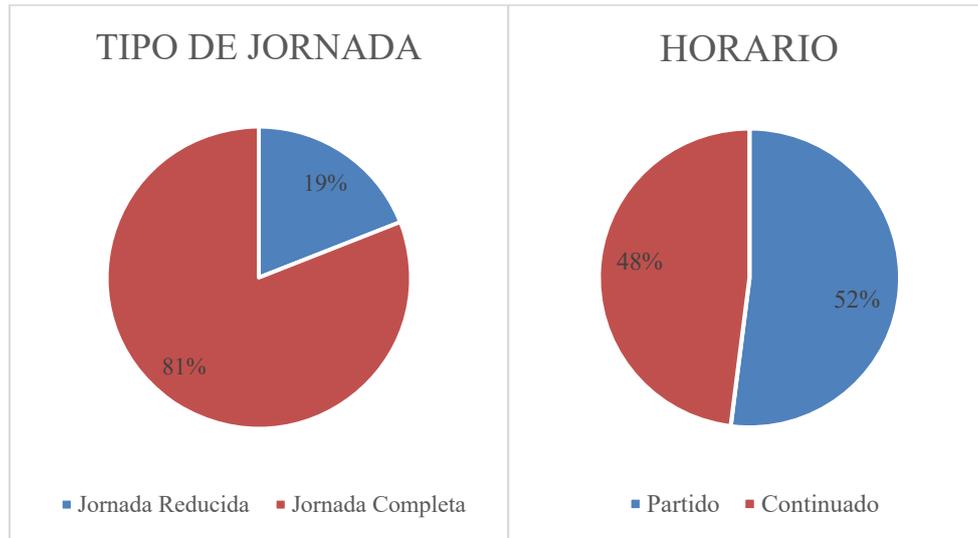
Elaboración propia (Fuente Estudio Cámara de Comercio de Navarra)

Además de la tipología de las personas que desarrollan su trabajo en lugar distinto al centro de trabajo, el estudio indaga también en las características profesionales de dicho personal de la empresa. Así se muestra en la tabla siguiente.



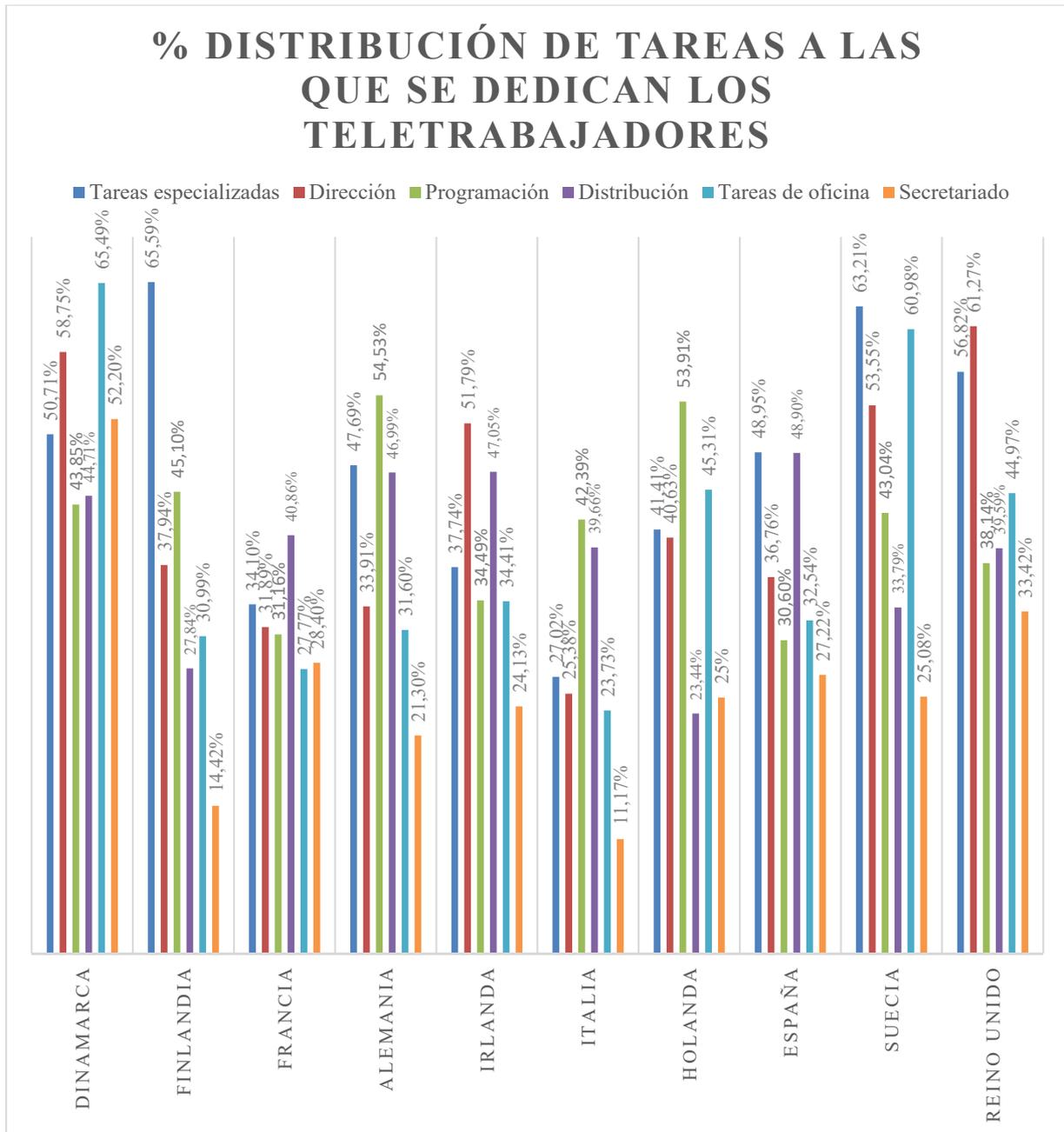
Elaboración propia (Fuente Estudio Cámara de Comercio de Navarra)

En relación con el tipo de jornada laboral en la que se desarrollan su trabajo diario, un 81% de los teletrabajadores señalan que trabajan a jornada completa, frente a un 19% que tiene un contrato de jornada reducida. En cuanto al horario, algo más de la mitad (52%) trabajan en horario partido y el resto (48%) lo hacen con un horario laboral continuado.



*Elaboración propia (Fuente Estudio Cámara de Comercio de Navarra)*

En cuanto a las tareas realizadas por el teletrabajador, en casi la mitad de las organizaciones empresariales el trabajador a distancia realiza algún tipo de tarea especializada, y a pesar de los prejuicios que el estamento directivo mantiene sobre esta modalidad de trabajo, es la segunda tarea donde más se aplica esta actividad. En nuestro país, sin embargo, lo ocupa la distribución, debido a que las empresas han aplicado el teletrabajo móvil en muchas tareas de venta y atención al cliente en el establecimiento de éste. A estos datos se refiere la tabla siguiente.



Elaboración propia (Fuente ECATT)

En cuanto a las razones que motivan el participar en esta forma de organización el 71% de los teletrabajadores indica que la conciliación entre la vida laboral y la familiar es el principal motivo para acogerse a dicha modalidad, frente a un 5% que decidió participar por circunstancias relacionadas con la maternidad.

Finalmente, a modo de conclusión, puede afirmarse varias ideas en cuanto a la extensión y características del trabajo a distancia en la empresa:

- *En primer lugar*, que el perfil participante responde a una mujer, entorno a los 39 años de edad y con cargas familiares, motivada en participar en esta forma de organización del trabajo por la posibilidad de conciliar la vida personal, familiar y laboral.

- *En segundo lugar*, el perfil profesional de los participantes en los puestos de trabajo resulta variado, siendo por tanto también numerosas las facultades que abarcan dichas actividades profesionales.
- *En tercer lugar*, la organización y la responsabilidad son las principales habilidades necesarias para trabajar.
- *En cuarto lugar*, la mayor ventaja que proporcionan las TIC es la facilidad de organizar el horario de trabajo.
- *En quinto lugar*, el principal inconveniente que presentan las TIC es la disminución de las relaciones con el resto de empleados de la empresa.
- *En sexto lugar*, la mayoría de los trabajadores que acceden a esta modalidad de prestación laboral son aquellos con cierta antigüedad en la empresa, y
- Finalmente, *en séptimo lugar*, desde un punto de vista normativo, se piensa que resulta necesario con estas cifras porcentuales que el Ordenamiento Jurídico español proceda a regular esta forma de prestación laboral, que si bien y aunque su implantación es aun escasa, si va en crecimiento. Dicha necesidad de regulación radica en los argumentos positivos y negativos que se han expuesto anteriormente sobre la implantación del trabajo a distancia en la empresa, pues son numerosos los aspectos fundamentales de la relación laboral que se ven afectados. Una pauta orientativa se piensa podría ser la regulación que propone la negociación colectiva.

### **3. La incidencia en las condiciones de trabajo**

Otro factor de las relaciones laborales que se ve afectado por la incorporación de las TIC a la empresa es el referido a las condiciones de trabajo, que trabajador y empresario incorporan a su relación laboral.

Sus efectos se proyectan en diversos aspectos, entre ellos, fundamentalmente, la cualificación profesional, la retribución del trabajador, el tiempo de trabajo, la salud del trabajador y el despido. A ellos nos referiremos, a continuación, más detenidamente:

#### **A. Los cambios que las tecnologías imponen en la cualificación profesional**

Uno de los aspectos de las condiciones de trabajo que se ve ciertamente transformado en la era digital, es el relativo a la determinación del objeto de la concreta prestación a realizar y de las cualificaciones profesionales precisas para su desarrollo.

Así, si tradicionalmente el modelo de producción fordista-taylorista se caracterizaba por presentar una estructura jerárquica vertical y una segmentación horizontal del trabajo, donde las cualificaciones resultaban poco importantes, y siendo reducidos los niveles de formación, las aptitudes y habilidades precisas de unos trabajadores fácilmente sustituibles<sup>118</sup>, en la actualidad, la incidencia de las tecnologías en la empresa ha conducido a los vigentes modelos organizativos post-industriales a

---

<sup>118</sup>COLÀS NEILA, E.: *Derechos fundamentales del trabajador en la era digital...*, ob.cit., p. 83.

erigirse sobre presupuestos más flexibles, que modifican los principios sobre los que aquél se sustentaba, en concreto, se “desverticaliza” la organización jerárquica y se “desparcela” la ordenación horizontal de la actividad productiva, desburocratizándose y desinformalizándose los procesos de toma de decisiones, y transformándose en consecuencia la concepción tradicional de cualificación profesional del trabajador.

Dicho cambio ha implicado, en opinión de MERCADER UGUINA<sup>119</sup>, el paso de una estructura piramidal a otro en forma de rombo, con poco trabajo directivo y ejecutivo en los extremos y una fuerte concentración de técnicos y nuevos profesionales en el área intermedia.

En el mismo sentido, GONZALEZ ORTEGA<sup>120</sup> afirma como principales consecuencias de dicho cambio: la valoración de las aptitudes, habilidades y comportamientos, así como la capacidad de obtener información, de analizarla, de hacer diagnósticos, de tomar decisiones, de asumir responsabilidades y, por último, la creatividad y autonomía. Exigiéndose de este modo, conocimientos más polivalentes, generalista y amplios. Del mismo modo, continúa afirmando que las tecnologías también han influido en otros aspectos relacionados con la prestación, pues con los tradicionales sistemas de clasificación profesional, el trabajador conocía expresamente su obligación contractual respecto del trabajo pactado, así como las posibilidades de cambios y los límites y contenidos del poder de dirección. Lo cual resulta difícilmente compatible con la organización empresarial actual donde la polivalencia favorece (incluso exige) la movilidad funcional, que facilita un ejercicio más extenso del poder de dirección empresarial.

Esta polivalencia destacan CASAS BAAMONDE, RODRÍGUEZ-PIÑERO y VALDÉS DAL-RE<sup>121</sup> se convertirá en la clave de las nuevas relaciones laborales, tanto es así que la reforma laboral de 2012 operó ya cierto cambio en la estructura tradicional del sistema de clasificación profesional, pasando éste a tener como única referencia el grupo profesional “con el objetivo de sortear la rigidez de la noción de categoría profesional y hacer de la movilidad funcional ordinaria un mecanismo de adaptación más viable y eficaz” (Exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral).

También, según RODRÍGUEZ ESCANCIANO, esta reforma laboral conjugó dicho cambio con la apuesta por facilitar la introducción de las mejoras tecnológicas en la empresa, en aras a la tutela de la productividad, pero con una mayor garantía de la estabilidad del trabajador, pues no debe olvidarse que las nuevas tecnologías inciden directamente en el nivel de empleo. Entre estas garantías contenidas en la Ley 3/2012, destacan:

---

<sup>119</sup>MERCADER UGUINA, J.: *Derecho del trabajo. Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 127.

<sup>120</sup>GONZALEZ ORTEGA, S.: «La informática en el seno de la empresa...», ob.cit., pp. 26-27.

<sup>121</sup>CASAS BAAMONDE, M.E., RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. y VALDÉS DAL-RE, F.: «La huída del derecho del trabajo hacia el “emprendimiento”, las reformas de la Reforma Laboral de 2012 y otras reformas: la Ley 11/2013 y RDL 11/2013», RL, núm. 10, 2013, p. 25, afirman “en lógica coherencia con la mudanza habida en la ordenación del sistema de clasificación profesional, la movilidad funcional queda definida ahora por referencia a los grupos profesionales, calificándose como tal la encomienda «de funciones, tanto superiores como inferiores, no correspondientes al grupo profesional».”

- El derecho del trabajador a la promoción y formación profesional en el trabajo dirigida a su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo [art. 4.2.b) ET].
- El derecho del trabajador a la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo, siendo la misma con cargo a la empresa [art. 23.b) ET], y
- En cuanto al despido objetivo por *“falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo”*, se incluyen ciertas exigencias: Primero, que las modificaciones sean razonables; Segundo, que el empresario previamente haya proporcionado al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas; Tercero, que el tiempo destinado a la formación se considerará en todo caso tiempo de trabajo efectivo; Cuarto, que el empresario abone al trabajador el salario medio que viniera percibiendo; y, quinto, que la extinción no podrá acordarse hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación [art. 52.b) ET].

Por otro lado, las tecnologías también han venido a incidir en el propio contenido de la prestación a realizar y consiguientemente en los requerimientos de cualificación asociados a dicho puesto de trabajo. Una demanda que se extiende al conjunto de la economía y no a sectores productivos específicos. En este sentido manifiesta el Observatorio de las Ocupaciones del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en un último estudio de 2015, las nuevas ocupaciones más demandadas por las empresas en relación con las TIC<sup>122</sup>, ocupaciones que algunas ya resultan tradicionales pero que se han visto fomentadas, como en el caso del telefonista, y otras que resultan de nueva creación, como ocurre con los técnicos en asistencia a usuarios de tecnologías de la información. Entre ellas, pueden citarse:

---

<sup>122</sup>Estudio Prospectivo del Sector de Servicios Avanzados a las Empresas en las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) en España, Servicio Público de Empleo Estatal, 2015. Acceso en: <http://www.eigualdad.net/sites/default/files/Estudio%20del%20Sector%20de%20Servicios%20Avanzados%20a%20las%20Empresas%20en%20las%20TIC.pdf>

| Ocupaciones  |
|--|
| Programadores informáticos   |
| Técnicos en operaciones de sistemas informáticos                   |
| Analistas, programadores y diseñadores Web y multimedia            |
| Teleoperadores   |
| Grabadores de datos  |
| Agentes de encuestas   |
| Telefonistas   |
| Técnicos en asistencia al usuario de tecnologías de la información |
| Analistas y diseñadores de software                                |
| Especialistas en bases de datos y en redes informáticas            |

Fuente: Servicio Público de Empleo Estatal

No obstante lo anterior, conviene advertir que la revolución tecnológica que introducen las TIC no está teniendo la misma forma ni el mismo grado de afectación en todos los trabajadores, existiendo cierta tendencia a la polarización de la estructura ocupacional, interpretada por ARAGÓN MEDINA, DURÁN CARRERA, ROCHA SÁNCHEZ, y CRUCES AGUILERA, del siguiente modo<sup>123</sup>:

- *Primero*, existen un grupo de empresas con un uso particularmente intenso de las TIC, en las que las funciones más estratégicas son las de la integración de conocimientos, la planificación, coordinación y control de las actividades eminentemente informáticas. El desempeño de estas funciones demanda personal con altos niveles de cualificación tecnológica, polivalencia, conocimientos de idiomas, etc., y
- *Segundo*, el resto de empresas (que resultan ser la mayoría) han incorporado diversidad de TIC en sus diferentes áreas de actividad (producción, comercial, administrativa, etc.), donde la demanda se centra en la adquisición de las cualificaciones necesarias para la utilización de estas tecnológicas, aunque en nivel inferior al supuesto anterior.

Por consiguiente, puede concluirse que la posibilidad de encontrar o mantener un puesto de trabajo está en la actualidad relacionada con la posesión de un cierto nivel de conocimiento sobre el uso de las tecnologías, que es preciso renovar periódicamente. Sin embargo, junto a esta nueva fuente creadora de empleo también se han desarrollado otros empleos de menor cualificación, de carácter repetitivo y escasos márgenes de

---

<sup>123</sup>Es la opinión de ARAGÓN MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F. y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales ...*, ob. cit., p. 71.

autonomía (tal es el caso por ejemplo, del telefonista), fenómeno que un sector de la doctrina denomina “*re-taylorismo*”<sup>124</sup>.

Además, puede afirmarse que las TIC no solo han generado nuevas formas de desarrollar trabajos tradicionales, sino que también generan gran cantidad de nuevas ocupaciones que tienen por objeto la información, su producción, procesamiento y distribución, caracterizadas por unas condiciones de trabajo flexibles que precisan de un elevado componente de información digital<sup>125</sup>. De ahí, que se afirme que el trabajo se ha intelectualizado y, como consecuencia de ello, han cambiado las cualificaciones profesionales requeridas para realizarlo, dando lugar en algunos casos a la disminución de la calidad del trabajo impulsado por determinadas aplicaciones informáticas que lo llevan a cabo, sustituyendo el recurso al trabajo humano individualizado y especializado.

## **B. La polarización de los ingresos en el trabajo**

Junto a la denominada anteriormente polarización del mercado de trabajo en empleos con mayores requerimientos profesionales y empleos de menor cualificación, el sistema de retribución ha sufrido, de manera paralela, un similar efecto. Así, por una parte, se aprecia la tendencia a la demanda de trabajadores con alta cualificación y mayores niveles de responsabilidad que se traduce en un incremento relativo de los niveles salariales de dichos trabajadores. Y, por otra parte, esta situación contrasta con la de aquellos trabajadores donde la aplicación de las TIC ha favorecido una demanda de bajos niveles de cualificación, autonomía y responsabilidad, así como escasas oportunidades de desarrollo y promoción profesional.

En este sentido, la últimas de las encuestas anuales de estructura salarial publicada por el INE muestran los siguientes datos:

---

<sup>124</sup>*ibidem*.

<sup>125</sup>Un comentario más extenso puede consultarse en PRIETO ALONSO, F., ZORNOZA ABAD, A. M<sup>a</sup>. y PEIRO SILLA, J.M<sup>a</sup>.: *Nuevas tecnologías de la información en la empresa. Una perspectiva psicosocial*, Pirámide, Madrid, 1997, p. 103.

|                                 | Actividades Económicas  | Grupos de Ocupación  |
|---------------------------------|---|--|
| <b>Mayor remuneración anual</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Suministro de energía eléctrica, gas, vapor y aire acondicionado (52.827,56 euros).</li> <li>- Actividades financieras y de seguros (39.607,49 euros).</li> <li>- <b><u>Información y comunicaciones (33.137,20 euros).</u></b></li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Directores y gerentes (51.594,26 euros).</li> <li>- <b><u>Otros técnicos y profesionales científicos e intelectuales (35.885,97 euros).</u></b></li> <li>- Técnicos y profesionales científicos e intelectuales de la salud y la enseñanza (29.807,74 euros).</li> </ul>                          |
| <b>Menor remuneración anual</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Hostelería (13.851,08 euros).</li> <li>- <b><u>Actividades administrativas y servicios auxiliares (15.809,74 euros).</u></b></li> <li>- Otros servicios (16.734,95 euros).</li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b><u>Trabajadores no cualificados en servicios (excepto transportes - 35.885,97 euros).</u></b></li> <li>- Trabajadores de los servicios de restauración y comercio (14.642,94 euros).</li> <li>- Trabajadores de los servicios de salud y cuidado de las personas (15.240,88 euros).</li> </ul> |

### C. Las tecnologías y el tiempo de trabajo

La aplicación de las tecnologías al tiempo de trabajo puede presentar cierta repercusión o no según el prisma desde el que se valore. En este sentido, destaca GONZALEZ ORTEGA<sup>126</sup> que no tendrá repercusión alguna sobre el trabajador que de forma habitual o exclusiva utilice nuevas tecnologías, en un horario determinado de trabajo y en lugar físico concreto bajo el dominio empresarial. Sin embargo, puede tener dicha influencia de un modo extremo, cuando el lugar de prestación es, por definición, lejano a la empresa (sea el domicilio del trabajador, un telecentro, lugar móvil o cualquier otro sitio), y normalmente, aunque no siempre, ajeno a los condiciones temporales impuestas por un horario concreto.

Igualmente puede sostenerse que las tecnologías restan relevancia al tiempo de trabajo, como tiempo de disponibilidad laboral y medida de trabajo y rendimiento, pues la idea tradicional de que el tiempo de actividad es la forma más importante de establecer y controlar el rendimiento, se transforma en la afirmación de que es el resultado y la calidad del trabajo la medida de rendimiento, llevando a la oscuridad la dimensión del tiempo necesario para alcanzarlo.

<sup>126</sup>GONZALEZ ORTEGA, S.: «La informática en el seno de la empresa...», ob.cit., p.33.

También, destaca el autor que la desaparición de dicho referente temporal puede favorecer el reforzamiento de los espacios de autonomía individual del trabajador, así como la posibilidad de organizar más libremente sus tiempos de trabajo y ocio y su distribución a lo largo de la jornada. No obstante, estas ventajas tampoco podrán tener como precio la indefinición de dicho concepto identificando al respecto dos vías de limitación del mismo.

- *En primer lugar* estableciendo formas directas de determinación del tiempo de trabajo mediante el empleo de tecnologías. Algunos ejemplos menciona el autor son: el establecimiento del teletrabajo on-line, donde el trabajador está permanentemente conectado con la empresa, desarrollando la prestación en una franja horaria establecida con carácter previo; el sistema de conexión o desconexión obligatoria incorporados al propio programa informático; la existencia de conexiones determinadas en intervalos temporales fijados; o la prohibición a la empresa de ciertas prácticas como la de obligar al trabajador a estar permanentemente disponible. Con ellas se pretende evitar la invasión del espacio de privacidad del trabajador.
- *En segundo lugar* también pueden imponerse formas indirectas de limitación del tiempo. Como por ejemplo, el ajustar el resultado exigible a partir de la valoración de factores, como el tiempo necesario para lograrlo.

Por todo ello puede concluirse, que la influencia del TIC en el tiempo de prestación laboral no supone su eliminación como medida de trabajo, sino una actualización de ese tradicional concepto influenciado ahora por unos márgenes de autonomía individual más amplios.

#### **D. El impacto de las tecnologías en la salud del trabajador: el tecnoestrés**

La inclusión de novedades informáticas y tecnológicas en la empresa puede también afectar a la salud física y psíquica del trabajador. Qué duda cabe al respecto, que la disponibilidad de estas herramientas no sólo facilitan las comunicaciones entre personas o el acceso a información indeterminada, sino también propician algo impensable en las épocas industriales más tradicionales como es la posibilidad de localización y contacto permanente con el trabajador.

Esta falta de desconexión tecnológica, y el debido respeto al tiempo de descanso y vida privada, implican ciertos riesgos laborales para la salud del trabajador, los cuales podrán ser de carácter físico o psíquico.

Estos riesgos, tras un análisis sistemático de la norma, se observa no se encuentran a la fecha incorporados en el catálogo de enfermedades profesionales recogido en el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la seguridad social y se establecen criterios para su notificación y registro<sup>127</sup>. Sin embargo, en una interpretación amplia de la norma si pueden entenderse incluidas algunas de las enfermedades que a continuación se citan,

---

<sup>127</sup>Consultado texto actualizado a fecha 16 de diciembre 2016 (BOE, núm. 302, de 19 de diciembre de 2006). Puede accederse en la página web: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Normativa/095299](http://www.seg-social.es/Internet_1/Normativa/095299)

en concreto las más tradicionales, esto es, las de carácter físico. Un ejemplo es cuando se habla de enfermedades de la voz provocadas a causa de los esfuerzos de la misma por motivos profesionales.

A pesar de ello, parece necesario, dado el grado de implantación de las TIC en las empresas, actualizar dicho catálogo para dar cabida a estas nuevas enfermedades, que sí parecen reconocerse por el legislador por ejemplo en el Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos de visualización<sup>128</sup>. Veamos a continuación más detenidamente ambas modalidades de riesgos:

#### **a. Riesgos físicos**

Comenzando por los riesgos físicos, cabe destacar que los mismos derivaran de malas posturas corporales o del uso continuado de dispositivos tecnológicos en una misma postura durante un tiempo excesivo, los cuales se manifiestan en dolores de cabeza y otras partes del cuerpo u otras enfermedades relacionadas con el sedentarismo. También debe prestarse especial atención al posible impacto sobre el trabajador de las radiaciones de las ondas electromagnéticas de los instrumentos de prestación laboral.

Nada se dice en cuanto a sedentarismo u otras enfermedades físicas en el RD 1299/2006, que en una lectura detenida del mismo permite identificar las siguientes enfermedades relacionadas con el uso de las TIC en la empresa:

- Enfermedades provocadas *“por posturas forzadas y movimientos repetitivos en el trabajo”*, en concreto *“trabajos que requieren de un apoyo prolongado sobre la cara posterior del codo”* (2C0601), tal es el caso de trabajos ante ordenadores.
- Enfermedad de *“nódulos en las cuerdas vocales a causa de los esfuerzos sostenidos de la voz por motivos profesionales”*, en concreto *“actividades en las que se precise uso mantenido y continuo de la voz, como profesores, cantantes, actores, teleoperadoras, locutores”* (2L0101), aquí cite el texto literalmente los trabajos eminentemente desarrollados mediante teléfono, basados eminentemente en la atención al cliente de manera telefónica.
- Enfermedades provocadas *“por radiaciones ionizantes”* (2I01), y
- Enfermedades *“oftalmológicas a consecuencia de exposiciones a radiaciones ultravioletas”* (2J01).

Mucho más preciso resulta, en cambio, el RD 488/1997, dedicado a regular las obligaciones y medidas a adoptar por el empresario cuando la prestación laboral se desarrolle ante pantallas de visualización. Para ello, lo primero que hace la norma es delimitar que se entiende por pantallas de visualización, en concreto, *“una pantalla alfanumérica o gráfica, independientemente del método de representación”* (art. 2).

A continuación, enumera los riesgos que pueden concurrir por la exposición del trabajador a la misma, expresamente, *“riesgos para la vista y los problemas físicos y de carga mental”* (art. 3). Determinando la norma que en su evaluación se tendrá en cuenta

---

<sup>128</sup>BOE, núm. 97, de 23 de abril de 1997.

aspectos como el tiempo promedio de utilización diaria del equipo, el tiempo máximo de atención continua a la pantalla requerido por la tarea habitual, o el grado de atención que exija dicha tarea.

También, enumera la citada referencia normativa diversos deberes a adoptar por parte del empresario, entre ellos:

- Vigilancia de la salud: Dicha vigilancia deberá ofrecerse a los trabajadores en las siguientes ocasiones: antes de comenzar a trabajar con una pantalla de visualización; posteriormente, con una periodicidad ajustada al nivel de riesgo a juicio del médico responsable; y, cuando aparezcan trastornos que pudieran deberse a este tipo de trabajo.
- Proporcionar gratuitamente a los trabajadores dispositivos correctores especiales para la protección de la vista adecuados al trabajo con el equipo de que se trate.
- el empresario deberá garantizar que los trabajadores y los representantes de los trabajadores reciban una formación e información adecuadas sobre los riesgos derivados de la utilización de los equipos que incluyan pantallas de visualización, así como las medidas de protección y prevención que hayan de adoptarse.
- El empresario deberá garantizar que cada trabajador reciba una formación adecuada sobre las modalidades de uso de los equipos con pantallas de visualización, antes de comenzar este tipo de trabajo y cada vez que la organización del puesto de trabajo se modifique de manera apreciable.

Es por todo ello que puede afirmarse que el legislador aún no ha previsto en el catálogo de enfermedades profesionales algunas propiamente relacionadas con el uso de las TIC, dejando a la interpretación del lector la posible extensión de los riesgos físicos mencionados a ciertas circunstancias que pueden concurrir también en dicho ámbito. Sin embargo, lo mismo no puede predicarse respecto de los riesgos psicosociales, sobre los que no existe en la actualidad ninguna referencia normativa.

## **b. Riesgos psicosociales**

Junto a los riesgos físicos se encuentran los riesgos psicosociales, los cuales se relacionan con dolencias en cuanto al estrés o adicción que supone el desarrollar la prestación laboral de manera continuada durante días y días empleando nuevas tecnologías. Entre las enfermedades derivadas de esta nueva forma de prestación laboral se encuentran el tecnoestrés o la tecnoadicción, veamos a continuación estas dolencias y cuáles son sus causas y consecuencias.

El estrés laboral es el riesgo psicosocial más global y común, y se define como *“un estado que se acompaña de quejas o disfunciones físicas, psicológicas o sociales y que es el resultado de la incapacidad de los individuos de estar a la altura de las exigencias o las expectativas puestas en ellos”*<sup>129</sup>. De no corregirse a tiempo, determina MELLA MÉNDEZ<sup>130</sup>, esta situación puede convertirse en crónica dando lugar al síndrome del trabajador quemado, que agotado desde la óptica emocional carece de motivación para desarrollar con normalidad sus obligaciones laborales.

---

<sup>129</sup>Art. 3 del Acuerdo Marco Europeo sobre Estrés ligado al trabajo, de 8 de abril de 2004.

<sup>130</sup>MELLA MÉNDEZ, L.: «Nuevas tecnologías y nuevos retos para la conciliación y la salud de los trabajadores (1)», Trabajo y Derecho, núm. 16, Abril 2016, p. 4.

Lógicamente este estrés laboral puede tener también origen en el uso de las nuevas tecnologías, las cuales pueden dar lugar al *“tecnoestrés”*<sup>131</sup> que concurre cuando el trabajador manifiesta un estado psicológico negativo o de ansiedad relacionado con el uso de las TIC. Ese estado provoca una falta de adaptación a esas nuevas herramientas en relación a su formación, aptitudes, gustos personales al respecto, y en general con la concreta organización del trabajo en la empresa<sup>132</sup>.

Dentro de esta patología, el trabajador puede sufrir dos submodalidades de enfermedad profesional: la tecnoadicción y la tecnoansiedad.

Así, cuando el trabajador le apasiona las nuevas tecnologías y resulta competente en su uso, la falta de desconexión laboral de las mismas puede llevar a que el riesgo psicosocial no venga de la mano de rechazo, sino de la adicción a las mismas. En este sentido, se habla de *“tecnoadicción”* como tipo de estrés relacionado con la incontrolable compulsión de utilizar TIC en todo momento y lugar, y utilizarlas además durante largos periodo de tiempo. En general, suele tratarse de personas que quieren estar al día de los últimos avances tecnológicos y acaban siendo dependientes de la tecnología, siendo el eje sobre el cual se estructuran sus vidas, incluida el desarrollo de la prestación laboral.

Esta adicción tecnológica podrá tener un carácter limitado, bien en cuanto al uso de un único instrumento (por ejemplo, el móvil, Tablet, ordenador, etc.), o bien al consumo de un concreto contenido o software (por ejemplo, juegos). En estos casos la fatiga se produce después de horas de conexión continuada al aparato, al contrario de lo que ocurre con la ansiedad, que surge tras un tiempo de desconexión que no tiene por qué ser significativo.

Por el contrario, la *“tecnoansiedad”* es el tipo de tecnoestrés donde la persona experimenta altos niveles de activación fisiológica no placentera, y siente tensión y malestar por el uso presente o futuro de algún tipo de TIC. La misma ansiedad lleva a tener actitudes escépticas respecto al uso de tecnologías, a la vez que pensamientos negativos sobre su propia capacidad y competencia con las TIC.

Un tipo específico dentro de la tecnoansiedad es la *“tecnofobia”* que se define por una actitud personal de resistencia a hablar o usar la tecnología, en cuanto sentimiento que se genera en la persona del trabajador de miedo, odio o agresividad. Por lo que respecta a la fatiga, aparece determinada por fuertes sentimientos de agotamiento mental y cognitivo, e incluso físico, que impiden relacionarse correctamente con la tecnología y cumplir con la prestación laboral. En este sentido hay dos aspectos, destaca la autora, que pueden incrementar esa fatiga mental:

- De un lado, las actuales exigencias de la Sociedad de la Información que llevan a una sobrecarga informativa cuando se utiliza, en general, internet y el trabajador

---

<sup>131</sup>Término acuñado por C. BROD: *Technostress: The human cost of the computer revolution* (1984), según SALANOVA SORIA, M.: «Trabajando con tecnologías y afrontando el tecnoestrés: el rol de las creencias de eficacia», Revista de Psicología del Trabajo y de las Organizaciones, núm. 19, 2003, pp. 225 y ss.

<sup>132</sup>Definición propuesta por la NTP 730: Tecnoestrés: concepto, medida e intervención psicosocial. Instituto de la Seguridad e Higiene en el Trabajo. Puede consultarse en:

[http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/FichasTecnicas/NTP/Ficheros/701a750/ntp\\_730.pdf](http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/FichasTecnicas/NTP/Ficheros/701a750/ntp_730.pdf)

carece de competencia para estructurar y asimilar la ingente información a la que tiene acceso, con la consiguiente aparición del cansancio mental, y

- Por otro lado, el mero hecho de realizar la prestación con las tecnologías que puede conllevar importante sobrecarga de trabajo bien cuantitativo (demasiadas tareas a realizar en el tiempo asignado), bien cualitativo, es decir, tareas complejas que superan la competencia personal para llevarlas a cabo).

Asimismo, este uso incontrolado podrá ser imputable tanto al propio trabajador, quien toma la iniciativa de mantenerse conectado tecnológicamente a la empresa y/o los compañeros, en orden a resolver problemas laborales, o hacerse imprescindible para aquella a fin de obtener un deseado ascenso; o también, será en otras ocasiones el propio empresario quien provoque directa o indirectamente dicha conexión, en orden a conseguir un mayor aprovechamiento de la mano de obra, y consiguientemente, mayor beneficio empresarial.

Es por todo lo anterior, que resulta evidente que estos riesgos psicosociales de rechazo o adicción a la tecnología pueden estar presentes en la vida de cualquier trabajador, incluso de cualquier persona no trabajador, pero no puede obviarse en el caso del trabajador que los emplea para realizar la prestación, que se dan las condiciones idóneas para que aquellos surjan con mayor probabilidad, máxime si el empresario no expresa su voluntad de hacer respetar escrupulosamente los tiempos de trabajo y descanso. Es por tanto que llegados a este punto conviene recordar lo que la Estrategia Europea de Salud y Seguridad en el Trabajo 2014-2020<sup>133</sup> que hace especial hincapié en la necesidad de prevenir las enfermedades relacionadas con el trabajo para hacer frente a los nuevos y emergentes riesgos laborales. En este sentido, aunque reconoce el bienestar y avance que ha supuesto la introducción de las tecnologías en el trabajo, advierte que la efectiva prevención de las enfermedades requiere anticiparse a los potenciales efectos negativos que aquellas pueden implicar para la salud de los trabajadores.

## **E. La actualización tecnológica como causa de despido objetivo**

Desde su promulgación el ET reconoce como causa de despido objetivo en el apartado b) de su art. 52, la *“falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo”* quedando, por tanto, obligado éste a progresar continuamente en su perfeccionamiento profesional si pretende evitar la actuación de la causa extintiva.

Como desarrollo de esta regulación, y debido a la extensión de las TIC en todos los ámbitos de la sociedad, la reforma laboral de 2012, apostó por facilitar la introducción de las mejoras tecnológicas en la empresa en aras a la tutela de la productividad, con una

---

<sup>133</sup>Puede consultarse en:

<http://www.insht.es/portal/site/Insht/menuitem.1f1a3bc79ab34c578c2e8884060961ca/?vgnextoid=de7991ef3e065410VgnVCM1000008130110aRCRD&vgnnextchannel=25d44a7f8a651110VgnVCM100000dc0ca8c0RCRD>

mayor garantía de la estabilidad del trabajador en la misma. En este sentido varios serán los requisitos exigidos para que pueda concurrir esta extinción<sup>134</sup>:

- *Primero*, que se produzca una modificación técnica del puesto de trabajo. Esto es, ha de afectar a la ejecución de las tareas propias del puesto de trabajo, además, se refiere a los medios o instrumentos de prestación laboral, los cuales deberán de haber quedado obsoletos o perdido su funcionalidad, ya sea total o parcialmente en la empresa, ante lo cual, el empresario ha de innovar los medios de producción.

Es necesario también que quede acreditada la circunstancia relativa a que el trabajador no haya podido adaptarse en los dos meses siguientes a la implantación del cambio. No siendo suficiente con que la empresa alegue que aquél carecía de la preparación y capacidad necesaria para desempeñar su prestación, sino que habrá de probar la introducción de una modificación técnica en el puesto de trabajo. Todo ello, porque si la causa de extinción del contrato no es la falta de adaptación del trabajador al cambio derivado de la incorporación de nuevos medios técnicos, sino la falta de capacidad para su desempeño, el despido habrá de basarse en lo dispuesto en el art. 52.a) ET, no encontrando soporte en la causa del apartado b)<sup>135</sup>.

Por último señala la STSJ de País Vasco, de 24 de abril de 2007 (Rec. 342/2007), que la acreditación de la situación alegada por la empresa debe producirse en el momento de adaptarse el trabajador a la medida y no posteriormente, de tal forma que en el caso de que un anterior despido del trabajador por esta causa no haya sido declarado procedente y el trabajador haya dejado de prestar servicios en la empresa de forma temporal, ésta habrá de probar en el momento de la nueva extinción la subsistencia de la inadaptación del trabajador al cambio tecnológico introducido en su puesto de trabajo en el momento anterior.

- *Segunda*, dicha innovación debe afectar al puesto de trabajo habitual del trabajador. En este sentido se exige, por tanto, una correspondencia entre el puesto de trabajo y la modificación técnica de las tareas desempeñadas por el trabajador, de tal forma que la modificación se debe producir en las tareas que éste desempeña con asiduidad [STSJ de Castilla y León, de 1 de octubre de 2008 (Rec. 1024/2008)]. Es más, no sería suficiente que dicha modificación lo sea de forma parcial, no afectando así al contenido esencial del puesto de trabajo [STSJ de Cataluña, de 13 de enero de 2010 (Rec. 6182/2009)].

Se requiere, también, la existencia de una relación de causalidad entre la inadaptación y la introducción de la modificación tecnológica en su puesto de trabajo [STSJ de Madrid, de 24 de enero de 2005 (Rec. 2005/1999)]. Esta

---

<sup>134</sup>Los señala la STSJ de Madrid, de 28 de enero de 2014 (Rec. 2058/2013), estableciendo “1) existencia de modificaciones técnicas operadas en el puesto de trabajo; 2) falta de adaptación del trabajador a las variaciones habidas; 3) que hayan transcurrido como mínimo doce meses desde que se introdujo la modificación; y 4) que la empresa por medio propio o de tercero haya facilitado la formación debida para justificar el despido”. En similares palabras, también se manifiesta la STSJ de Galicia, de 2 de mayo de 2013 (Rec. 473/2013). También los menciona ALGAR JIMENEZ, C.: *El Derecho Laboral ante el reto...*, ob.cit., p. 65.

<sup>135</sup>Un análisis más profundo sobre ambas causas de despido puede verse en, POQUET CATALÀ, R.: «La falta de adaptación como causa de despido objetivo tras la reforma de 2012», AD, núm. 7, 2014, p. 10.

inadaptación del trabajador se corresponde con un disminución de su rendimiento habitual, o del rendimiento que resulta exigible de acuerdo con las características del puesto de trabajo tras la modificación técnica introducido [STS] de Madrid, de 29 de enero de 2003 (Rec. 4958/2002)].

- *Tercera*, el cambio ha de ser razonable. Lo determinante es la necesidad de tomar esa modificación técnica, por ser una necesidad objetiva de la empresa, y si esa necesidad se acredita contundentemente por el empresario y aporta además los datos suficientes de la falta de adaptación del trabajador, es indudable que el despido será calificado como procedente [STS] de Madrid, de 9 de enero de 2014 (Rec. 1609/2013)].
- *Cuarta*, que se ofrezca, de forma obligatoria al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas en su puesto de trabajo. Esta previsión está directamente conectada con lo previsto en el art. 23.d) ET, en virtud del cual se reconoce, utilizando similares términos, el derecho del trabajador a “*la formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo; la misma correrá a cargo de la empresa, sin perjuicio de la posibilidad de obtener a tal efecto los créditos (horarios) destinados a la formación*”.

Al ser una actividad obligatoria para el empresario, se establece la posibilidad de controlar judicialmente no solo el hecho de que el trabajador reciba el curso, sino también que por su contenido, calidad y duración facilite su verdadera adaptación.

No se establecen, sin embargo, los efectos del incumplimiento de esta obligación. En principio parece que únicamente daría lugar a una indemnización por daños y perjuicios, pero cuando se produce la extinción por esta causa sin haber proporcionado la formación necesaria, o cuando ésta hubiera sido insuficiente, y a resultas de la misma se despide al trabajador alegando falta de adaptación, la consecuencia podría ser la nulidad del despido, sin que quepa considerar la obligación de formación como un simple requisito de forma que al no cumplirse daría lugar a la declaración de improcedencia del despido<sup>136</sup>.

- *Quinto*, que el tiempo dedicado a la formación compute como de trabajo efectivo percibiendo el salario medio, sin que tenga lugar, como sucedía con anterioridad a la Ley 3/2012, el efecto suspensivo en el contrato de trabajo, de modo que el trabajador va a poder acomodarse con mayores garantías a las nuevas exigencias técnicas del puesto de trabajo, haciendo que la extinción del contrato sea el último recurso, y
- *Sexto*, la extinción del contrato no podrá ser acordada por el empresario hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación. Este doble elemento de referencia en el cómputo obliga a tomar en consideración los dos supuestos siguientes: el primero se produce cuando el empresario ofrece el curso y el trabajador lo rechaza, entonces solo podrá el primero despedir si han

---

<sup>136</sup>Es la opinión de POQUET CATALÀ, R.: «La falta de adaptación...», ob. cit., p. 16.

transcurrido al menos dos meses desde que introdujo la modificación, y persista el rechazo del trabajador, que cuenta con ese tiempo para aceptar en cualquier momento el someterse a la formación; el segundo, se produce en cambio, cuando el empleador realiza la modificación, ofrece el curso obligatorio y éste es seguido por el trabajador, en cuyo caso la extinción deberá esperar a la finalización del programa formativo.

Por último, puede afirmarse que el legislador con la nueva regulación del art. 52.b) ET tiene presente la necesidad de actualizar el sistema normativo laboral a la gran extensión tecnológica en la empresa, favoreciendo su inclusión en los sistemas de trabajo, sin que ello suponga, lógicamente, algún efecto negativo al trabajador, que dispondrá de cierto tiempo y a su vez de una formación adecuada para poder adaptarse a dichos cambios y conseguir así mantener el nivel óptimo de rendimiento habitual.

#### **4. La redefinición del contenido y límites del poder de vigilancia y control empresarial del art. 20 del ET**

La dirección y control empresarial de la actividad laboral constituye una de las facultades del empresario que más se ha visto alterada por la llegada de las tecnologías de la información y la comunicación<sup>137</sup>, cuya implantación en el tejido empresarial español es hoy una realidad indiscutible.

Este tradicional poder empresarial se recoge en el art. 20.3 y 4 ET, y comprende la posibilidad del empresario de adoptar: *“3. [...] las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.”*, y de verificar *“[...] el estado de salud del trabajador que sea alegado por este para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones”*.

Este concepto de vigilancia y control se ha venido identificando, desde la promulgación del ET de 1980, con una metodología de inspección empresarial de carácter periférico, discontinuo y parcial realizada por la jerarquía humana, sin embargo con la llegada de las nuevas tecnológicas aparece nuevos métodos de control, llegándose incluso a emplear el mismo medio que el trabajador utiliza para realizar la prestación, el que se utiliza para controlar la misma.

Un análisis estadístico de los últimos datos publicados por el INE pone de relieve lo anterior, de modo, que se ha extendido de forma progresiva el uso de ordenadores, la conexión a internet o el correo electrónico en las empresas de nuestro país, siendo la evolución más significativa la de las microempresas . A su vez, la evolución de la tecnología de la información ha cambiado las condiciones de trabajo para los

---

<sup>137</sup>Permite la vigilancia y control en tiempo real y de forma completa de la prestación laboral, sin necesidad de presencia física del empresario en el lugar a inspeccionar, y proporciona tal cantidad de información que permite la reconstrucción casi fiel de la persona del trabajador, incluyendo tanto datos personales como laborales.

trabajadores y también las relaciones individuales y colectivas que tradicionalmente se entablan en el entorno laboral.

Pero, junto a este progreso experimentado en cuanto a la generalización de la informática en la empresa también se ha producido un incremento de los usos abusivos, con la consiguiente aplicación por parte de las empresas de técnicas para controlar el fin dado a dichos útiles y herramientas de trabajo.

En tal sentido, cuando se habla de control informático, afirma DESDENTADO BONETE y MUÑOZ RUIZ, se hace referencia a la existencia de medios informáticos de seguimiento de los procesos de trabajo. Siendo variada las formas en que los empresarios pueden utilizar la informática para controlar el trabajo. Así, por ejemplo, los ordenadores podrían ser programados para controlar a los trabajadores grabando el número de pulsaciones por minuto, la cantidad de tiempo que les lleva completar cada tarea o la duración de los descansos. Éste sería un control informático en sentido estricto, siendo el mismo instrumento de trabajo el que controla.

También las cámaras o micrófonos que graban lo que sucede mientras se trabaja, constituyen una técnica que puede proporcionar informaciones más complejas y sofisticadas, y más fácilmente susceptibles de tratamiento informático, almacenamiento y tratamiento, en este caso no es el medio de trabajo el que se utiliza para vigilar y controlar, sino que el propio avance tecnológico ha dado lugar a instrumentos destinados en exclusiva para llevar a cabo dicha facultad.

Lo anterior lleva a concluir que el uso laboral es objeto normal del poder de vigilancia del empresario, y también está incluido en esa vigilancia el uso extralaboral, en la medida en que de otra forma no sería posible a la empresa controlar los abusos en la utilización de esos medios, con consecuencias graves en términos de costes, empleo de tiempo de trabajo, seguridad, conservación técnica del sistema de comunicaciones empresariales, relaciones con cliente, supervisión del trabajo o responsabilidades frente a terceros.

Pero en la medida en que junto al uso laboral se produce un uso personal de los medios informáticos, el control empresarial puede afectar a la intimidad del trabajador o al secreto de las comunicaciones, proyectándose incluso sobre terceros ajenos a la relación laboral, que entran a través de esos medios, en comunicación con los trabajadores. De esta forma, lo que parece claro es que el desarrollo de tecnológicas en el entorno laboral ha intensificado el debate sobre los límites y garantías que deben acompañar al ejercicio de aquellas facultades de control, pudiendo entablar vínculos y conexiones entre varios derechos fundamentales potencialmente afectados: el derecho a la intimidad, el secreto de las comunicaciones y el derecho a la protección de datos personales.

Veamos a continuación el alcance y contenido de dicha facultad empresarial, y sus límites cuando en la aplicación de la tecnología a la vigilancia y control empresarial confluyen con derechos constituciones igualmente relevantes, que no pierden vigencia ante dicho poder del empresario, aunque si operatividad.

## A. El poder de dirección y control de la actividad laboral

Las facultades de vigilancia y control de la actividad laboral vienen reconocidas con carácter general en el art. 20.3 ET. En este artículo cuya rubrica es “*Dirección y control de la actividad laboral*” se alude a la obligación del trabajador de realizar el trabajo convenido “*bajo la dirección del empresario*” (art. 20.1 ET), siendo esta la primera manifestación del legislador en cuanto a la íntima relación existente entre las facultades de dirección y organización, y las que permiten adoptar medidas de supervisión o vigilancia de la actividad laboral<sup>138</sup>.

Dicha concepción a su vez se ve reforzada por la inclusión en la CE de la libertad de empresa en el art. 38, el cual supone el reconocimiento a las personas físicas y jurídicas de una serie de posibilidades de acción destinadas al desarrollo de iniciativas económicas o productivas y la defensa de sus intereses legítimos, cuya proyección laboral se expresaría a través de las mencionadas facultades de dirección del empresario, dentro de las que habría que situar las relativas a la vigilancia y control<sup>139</sup>.

Es por esa íntima relación por la que surge la necesidad de delimitar primeramente dichas facultades empresariales, en aras a la comprensión de la que interesa en este apartado, cual es, la vigilancia y control de la actividad laboral.

Tradicionalmente el poder de dirección se ha configurado como un conjunto de facultades jurídicas por las que el empresario dispone del trabajo realizado, ordena las prestaciones laborales y organiza el trabajo en la empresa<sup>140</sup>. Dentro de esas facultades no sólo se encontraban las relativas a la decisión organizativa de la empresa, sino también las de vigilancia y control<sup>141</sup>. Es decir, el control de la prestación laboral se incardinaba dentro del poder de dirección empresarial teniendo por tanto su misma extensión y fundamento, por dos motivos<sup>142</sup>:

- *Por un lado*, la especialidad de la relación de trabajo, que implica que el trabajador no sólo se encuentra obligado a realizar el trabajo convenio, sino a realizarlo conforme a las indicaciones e instrucciones del empresario, y
- *Por otro lado*, la incorporación del trabajador al ámbito organizativo de la empresa que otorga a ésta última cierto poder organizador, cuyos títulos de reconocimiento del mismo vendrían otorgados por la Ley y el contrato de trabajo.

---

<sup>138</sup>Es la opinión de FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 19.

<sup>139</sup>Es el parecer de RIVERO LAMAS, J.: *Limitación de los poderes empresariales...*, ob.cit., p. 24, y CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: *Informática y contrato...*, ob.cit., p. 40.

<sup>140</sup>Delimitación propuesta por MONTOYA MELGAR, A.: «Dirección y control de la actividad laboral», AA.VV. (Dir. Borrajo Dacruz, E.): *Comentario a las leyes laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, Editorial Revista de Derecho Privado, t. V (arts. 19 a 25), 1985, p. 132.

<sup>141</sup>En tal sentido, MONTOYA MELGAR, A.: *El poder de dirección del empresario*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1965, p. 152.

<sup>142</sup>FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit. p. 20, citando a MONTOYA MELGAR, A.: *El poder de dirección...*, ob.cit., p. 34, 37 y 38.

Junto a esta concepción, identificada por FERNANDEZ VILLAZÓN<sup>143</sup> como concepción generalizadora, se une otra posible interpretación más estricta de las facultades de vigilancia y control respecto del poder directivo, fundada en la proyección que cada facultad presenta. De este modo, la facultad de organización cabría interpretarla desde un punto de vista económico en base a la libertad de empresa, reconocida constitucionalmente, y el poder de dirección cuyo fundamento último sería el contrato de trabajo, como una potestad del empresario de poder verificar el correcto cumplimiento de la prestación y de los medios de trabajo.

Desde este punto de vista, plantearía el autor una concepción diferenciadora de las facultades de control y vigilancia respecto del poder directivo, fundada en que éstas pueden ir más allá de la prestación laboral, incluyendo controles que no recaen expresamente sobre ella y que pueden afectar al ámbito privado del trabajador.

No obstante, tampoco podrá negarse que el propio art. 20.3 ET establece cierta limitación a dicha concepción la cual pierde vigencia cuando el propio artículo limita el ejercicio de dicha facultad a *“verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad”*.

Es por todo lo anterior, concluye el autor, que las facultades de vigilancia y control deben tener por imperativo legal, el mismo ámbito de actuación que el poder de dirección empresarial, cual es, aquel en que se desarrolla la prestación laboral. Y ello es así porque tienen su fundamento en el propio poder directivo al que sirven, pudiendo configurarse como una facultad más que comprende dicho poder entendido como ha dicho muy gráficamente ALONSO OLEA y BARREIRO GONZÁLEZ, *“del poder de dar órdenes es derivación el poder de verificación de que las órdenes se cumplan en efecto”*<sup>144</sup>.

## **B. Naturaleza y alcance de las facultades de inspección empresarial**

Afirmada como punto de partida la idea de que el control empresarial respecto de los trabajadores forma parte del conjunto de facultades propias que integran el poder de dirección, debe asumirse en consecuencia lógica que su fundamento y límites serán los mismos que los establecidos para dicho poder. No obstante, la aplicación de la tecnología informática a dicha facultad acarrea hasta nosotros una nueva perspectiva de la misma que merecen resaltar.

No hay duda alguna acerca de que la facultad empresarial de control del cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales tiene su fundamento en el art. 38 CE, y de manera más directa tanto en el art. 20.3 ET, como en la naturaleza misma del contrato de trabajo. De este modo, el trabajador se inserta en una organización productiva ajena, en la cual, el titular y acreedor del trabajo tiene en sus manos ciertos instrumentos de verificación de dicha prestación realizada, entre los que se encuentran las tecnologías informáticas.

---

<sup>143</sup>*Ibidem*, p. 22.

<sup>144</sup>ALONSO OLEA, M. y BARREIRO GONZALEZ, G.: *El Estatuto de los Trabajadores. Texto, comentarios, jurisprudencia*, Civitas, Madrid, 1995, p. 115.

A partir de esta legitimación constitucional, legal, contractual y organizativa dos son los criterios que pueden servir para establecer el ámbito, la naturaleza y el alcance de dichas facultades<sup>145</sup>:

- La finalidad del control, que no puede ser otra que la de comprobar el correcto funcionamiento de la organización productiva y el adecuado cumplimiento contractual del trabajador. En consecuencia, el control empresarial será, en principio, posible si lo que se trata es de controlar los momentos, aspectos o circunstancias de la prestación laboral con repercusión contractual, tanto los que expresen el grado de cumplimiento del contrato, o sirvan para vigilar el cumplimiento de las obligaciones empresariales como las de seguridad, y
- El método utilizado, que sin duda deberá ser el adecuado a la finalidad establecida. Ello a pesar de lo contenido en el art. 20.3 ET en cuanto a la posibilidad de adoptar *“las medidas que estime más oportunas”*, pues dicha potestad no es discrecional, sino como rasgo necesario de la medida de control en el sentido de que sea la más oportuna en cuanto adecuación a su finalidad y hecha mediante medios también adecuados, evitando en todo caso controles excesivos o consecuencias lesivas de otros derechos o intereses.

Lo anterior significa, que quedará fuera de la facultad de vigilancia y control todo lo que no sea relevante desde el punto de vista laboral (vida personal, datos reservados, secretos o íntimos, comportamientos extralaborales, actuaciones externas al tiempo de trabajo, como pausas o descansos, etc.). Además supone que los modos de control han de tener una relación directa y razonable con lo que se quiere.

### **C. Concepto y modalidades de inspección empresarial**

El control y la vigilancia que el empresario puede desarrollar respecto de los medios, herramientas o útiles, puestos a disposición de los trabajadores para el desempeño de la prestación laboral, presenta una doble peculiaridad. De un lado, la posibilidad de consistir en facultad de vigilar o controlar la actividad laboral, o ambas actuaciones conjuntamente y, de otro lado, la peculiaridad de poderse adoptar en diversos momentos temporales: con carácter previo, concurrente o posterior. Veamos a continuación ambas características más detenidamente:

#### **a. La facultad de vigilar y/o controlar la actividad laboral**

Comenzando por la primera de las peculiaridades, esto es, la utilización del conjunto de métodos e instrumentos tecnológicos con la finalidad de vigilar y/o controlar la actividad laboral, ha de destacarse que prácticamente la doctrina no realiza una diferenciación entre dichas facultades, refiriéndose en todos los casos a ambas atribuciones en su conjunto. Sin embargo, si se toma como referencia las definiciones ofrecidas por el Diccionario de la Real Academia en dicho poder pueden diferenciarse dos finalidades.

---

<sup>145</sup>Así lo propone, GONZALEZ ORTEGA, S.: «La informática en el seno de la empresa...», ob.cit., p. 39.

- *De un lado*, el interés de procurar el cuidado de las cosas propiedad del empresario que se corresponde con la facultad de vigilancia. En este caso, los adelantos tecnológicos no se utilizan por el empresario para controlar el correcto cumplimiento de la prestación laboral, sino para obtener cierta garantía de mantenimiento técnico de los medios de trabajo de la empresa.
- *Por otro lado*, se encuentra la facultad de control que se corresponde con el interés empresarial de comprobar, inspeccionar o fiscalizar el uso que de los medios tecnológicos hacen los trabajadores de la empresa. En este caso, la finalidad del empresario no será obtener un cierto grado de seguridad en el ámbito empresarial, sino el conocer el uso (laboral y extralaboral) que de dichas tecnológicas se está haciendo en la empresa, o el observar si se cumplen las instrucciones proporcionadas por el empresario.

Ambos conceptos dan a entender que parece más profundo e intenso el control que la vigilancia, consistente ésta última en algo de carácter más superficial y genérico, que puede proyectarse incluso sobre el conjunto de los trabajadores, no como el anterior concepto entendido más en sentido concreto de cada trabajador y su actividad laboral.

No obstante, entendemos que el motivo por el que la doctrina no diferencia entre dichas finalidades viene dado por la propia delimitación que realiza el ET al rubricar el art. 20 como “*dirección y control de la actividad laboral*”, de modo que el legislador no identifica en dicho artículo la posibilidad de adoptar medidas que tiendan a la garantía y el cuidado en el empleo de dichos materiales tecnológicos, sino únicamente medidas que sirvan para vigilar y controlar el correcto cumplimiento de la actividad laboral.

## **b. Modalidades de inspección laboral**

Continuando con las segunda de las peculiaridades de las medidas de vigilancia y control de la actividad laboral, ha de destacarse que las mismas pueden adoptarse en tres momentos temporales diferentes, con carácter previo al inicio de la prestación laboral, con carácter concurrente a su desarrollo, o finalmente, una vez acabada la misma. Estas tres modalidades se conocen como control preventivo, concurrente o reactivo.

### **i. Control preventivo**

El control preventivo, también conocido como control preliminar, precontrol o directivo se inicia antes de que se ejecute la actividad laboral. En estos casos, el empresario concededor de la alta probabilidad de uso extralaboral que puede suponer el poner a disposición de los trabajadores herramientas tecnológicas, decide adoptar medidas que tiendan a prevenir dichos usos desviados. Es decir, no existen sospechas de abuso o transgresión de la buena fe sino simplemente el ánimo de prevenir consecuencias posteriores.

### **ii. Control concurrente**

El control concurrente es aquel que desarrolla durante el cumplimiento de la actividad laboral. En estos casos, el empresario adopta tal decisión en base al interés de

verificar que se está realizando durante el tiempo de trabajo por cada trabajador. Aquí, en esta modalidad tampoco es necesario que concurra un abuso o transgresión, sino simplemente se basa en el interés de conocer cómo se desarrolla la prestación laboral.

### iii. Control reactivo

Finalmente, el control reactivo es aquel que se inicia una vez finalizada la prestación laboral. Normalmente responde al conocimiento por el empresario de cierto incumplimiento llevado a cabo por el trabajador bien de las instrucciones proporcionadas, bien de la confianza depositada.

De todos ellos, esta es la modalidad de control más frecuente y la única que muestra el interés sancionador del empresario. Se produce cuando el éste tiene conocimiento de la comisión de cierto ilícito por parte del trabajador, en cuyo caso opta por verificar dicho acontecimiento sucedido para seguidamente imponer la correspondiente sanción.

Puede destacarse también que todos los medios, útiles y/o herramientas, de prestación laboral que se desarrollan en los capítulos siguientes (II y III) podrán ser susceptibles de emplearse para cualquiera de la finalidades de vigilancia y control mencionados, pues en definitiva la toda la tecnología permite algo fundamental en las empresas, que es, la facilidad de ser fiscalizadas y empleadas para la vigilancia y control empresarial.

## D. Límites al poder de vigilancia y control empresarial

Frente a la potestad de empresario de adoptar las medidas de vigilancia y control que estime más oportunas, se alzan en las fuentes reguladoras de dicho poder una serie de límites<sup>146</sup>, los cuales se concretan en los siguientes:

- *En primer lugar*, la “*dignidad humana*” respecto de la que reclama respeto y consideración el art. 20.3 ET, una referencia que sin duda puede hacerse extensiva a otros derechos fundamentales entre los que cabe citar la intimidad, el honor, la propia imagen, el secreto de las comunicaciones y la intimidad informática.
- *En segundo lugar*, el ámbito de ejercicio y tutela que presentan los derechos mencionados, los cuales resultan también vigentes en el ámbito empresarial. Esto quiere decir que el lugar de trabajo es un ámbito donde pueden quedar afectados, y por tanto deben salvaguardarse, tanto los derechos fundamentales en sentido estricto como sus manifestaciones, en la medida en que parte de la información obtenido puede resultar irrelevante o no guardar vinculación alguna con el trabajo.
- *En tercer lugar*, el sometimiento tanto del trabajador como del empresario “*a las exigencias de la buena fe*” que predica el art. 20.2 ET. Esta exigencia se concreta desde la perspectiva del trabajador en valores como confianza ajena depositada, lealtad debida y honestidad, y desde la posición empresarial, exige informar al

---

<sup>146</sup>Citados por GONZALEZ ORTEGA, S.: «La informática en el seno de la empresa...», ob.cit., p. 40 y ss., y en sentido similar, CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: *Informática y contrato...*, ob. cit., p. 50 y ss.

trabajador sobre aspectos como la existencia, naturaleza, tipo de control, uso de la información obtenida, accesibilidad, etc.

- *En cuarto lugar*, ese conocimiento e información se deberá hacer extensivo a los representantes de los trabajadores, en los términos que establece el art. 64.1.d) ET en sentido de informar y recabar informe sobre “*La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo*”. Su ausencia, destaca GONZALEZ ORTEGA, no tendrá consecuencias anuladoras de la medida de control, pero sí podrá ocasionar un juicio negativo acerca del respeto a los derechos fundamentales del trabajador.
- *En quinto lugar*, es necesario en ciertos casos recabar el consentimiento tal y como preceptúa el art. 6 LOPD, sin embargo, este precepto puede no ser de aplicación cuando concurra la excepción expresa tipificada en el apartado segundo de dicho artículo, la cual establece “*no será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para [...]; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento*”
- *En sexto lugar*, el contrato de trabajo actuara también en palabras de VICENTE PACHES<sup>147</sup> como un límite más en la facultad de vigilancia y control empresarial, en la medida en que dicha inspección más allá de sus propias fronteras sólo podrá limitarse a los casos en que repercutan negativamente sobre el cumplimiento correcto de la prestación de trabajo y habrá de fundarse, en todo caso, en exigencias técnico-organizativas de la misma. En estos casos, afirma FERNANDEZ VILLAZON<sup>148</sup>, más que de control empresarial de aspectos extralaborales del trabajador, ha de hablarse de procesos para la obtención de pruebas, de cara a justificar decisiones posteriores (tales procesos han de estar presididos por la buena fe y el respeto a la Ley y a la persona del trabajador).
- Finalmente, *en séptimo lugar*, la negociación colectiva también podrá presentar ciertas limitaciones en cuanto a la facultad de control empresarial. Un ejemplo de esta regulación es el Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisiones locales y regionales de Castilla León (art. 30; BO. Castilla y León, de 11 de abril de 2011) y el Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 66; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013), los cuales contienen una extensa regulación sobre el uso en la empresa de tecnológicas como medio de control empresarial y prestación laboral, ambos comentados en el capítulo cuarto.

No obstante ha de resaltarse, a pesar de los anteriores ejemplos paradigmáticos, que en general la negociación colectiva no ha incluido entre sus prioridades la regulación y limitación de los poderes empresariales para obtener mayor garantía de los derechos fundamentales, prueba de ello es que sólo cuatro de los convenios colectivos analizados en el capítulo cuarto de este trabajo, incluye cierta referencia a dicha materia.

---

<sup>147</sup>Un comentario más profundo puede verse en VICENTE PACHES, F.: *El derecho del trabajador al respeto de su intimidad*, CES, Madrid, 1998, p. 301.

<sup>148</sup>FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit. p. 25.

Ello se debe en la opinión de CARDONA RUBERT<sup>149</sup> a dos razones: por una parte, la debilidad contractual de los sindicatos y, por otra parte, la institucionalización del papel del sindicato, a través de la concertación social. En este sentido, entiende la autora que los sindicatos se han visto afectados por la introducción de las TIC en la empresa y la crisis económica, que han influido en la restricción de los contenidos de la actividad negocial a cuestiones relacionadas con la fijación de las obligaciones principales derivadas del contrato, de modo que los sindicatos atienden a aspectos monetarizados de la relación contractual. Además, la concertación social fruto de esa misma crisis y mecanismo que ha permitido la participación activa de los agentes sociales en la tarea de control y regulación de la crisis ha creado unos hábitos negociales en los agentes sindicales poco creativos, monótonos y reiterativos.

Puede concluirse, por consiguiente, que el poder de vigilancia y control constituye una facultad de empresario que proyecta sus efectos sobre todo el objeto del contrato de trabajo, sin embargo, como ya se ha mencionado en el apartado dedicado al análisis de los derechos fundamentales que pueden verse limitados por la misma, no constituye un poder absoluto aplicable sin más motivos ni razones que su atribución al empresario, pues la propia norma que lo instituye a su vez consagra ciertas limitaciones que tienden a garantizar su uso proporcionado, acorde y justificado a las circunstancias que rodean cada tipo de prestación laboral.

## **E. Delimitación frente a otras facultades empresariales**

Las facultades de vigilancia y control aparecen con frecuencia relacionadas con otros componentes del poder de dirección a los que sirven en mayor o menor medida de apoyo instrumental, y de las que es necesario diferenciarlas conceptualmente. En este sentido FERNANDEZ VILLAZON<sup>150</sup> realiza las siguientes diferenciaciones:

La primera delimitación la realiza frente al poder disciplinario, cuyo fundamento es la necesidad de conservar y promover la organización empresarial comprendiendo, en sentido estricto, funciones punitivas o sancionadoras, y quedando fuera del mismo, por definición, las facultades de control, las cuales constituyen su instrumento necesario<sup>151</sup>.

La segunda delimitación la realiza frente al llamado por la doctrina poder de policía empresarial, el cual se dirige fundamentalmente a preservar el patrimonio, la integridad física y la salud del propio empresario, de los trabajadores y de los terceros relacionados con la empresa. Una manifestación del mismo la constituye la facultad de cierre del centro en caso de peligro notorio<sup>152</sup>. La disparidad vendrá dada aquí, precisamente, por ese carácter de deber u obligación legal que presentan las medidas de

---

<sup>149</sup>CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: Informática y contrato..., ob. cit., p. 48 y 49, citando a VALDES DALRE, F.: «Los poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador», RL, núm. 8, 1990, p. 18. En la misma opinión también PREDAJAS MORENO, A.: *Despido y derechos fundamentales: estudio especial de la presunción de inocencia*, Trotta, Madrid, 1992, p. 49.

<sup>150</sup>FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: Las facultades empresariales de control..., ob.cit. p. 26.

<sup>151</sup>En el mismo sentido, SANCHEZ-RODAS NAVARRO, C.: «Videocámaras y poder de vigilancia», AS, Parte de Estudios, 1999, p. 2.

<sup>152</sup>Ejemplo propuesto por MARTIN VALVERDE, A., GARCIA MURCIA, J., RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ, F.: Derecho del Trabajo, Tecnos, Madrid, 2002, ed. 18<sup>a</sup>, p. 240.

prevención de riesgos, que contracta notoriamente con la discrecionalidad y voluntariedad típica de las facultades de control.

Una última delimitación que aborda el autor es respecto del carácter de modificación sustancial de las condiciones de trabajo en que puede incurrir la inclusión de cierta tecnología informática en la empresa. Todo ello por lo establecido en el art. 64.5.f) ET el cual señala que el comité de empresa tendrá derecho a ser informado, consultado y emitir informe sobre *“La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo”*.

No obstante señala el autor, que por lo general los sistemas de control no afectan al modo y manera en que se ejecuta la prestación de trabajo, ni añaden nada nuevo a las obligaciones fundamentales o básicas derivadas del contrato de trabajo, constituyendo por ello aspectos accesorios de la relación laboral [STS] de Murcia, de 6 de febrero de 1998 (Rec. 11515/1997)]. Pero, si la introducción implicase una nueva variación en la forma o en las condiciones en que se realiza la prestación, si podrá calificarse como tal y deberá seguir, por ende, los trámites previstos en el art. 41 ET.

#### **IV. Los mecanismos reguladores de la utilización de la tecnología como medio de trabajo**

La aplicación de la tecnología en la empresa presenta diversidad de funcionalidades, junto a las ya expuestas en los apartados precedentes, como mecanismo de innovación de las estructuras productivas, se unen, como se verá en los capítulos siguientes, su aplicación como utensilio de prestación y control laboral.

Ello hace necesario, por tanto, delimitar conceptualmente cada una de las aplicaciones informáticas que proporcionan las TIC a las empresas e identificar su marco regulador.

Es este sentido, primeramente en este epígrafe se procederá a delimitar las tres aplicaciones fundamentales de las TIC sobre los que se asienta este trabajo doctoral, cuales son, su empleo como medio de prestación laboral (apartado siguiente), como instrumento de vigilancia y control laboral (capítulos II y III) y las medidas reguladoras que al respecto se han ido dictando (apartados 2,3 y 4 de éste capítulo y también, capítulo IV).

Sobre este último aspecto se prestará especial atención en este epígrafe, en el cual se analizará, en primer lugar, la fórmula más eficaz para poner fin a la falta de regulación normativa que caracteriza a la materia objeto de análisis, que se solucionaría con la aprobación de una norma, lo que ya se intentó hace años y conviene recordar. Igualmente es interesante, por la eficacia que presenta en ciertos ámbitos laborales concretos, conocer los últimos resultados a los que ha llegado la negociación colectiva, pues puede servir de modelo para futuras regulaciones convencionales e incluso normativas. Finalmente, en otros casos, es la propia empresa la que toma la iniciativa y elabora, al amparo del poder de dirección y control que otorga el art. 20 ET, unas reglas o pautas que debe seguir al respecto el personal de su empresa.

Veamos a continuación cada uno de estos aspectos enunciados.

##### **1. La utilización de la tecnología como medio de trabajo. Perspectiva general**

Con la llegada de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación a las empresas cada día resulta más frecuente que los trabajadores utilicen para asuntos laborales y particulares alguna innovación tecnológica, y que el empresario se sirva de ellas para controlar y vigilar el efectivo cumplimiento de la prestación laboral y garantizar la seguridad en la empresa. Ambas facetas (de uso, vigilancia y control) han reportado a ambas partes contratantes consecuencias positivas y negativas en el ejercicio de sus derechos y obligaciones laborales a los que se hace referencia en varios apartados de éste capítulo, por lo que a continuación se analizará el régimen jurídico que rige su utilización tanto dentro como fuera del centro de trabajo, y ello teniendo en cuenta a quien le corresponde la propiedad de la mismas (empresario o trabajador), y la finalidad con la que son empleadas.

Antes de nada, debe distinguirse desde un punto de vista meramente conceptual los términos que van a ir sucediéndose en las páginas que siguen, pues quizás su uso aislado no plantee dudas, pero la utilización en un mismo contexto de términos

similares, pero no iguales, sí puede dar lugar a interpretaciones erróneas. Por eso, delimitaremos primeramente los tres pilares sobre los que se construye la exposición de este trabajo, ellos son, los medios, las medidas y los instrumentos de vigilancia y control laboral.

El primero de estos términos, los *medios*, se refiere al conjunto de tecnologías que el trabajador puede o requiere de utilizar en el desarrollo de su actividad laboral. Estas podrán ser de titularidad del trabajador o del empresario, y pueden subdividirse en dos categorías, útiles y herramientas, distinción basada únicamente en el carácter imprescindible o no del medio en la ejecución de la prestación.

El segundo de los términos, los *instrumentos de vigilancia y control laboral* engloban el conjunto de métodos tecnológicos que el empresario puede utilizar, bien para procurar el cuidado de las cosas de su propiedad (vigilancia), bien para comprobar, inspeccionar o fiscalizar el uso de las mismas (control). Ambos conceptos definidos así por el Diccionario de la Real Academia, dan a entender que parece más profundo e intenso el control que la vigilancia, consistente esta última en algo de carácter más superficial y genérico, no como el control entendido más en el sentido concreto de cada trabajador y su actividad laboral. No obstante, dicha distinción parece no apreciarse por las fuentes reguladoras existentes, que utilizan ambos términos como sinónimos, es por ello, que en este trabajo doctoral se opta por seguir el mismo criterio, empleándose el término instrumento de vigilancia y control con una misma finalidad, la de inspeccionar el uso y empleo que de las herramientas tecnológicas realiza el trabajador, ya sean estas propiedad del empleado o empleador.

Por último, las *medidas* comprenden el conjunto de disposiciones jurídicas (convenios colectivos, contratos, manuales, códigos de conducta interno, comunicaciones, etc.) procedentes bien del empleador o incluso, como por ejemplo en el caso de los convenios colectivos, de acuerdos entre los representantes de éstos y de los trabajadores, dirigidas a regular el uso (personal y profesional) de los medios anteriores, tanto útiles como herramientas tecnológicas, propiedad del empleador o del trabajador.

Junto a ellas cabe citar normas jurídicas, fundamentalmente de carácter público, las cuales regulan la aplicación de ciertas tecnologías en ámbitos como el de la seguridad ciudadana o vial, que sin ser extensibles sus disposiciones a nuestro objeto de estudio, sí establecen criterios generales sobre su uso que pueden servir de referencia a futuras regulaciones legales o convencionales, y además deben ser tenidos en consideración en la actividad laboral (por ejemplo, en el caso del tacógrafo instalado en un medio de transporte como el autobús, camión, etc.).

Estas medidas de carácter legal, unilateral o convencional se proyectarán sobre los medios y los instrumentos de control en el sentido, que cualquier disposición que sobre el uso de la tecnología en la empresa haya sido dictada incidirá en la valoración primaria del juicio de proporcionalidad. De ahí, que pueda afirmarse que resulta prácticamente imposible el establecer unas pautas interpretativas rotundas o inamovibles, pues los criterios orientadores que pueda constituirse por la doctrina, la jurisprudencia o la negociación colectiva quedarán obsoletos desde el mismo momento que se produzca un

cambio innovador en el medio tecnológico empleado o el contexto en el que se desarrolla.

Una vez hecha esta diferenciación y volviendo a los *medios*, puede afirmarse que la tecnología constituye un muy frecuente utensilio de trabajo, lo prueba que el 99,1% de las empresas disponen de ordenador de cualquier tipo, el 98,4% dispone de conexión a internet y en el 59,6% de ellas se requiere por los trabajadores su empleo con fines laborales, según los recientes datos publicados por el INE.

Esta nueva situación laboral hace necesario normativizar las relaciones triangulares que surgen entre el empresario, el trabajador y el medio, que a falta de regulación legal o convencional, es asumida por el empresario, el cual, de forma unilateral, incorpora o no instrucciones sobre su uso y control, siendo un elemento determinante la titularidad del mismo.

Así, si la propiedad del aquél corresponde al empresario, parece lógico pensar que éste establezca pautas o instrucciones sobre el uso de las herramientas y útiles de trabajo puestos a disposición del trabajador para el desarrollo de la prestación laboral. Sin embargo, como se verá en el capítulo siguiente, puede ocurrir lo contrario, estos es, que a pesar de poseer la propiedad el empresario no haya establecido instrucciones de uso.

Mayor dificultad de regulación se aprecia respecto de los medios titularidad del trabajador, pues lógicamente el empresario podrá establecer pautas de uso de dichas tecnologías en la empresa pero más difícil resultará el establecer mecanismos de vigilancia y control sobre el mismo fuera de la empresa, sobre todo, porque lo que se pretende inspeccionar son bienes de los cuales el empleador no presenta ningún derecho de propiedad.

## **2. Falta de regulación normativa sobre el uso de la tecnología en la empresa**

A pesar de la importancia del tema analizado en este trabajo doctoral, pues a estas alturas del mismo no cabe duda de la gran extensión que tiene en el ámbito laboral y en sus múltiples aspectos en los que se descompone, resulta curioso respecto al mismo la pasividad muestran los poderes públicos, pues hasta la fecha no existe ninguna norma que regule la utilización en la empresa de dichos adelantos tecnológicos.

Quizás se piensa que no es pasividad lo que se pretende mostrar por el legislador, sino imposibilidad de regular una materia tan amplia como incontrolable, pues si hubiera que resaltar un aspecto de las TIC en la empresa ese sería su imparable evolución y extensión, siendo incapaz la norma de ofrecer respuestas claras y contundentes a toda una generación específica de conflictos laborales que se suscitan.

Esta ausencia de regulación específica que se viene resaltando se presenta paralela con el fracaso de cierta iniciativa para acabar con ella, así el 28 de noviembre de 2000, el Senado aprobó por unanimidad una moción por la cual se instaba al Gobierno a que *“en el plazo más breve posible, [estudiase] la forma de poner en marcha las medidas necesarias para considerar el correo electrónico e Internet como instrumentos de comunicación e información de los trabajadores con sus representantes sindicales y viceversa, siempre que*

*la actividad y características generales de las empresas lo permitan, facilitando el acceso [a los mismos]... con garantía de inviolabilidad de las comunicaciones conforme al marco legal vigente”.*

Seis meses más tarde desde esa aprobación, ante la ausencia de medidas en dicho sentido, el Grupo Parlamentario Mixto presentó una Proposición de Ley en orden a proceder a tal regulación, introduciendo en el Estatuto de los Trabajadores y en la Ley Orgánica de Libertad Sindical el reconocimiento del derecho de los trabajadores y sindicatos a utilizar el correo electrónico en sus comunicaciones en el seno de la empresa<sup>153</sup>.

Esta propuesta contenía la modificación de tres artículos, cuya redacción planteada era la siguiente:

*Art. 81 ET: “En las empresas o centros de trabajo, siempre que sus características lo permitan, se pondrá a disposición de los delegados de personal o del Comité de Empresa un local adecuado en el que puedan desarrollar sus actividades y comunicarse con los trabajadores, así como uno o varios tableros de anuncio; Asimismo cuando en las empresas esté suficientemente implantadas las Nuevas Tecnologías de la Información, se le facilitará un lugar en la intranet de la empresa y los medios técnicos necesarios para garantizar la comunicación electrónica entre trabajadores y representación legal. Las posibles discrepancias se resolverán por la autoridad laboral, previo informe de la Inspección de Trabajo”.*

*Art. 8.1.c) LOLS: “Recibir la información que le remita su sindicato a través de los medios de comunicación existentes en cada momento. En aquellas empresas cuyo desarrollo tecnológico lo permita, para garantizar que los trabajadores que no dispongan de buzón personal de correo electrónico tengan acceso a la información sindical a través de la red, se habilitarán en los lugares comunes los medios técnicos necesarios para posibilitar su acceso”.*

*Art. 8.2 LOLS: “Con la finalidad de facilitar la difusión de aquellos avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general, el sindicato y sus secciones sindicales tendrán derecho a dirigirse a los mismos, en sus respectivos puestos de trabajo, por medio de correo electrónico (E-mail); La empresa pondrá igualmente a su disposición un tablón de anuncios que deberá situarse en el centro de trabajo y en un lugar donde se garantice un adecuado acceso al mismo de los trabajadores; En aquellas empresas cuya actividad lo permita se facilitará un lugar en la intranet de la empresa, un buzón sindical de libre acceso en la empresa y los medios electrónicos necesarios para garantizar la libre comunicación electrónica”.*

Esta propuesta en definitiva establecía un criterio lógico que la jurisprudencia, ya se adelanta establece en los capítulo II y III de este trabajo doctoral, y es de permitir un uso razonable siempre que existan instrumentos telemáticos en la empresa, ello significa que el empresario no deberá de proporcionar a los representantes dichos adelantos si los mismos no están implantados en la empresa, sino sólo y exclusivamente permitir el uso por los representantes cuando los mismos se encuentren instalados en el centro de

---

<sup>153</sup>BOCG, núm. 13 (a), Serie III A, de 18 de mayo de 2001 (VII Legislatura).

trabajo, y lógicamente para transmitir información sindical, nunca para usos personal de los trabajadores.

No obstante, esta proposición fue rechazada por el pleno del Senado el 26 de septiembre de 2001.

Posteriormente, el Grupo Parlamentario Socialista presentó una propuesta de Ley sobre el incremento de las garantías de los trabajadores y funcionarios en materia de derecho a la intimidad, igualdad y no discriminación<sup>154</sup>, en la que se sugirieron determinadas modificaciones del art. 4 ET, cuyo contenido propuesto era:

*Apartado c): "A no ser discriminados para el empleo, una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, por la edad dentro de los límites marcadas por esta Ley, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español. Tampoco podrán ser discriminados por razón por razón de disminuciones físicas, psíquicas y sensoriales, siempre que se hallase en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate, ni por su herencia genética".*

También proponía añadir tres nuevos apartados a dicho artículo:

*Apartado 3: "Para garantizar el derecho a la intimidad de los trabajadores se tendrá en cuenta que:*

*a) En aquellos supuestos en los que se exija el cumplimiento de determinadas condiciones o la superación de pruebas concretas al trabajador para el acceso o permanencia en el puesto de trabajo, se especificaran las pruebas psíquicas, físicas o de cualquier otro tipo que se le requieran, así como los exámenes médicos que el trabajador deberá de pasar a tal fin.*

*b) Los resultados obtenidos en los análisis o pruebas legalmente autorizadas deberán destinarse exclusivamente al fin para el cual presto su consentimiento el trabajador.*

*c) Los datos obtenidos ilícitamente deberán ser destruidos de forma inmediata. Los acuerdos, valoraciones o resoluciones basadas en datos obtenidos ilícitamente serán nulos de pleno derecho."*

*Apartado 4: "Asimismo se prohíbe la utilización de aparatos audiovisuales de observación y vigilancia electrónica sobre los trabajadores en los centros de trabajo en locales no abiertos al público, salvo pacto en contrario entre el empresario y los representantes de los trabajadores, y siempre que no se atente al contenido esencial del derecho a la intimidad, a la protección de datos y a la propia imagen."*

*Apartado 5: "Los trabajadores que utilicen ordenadores u otros medios tecnológicos en los centros de trabajo tendrán derecho a preservar reservadamente sus datos, ficheros o correo de carácter personal en los correspondientes procedimientos informáticos o telemáticos que se desarrollen en su actividad laboral. Lo anterior no será de aplicación cuando haya fundadas necesidades organizativas o tecnológicas que lo impidan, salvaguardándose el contenido esencial del derecho a la intimidad, a la protección de datos y previo acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores"*

---

<sup>154</sup>BOCG, núm. 109-1, Serie B, de 16 de febrero de 2001 (VII Legislatura).

Esta iniciativa fue finalmente rechazada aduciendo sobre todo razones sistemáticas por la heterogeneidad de las materias afectadas y por la necesidad de norma con rango de Ley de Orgánica en algunos de sus extremos, pues como se aprecia pueden encontrarse afectados por el uso de las tecnologías en la empresa determinados derechos fundamentales del trabajador.

Por todo ello, a día de hoy no contamos aún con ninguna norma legal que aporte las soluciones específicas a los conflictos jurídicos que plantean la inclusión de las TIC en la empresa, y ello sin perjuicio de las diversas leyes auxiliares a las que puede recurrirse en la resolución de esos problemas, las cuales a pesar de no ser específicas en la materia, sí aportan ciertas pautas orientativas. Tal es el caso de la Ley 1/1982, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, Ley Orgánica 4/1997, sobre la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de seguridad en lugares públicos, Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal, o la Ley 5/2014, de seguridad privada, todas ellas serán objeto de análisis infra en el capítulo tercero, apartado II.2.

Finalmente, cabe concluir, que al cierre de este trabajo no se ha encontrado ninguna otra propuesta de Ley, no obstante, si es verdad que ya han transcurrido más de una década de las anteriormente citadas y el legislador aún no ha conseguido aprobar ninguna norma con rango de ley al respecto. Quizás ello sea signo de la gran trascendencia y dificultad de regular la materia estudiada, en la que se entroncan normas de rango orgánica y ordinaria.

En cuanto al contenido que ofrecían las anteriores propuestas de Ley cabe decir, que a pesar no aprobarse legalmente cierta parte de su contenido si resulta adoptado por parte de la doctrina jurisprudencial, tal es el caso de la STC 281/2005, de 7 de noviembre de 2005<sup>155</sup>, la cual comenta diversas pautas sobre el uso de las TIC, en concreto el correo electrónico por parte de los representantes de los trabajadores, estas aportaciones se concretan en:

- La empresa no tiene la obligación de garantizar y disponer para uso sindical del correo electrónico, pero sí de facilitar su utilización sindical si ya existe y está en funcionamiento.
- El uso sindical del correo lo es sólo para transmitir información de naturaleza sindical y laboral
- La comunicación no debe perturbar la actividad normal de la empresa
- La utilización de sistemas de comunicación informática o debe ocasionar gravámenes adicionales para la empresa<sup>156</sup>.

---

<sup>155</sup>Un comentario de la Sentencia puede verse en DESDENTADO DAROCA, E.: «El uso sindical de los sistemas de comunicación de la empresa. Más allá de la doctrina constitucional», AS, núm. 1, 2010, y también en MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R.: «Secreto de las comunicaciones v. protección de datos en el ámbito laboral. A propósito de la Sentencia 281/2005 del Tribunal Constitucional Español y del Informe 101/2008 de la Agencia Española de Protección de Datos», AS, núm. 13, 2008.

<sup>156</sup>Téngase en cuenta el art. 2 del Convenio 135 de la OIT (ratificado por España en 1974) el cual sostiene que los representantes de los trabajadores deberán de disponer en la empresa de las facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones, aunque si bien, la concesión de dichas facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la empresa interesada. Puede

Por otro lado, en cuanto a la posibilidad de control empresarial, la propuesta afirmaba la imposibilidad de vigilar y controlar caso de no mediar acuerdo al respecto entre los representantes de los trabajadores y el empresario. Cuestión esta que también resulta asumida por la doctrina jurisprudencial, la cual afirma que no será posible controlar si previamente no se han establecido instrucciones de uso al respecto o se ha comunicado dicha intención.

Sobre este último aspecto se volverá más detenidamente en los capítulos II y III, dedicados a analizar las soluciones que los Tribunales ofrecen a supuestos de control sobre el uso y finalidad otorgada a los instrumentos tecnológicos de los que se sirve el trabajador para el desarrollo de la prestación. Estas aportaciones junto con la negociación colectiva (analizada en el capítulo IV) serán las principales vías de resolución de los conflictos jurídicos.

### 3. Las opciones de regulación unilateral de las que dispone el empresario

La segunda de las particularidades que asisten a los medios tecnológicos de prestación laboral se refiere a las instrucciones que en relación a su utilización en la empresa sean proporcionadas por el empresario. En tal sentido las opciones son las siguientes:

- Primer criterio: *restringir el uso de los medios a fines estrictamente profesionales y prohibir el uso para fines personales.*

Se considera esta, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, una política no recomendable por entenderse *“impensable que al trabajador se le prohíba en la empresa ejercer el derecho a su comunicación personal pues ello significaría la transgresión del art. 20.1.a) CE”*<sup>157</sup>. No obstante, suele admitirse esta política no sólo cuando la pretensión empresarial sea de evitar tiempos de inactividad, problemas de seguridad del sistema o de responsabilidades imputables al empleador por la comisión de actos ilícitos mediante la tecnología empresarial, sino también por razones estrictamente laborales como la de garantizar la posibilidad de que las comunicaciones sean examinadas, pero requiere que dichas instrucciones sean conocidas de manera fehaciente por el trabajador, bien estableciéndose en convenio colectivo, contrato, manuales, comunicaciones, etc.<sup>158</sup>.

Ténganse en cuenta que, cuando la propiedad del medio corresponda al empresario este podrá atribuir su uso a varios trabajadores, resultando en ese caso imprescindible, o cuanto menos aconsejable, determinar las condiciones de su empleo. Para el caso de los bienes propiedad del trabajador, lógicamente el empresario no puede prohibir su uso personal, pues dicha pretensión resulta desmesurada, pero adquiere coherencia la afirmación cuando la prohibición afecte

---

interpretarse por tanto, que incluso esta norma reconoce la necesidad de adaptar los mecanismos de comunicación empleados a la realidad de cada momento.

<sup>157</sup>SJS núm. 33 de Madrid, de 18 de septiembre de 2002 (Proc. 612/2002). EL citado artículo constitucional reconoce y protege el derecho de todos los ciudadanos a *“expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción”*.

<sup>158</sup>Es la opinión, entre otros, de GOÑI SEIN, J.L.: «Vulneración de los derechos fundamentales...», ob.cit., p. 80 y ROQUETA BUJ, R.: *Uso y control de los medios tecnológicos...*, ob.cit. p. 13.

al uso personal durante la jornada de trabajo o se empleando el mismo para fines profesionales.

- Segundo criterio: *permitir que los medios tecnológicos que se emplean para asuntos profesionales sean utilizados también por los trabajadores para cuestiones extralaborales*, por ejemplo, con duración limitada, fuera del horario de trabajo o en los tiempos de descanso<sup>159</sup>.

En este caso no cabrá entender que la empresa haya tribuido un permiso incondicionado para utilizar dichos medios de forma arbitraria, sin límites ni medidas, sino que tal autorización por el contrario quedará sujeta a un uso moderado y en ningún caso abusivo<sup>160</sup>.

- Tercer criterio: *que la empresa no haya previsto nada sobre las condiciones de empleo de los medios tecnológicos*. En tal caso dos son las posturas que pueden diferenciarse al respecto.

De un lado, y teniendo en cuenta los importantes costes y cargas que para el empresario supone el uso extraproductivo de tales mecanismos, cabría negar la existencia de un derecho a su uso social en el trabajo, en esta línea se sitúan algunas resoluciones judiciales las cuales han señalado que los trabajadores no pueden utilizar los equipos informáticos del empresario y los sistemas de comunicación puestos a disposición para asuntos ajenos a la empresa sin mediar autorización de esta<sup>161</sup>.

Por otro lado, en cambio, otras resoluciones judiciales recuerdan que no puede olvidarse que esos medios son algo más que meros equipos de trabajo, ya que constituyen sistemas de comunicación entre las personas, entendiéndose por tanto que, si no consta prohibición expresa en ese sentido los trabajadores si podrán llevar a cabo un uso moderado y no abusivo de los mismos para asuntos ajenos al trabajo<sup>162</sup>.

---

<sup>159</sup>Este es el caso, por ejemplo, de la STSJ de País Vasco, de 14 de septiembre de 2004 (Rec. 960/2004).

<sup>160</sup>Un comentario sobre la dificultad de delimitar la frontera entre el uso abusivo y moderado de las tecnologías puede verse, por ejemplo, en SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «¿Cómo se mide el “uso moderado” de Internet para fines personales?¿Transgrede la buena fe contractual tener abierto un programa para chatear?», AS, núm. 7, 2004, p. 18.

<sup>161</sup>Entre otras, STSJ de la Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2007 (Rec. 1846/2007), comentada por SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «Detectives, nuevas tecnologías y derecho a la intimidad de los trabajadores», AS, núm. 22,2007, p. 25 y ss. También SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 8 de noviembre de 2012 (Rec. 232/2012) y, de 18 de diciembre de 2008 (Rec. 1092/2007); y, de Cataluña, de 4 de julio de 2011 (Rec. 2121/2011).

<sup>162</sup>Continúa al respecto la sentencia anterior del JS núm. 33 de Madrid, de 18 de septiembre de 2002 “*que la prestación de servicios en los locales de la empresa no puede significar un extrañamiento social del trabajador que tiene derecho a una utilización personal razonable de los medios de comunicación puestos a su alcance como herramienta de trabajo lo que en ningún caso excluye que un uso desmesurado es estos medios durante el trabajo y para cuestiones personales pueda considerarse como un incumplimiento del deber de trabajar para el empleador*”. En similar opinión entiende GARCIA VIÑA, J.: «Relaciones laborales...», ob.cit., p. 67, que se trata “*de un intercambio moderno [pues], si a una empresa flexible le corresponde un trabajador flexible, es lógico que lo laboral, lo estrictamente profesional y lo personal tengan unas fronteras mucho más flexibles y más fluidas*”.

#### **4. Otras opciones de regulación de las que dispone el empresario: Convenios Colectivos y Códigos de Conducta**

La ausencia de una regulación escrita y específica por parte de la Ley diseña un escenario especialmente propicio para que entre en juego las últimas dos formas de regulación existentes, junto a la anterior regulación por parte del empresario, esto es la negociación colectiva y los códigos de conducta. Veamos a continuación sus características.

##### **A. La regulación mediante Convenios Colectivos**

A falta de regulación normativa, la opción de regulación más apropiada es la del Convenio Colectivo, mediante el cual podrán despejarse sectorialmente las habituales dudas acerca de la materia que nos ocupa, identificando de forma expresa los límites sobre el correcto uso de las tecnologías por los trabajadores y por sus representantes, y los poderes empresariales de dirección, vigilancia y control. No hay inconveniente en anticipar que el silencio de los poderes públicos, desde el punto de vista de la promulgación de normas que regulen dicho ámbito no se corresponde con la actitud que al respecto vienen manteniendo los interlocutores sociales, los cuales cada día es más frecuente tomen en consideración la problemática existente al respecto.

Las ventajas en el caso de regularse por el Convenio colectivo, menciona SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>163</sup> son evidentes, entre ellas, su proximidad a la realidad productiva que asegura la adaptación de las disposiciones a las peculiaridades existentes, el carácter paccionado de sus previsiones lo cual las dota de un importante respaldo inicial, la innovación tecnológica que no permanece al margen de las deliberaciones de los agentes sociales, la disminución de la litigiosidad, etc.

Tanto es así, como podrá observarse en el capítulo IV, que una mayoría de Convenios colectivo contienen alguna referencia al uso de las TIC en la empresa, bien sea desde el punto de vista sancionador, o desde pautas de utilización, como cauce de información y formación de los trabajadores o incluso de los representantes, o también como un nuevo modelo de trabajo basada en su realización en el domicilio familiar o lugar elegido por el trabajador y distinto a la empresa.

Toda esta regulación sirve, en definitiva, para que las resoluciones judiciales en sus fallos basen su fundamentación jurídica en la idea esencial de la finalidad pretendida con la medida de vigilancia y control y con la existencia de instrucciones sobre uso.

Sobre los Convenios Colectivos nos remitimos a lo establecido en el capítulo IV de este trabajo doctoral destinado a analizar de forma sistemática y detallada regulación que al respecto ofrecen dicha fuente reguladora convencional.

##### **B. Los Códigos de Conducta**

En cuanto al empleo como mecanismo de regulación de los códigos de conducta, ha de afirmarse que los mismos también resultan ser ciertamente numerosos, por ellos

---

<sup>163</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 39.

optan fundamentalmente las grandes empresas que ven en este cauce un medio para proporcionar las pautas de conductas requeridas a sus empleados, entre las que se encuentran las referidas al uso de la tecnología. Su denominación varía de unas empresas a otras, pudiendo denominarse como “*manuales de actuación*”, “*códigos éticos de conducta*”, “*circulares*”, etc. Estos manuales tendrán plenos efectos sobre los trabajadores de la empresa, pues se dictan por el empresario en base al poder de dirección que otorga el art. 20 ET, no obstante también aquí se encontrarán limitados por el respecto a los derechos fundamentales que asisten al trabajador.

Por código de conducta entiende, por ejemplo, el elaborado por el Grupo Eulen<sup>164</sup>, el conjunto de “*Principios que han de guiar y orientar el comportamiento profesional de los empleados del Grupo Eulen, en el marco de sus actividades y obligaciones laborales y profesionales*”, así estas fuentes reguladoras recogerán “*el compromiso de Eulen de actuar conforme a unos valores que garanticen un comportamiento responsable y con absoluto respeto a la legalidad vigente, en todas las relaciones de la Compañía, con sus propios empleados, con sus clientes, con sus proveedores, con sus accionistas y con la sociedad en general.*”

Veamos a continuación algunos ejemplos de Códigos de Conducta<sup>165</sup>, cuya enunciación se realizará siguiendo el criterio de agrupación por aspectos tratados en los mismos.

#### a. La utilidad asignada a los medios tecnológicos de la empresa

Existe un grupo de códigos de conducta que lo primero que realizan en su catálogo de principios generales es delimitar la finalidad con la se pone a disposición de los trabajadores la tecnología de la empresa, la cual va desde una prohibición absoluta hasta una permisibilidad de su uso para asuntos personales durante horas de trabajo, siempre que se haga un uso moderado de la misma. Algunos ejemplos son:

- “*Los medios informáticos de cualquier tipo facilitados por Grupo Cobra a sus empleados están exclusivamente dedicados a ser utilizados como herramienta de trabajo para el desarrollo de las funciones profesionales encomendadas, y en consecuencia no pueden ser utilizados para fines particulares o ajenos al interés de Grupo Cobra*”. (Código de conducta del Grupo Cobra<sup>166</sup>).
- “*Se acepta y alienta un uso moderado y responsable de redes sociales en tiempos de trabajo*”(Código de conducta del despacho de abogados Abanlex<sup>167</sup>).
- “*Los Empleados harán un uso de las herramientas informáticas (correo electrónico, intranet, internet, teléfono, fax, etc.) en condiciones acordes*

---

<sup>164</sup>Puede consultarse en: <http://www.eulen.com/es/wp-content/uploads/2013/10/CODIGO-ETICO-20151.pdf>

<sup>165</sup>Para el análisis de los Códigos de Conducta mencionados se ha tenido en cuenta como guía la enumeración y análisis realizado por SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Las TICs...*, ob.cit., pp. 80 y ss.

<sup>166</sup>Puede consultarse en: [http://www.grupocobra.com/CODIGO\\_DE\\_CONDUCTA\\_INFORMATICA\\_COBRA.pdf](http://www.grupocobra.com/CODIGO_DE_CONDUCTA_INFORMATICA_COBRA.pdf)

<sup>167</sup>Puede consultarse en: <https://www.abanlex.com/la-firma/codigo-de-conducta/>

*con el desarrollo del puesto y con las funciones que desempeñan. No se utilizarán de forma abusiva, ni en beneficio propio o para actuaciones que pudieran afectar a la reputación o imagen del Grupo”* (Código de conducta del Grupo NH Hoteles<sup>168</sup>).

- *“[...] Puedes hacer un uso personal eventual del teléfono, del correo electrónico y de Internet, siempre y cuando tal uso no: consuma mucho tiempo o recursos. Interfiera con tu desempeño laboral o de los demás. Involucre material ilegal, sexualmente explícito, discriminatorio o e otro modo inadecuado. Se relacione con intereses comerciales externos. Viole nuestro Código o cualquiera de las políticas de la empresa.”* (Código de conducta de PepsiCo<sup>169</sup>).
- *“[...] No se permite el uso inapropiado de los sistemas informáticos”* (Código de conducta Grupo Cortefiel<sup>170</sup>).
- *“[...] No obstante, se tolera una utilización ocasional para actividades personales no reservadas de los equipos informáticos puestos a disposición de los colaboradores, si bien esta utilización debe restringirse al máximo y sin ninguna expectativa de privacidad”* (Código de conducta de Down Madrid<sup>171</sup>).
- *“Deberán respetar las normas específicas reguladoras de la utilización del correo electrónico, acceso a Internet u otros medios similares puestos a su disposición, sin que en ningún caso pueda producirse un uso inadecuado de los mismos”* (Código general de conducta del Santander<sup>172</sup>).

## **b. La posibilidad de control sobre el uso de las herramientas tecnológicas de la empresa**

Son frecuentes también los Códigos de conducta que contienen una referencia a la posibilidad de la que dispone el empresario, en virtud del art. 20 ET, de controlar e inspeccionar el uso y empleo que se está haciendo de las herramientas tecnológicas puestas a disposición de los trabajadores. En algunos casos esa facultad se otorga simplemente en base a la propiedad que corresponde al empresario sobre los medios de trabajo. Sin embargo, en otras ocasiones, será el uso abusivo previo del trabajador lo que faculte al empresario a inspeccionar. Algunos ejemplos de ambas regulaciones son:

---

<sup>168</sup>Puede consultarse en: <http://www.nh-hoteles.es/corporate/es/compania-responsable-y-sostenible/etica-y-cadena-de-suministro-responsable/codigo-de-conducta>

<sup>169</sup>Puede consultarse en: [http://www.pepsico.es/pdf/Codigo\\_de\\_Conducta.pdf](http://www.pepsico.es/pdf/Codigo_de_Conducta.pdf)

<sup>170</sup>Puede consultarse en:  
[http://www.grupocortefiel.com/files/assets/0001/3609/CC\\_Codigo\\_Interno\\_Grupocortefiel\\_Agosto2012.pdf](http://www.grupocortefiel.com/files/assets/0001/3609/CC_Codigo_Interno_Grupocortefiel_Agosto2012.pdf)

<sup>171</sup>Puede consultarse en: <http://www.downmadrid.org/codigo-de-conducta-down-madrid/>

<sup>172</sup>Puede consultarse en:  
<http://www.santander.com/cs/StaticBS?blobcol=urldata&blobheadername1=content-type&blobheadername2=Content-Disposition&blobheadername3=appID&blobheadervalue1=application%2Fpdf&blobheadervalue2=inlin e%3Bfilename%3D837%5C944%5CC%3%B3digo+General+de+Conducta.pdf&blobheadervalue3=sant ander.wc.CFWCSancomQP01&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1278708790053&ssbin ary=true>

- “[...] Los recursos de informática y comunicaciones, y especialmente el correo electrónico e Internet [...] pudiendo someterse su uso a seguimiento o auditorías en cualquier momento” (Código ético del Grupo Eulen<sup>173</sup>).
- “[...] Los empleados deben de conocer que los documentos y datos contenidos en los sistemas y equipos de tecnologías de la información de Inditex, pueden estar sujetos a revisión por parte de unidades competentes de la compañía, o por terceros designados por ésta, cuando así se considere necesario y esté permitido por la normativa en vigor” (Código de conducta y practicas responsables del Grupo Inditex<sup>174</sup>).
- “[...] Con la finalidad de proteger la integridad de la empresa y del resto de empleados, la empresa está autorizada a implantar, garantizando la dignidad e intimidad del trabajador afectado, una serie de controles sobre el correcto uso del correo electrónico, internet y del equipo informático” (Código de conducta Grupo Cortefiel<sup>175</sup>).
- “[...] everis proporciona a sus profesionales una variedad de recursos (correo electrónico, ordenadores, Internet, etc.) [...]. Por ello, everis podrá acceder a cualquiera de dichos recursos en cualquier momento, para su control y seguimiento (puntual o recurrente), de conformidad con la normativa aplicable, conforme al procedimiento de acceso a recursos de profesionales publicado por everis y con independencia de si el empleado accede al uso en las oficinas o remotamente desde otro lugar, en sede del cliente o su propio domicilio a través de teletrabajo” (Código de conducta del Grupo Everis<sup>176</sup>).
- “[...] Cuando existan indicios de uso ilícito o abusivo por parte de un trabajador, la empresa realizará las comprobaciones oportunas y, si fuera preciso, realizará una auditoría en el ordenador del trabajador o en los sistemas que ofrecen el servicio, que se efectuará en horario laboral y en presencia de algún representante de los trabajadores o de la organización sindical que proceda, en caso de afiliación, si el trabajador lo desea, con respeto a la dignidad e intimidad del trabajador” (Código de conducta de IFEMA<sup>177</sup>).
- “[...] Se advierte de que todas las comunicaciones realizadas por medio de los correos de Abanlex, así como los documentos y demás archivos generados por el usuario, quedan almacenados en el servidor de la empresa con las debidas garantías de seguridad y confidencialidad que le son de aplicación y podrán ser objeto de monitorización y lectura por parte del empleador” (Código de conducta Grupo Abanlex<sup>178</sup>).

---

<sup>173</sup>Puede consultarse en: <http://www.eulen.com/es/wp-content/uploads/2013/10/CODIGO-ETICO-20151.pdf>

<sup>174</sup>Puede consultarse en: <https://www.inditex.com/documents/10279/88163/Codigo-de-conducta-y-practicas-responsables.pdf/79fc6e30-b94e-435a-957c-4e5b20f7f65d>

<sup>175</sup>Puede consultarse en:  
[http://www.grupocortefiel.com/files/assets/0001/3609/CC\\_Codigo\\_Interno\\_Grupocortefiel\\_Agosto2012.pdf](http://www.grupocortefiel.com/files/assets/0001/3609/CC_Codigo_Interno_Grupocortefiel_Agosto2012.pdf)

<sup>176</sup>Puede consultarse en:  
[http://www.everis.com/spain/WCLibraryRepository/References/C%C3%B3digo%20de%20C3%89tica%20Grupo%20everis%20\(CAST\).pdf](http://www.everis.com/spain/WCLibraryRepository/References/C%C3%B3digo%20de%20C3%89tica%20Grupo%20everis%20(CAST).pdf)

<sup>177</sup>Puede consultarse en:  
[http://www.ifema.es/Institucional\\_01/auxiliares/codigo\\_conducta/index.htm](http://www.ifema.es/Institucional_01/auxiliares/codigo_conducta/index.htm)

<sup>178</sup>Puede consultarse en: <https://www.abanlex.com/la-firma/codigo-de-conducta/>

### c. Las instrucciones sobre el uso proporcionadas por el empresario

Un tercer grupo de Códigos de conducta contienen una serie de principios tendentes a regular el empleo de la tecnología de la empresa por parte del trabajador. Estas instrucciones se extienden desde la idea de enunciar expresamente las conductas prohibidas hasta permitidas. Veamos a continuación algunos ejemplos de esas pautas:

- “[...] Queda por tanto prohibido expresamente instalar, almacenar y utilizar en los PC’s y ordenadores personales de la empresa cualquier software ajeno no facilitado por ésta; en concreto y a modo de ejemplo, queda expresamente prohibido la instalación y/o uso de programas de juego, archivos de música, programa de rentas, utilidades, etc....” (Código de conducta Grupo Cobra<sup>179</sup>).
- “[...] En ningún caso podrán usar el correo electrónico corporativo para darse de alta o gestionar perfiles privados en redes sociales. En ningún caso podrán emitirse opiniones ni mensajes puedan ser vinculados al despacho. En ningún caso podrán usarse los signos distintivos del bufete en sus blogs y perfiles. En ningún caso podrán geolocalizarse en sedes de clientes ni citar sus nombres o facilitar directa o indirectamente cualquier dato sobre los mismos [...]” (Código de conducta del Grupo Abanlex<sup>180</sup>).
- “[...] Los profesionales no explotarán, reproducirán, replicarán o cederán los sistemas y aplicaciones informáticas del Grupo Iberdrola para finalidades ajenas al mismo. Asimismo, los profesionales no instalarán o utilizarán en los equipos informáticos facilitados por el Grupo Iberdrola programas o aplicaciones cuya utilización sea ilegal o que puedan dañar los sistemas o perjudicar la imagen o los intereses del Grupo Iberdrola, de los clientes o de terceras personas” (Código de conducta Grupo Iberdrola<sup>181</sup>).

Puede concluirse de toda la regulación ofrecida por los Códigos de conducta, que resultan ser también numerosas las respuestas ofrecidas por el empresario en aras a regular el uso de las tecnologías en la empresa. No obstante, si analizamos su contenido cabe decir que los aspectos desarrollados resultan ser más reducidos que en la negociación colectiva, limitándose esta fuente reguladora a: prohibir el uso de la tecnología para fines particulares, reconocer la posibilidad de control que presenta el empresario respecto al uso que se está haciendo de la mismas y establecer las concretas instrucciones de su uso en la empresa. Ello hace pensar, que quizás el verdadero motivo del empresario al establecer estas pautas no sea el de incorporar ciertas instrucciones de empleo de la tecnología en la empresa, sino como afirma MARIN ALONSO el limitar su eventual responsabilidad civil por la utilización inadecuada de los instrumentos tecnológicos por parte de los trabajadores<sup>182</sup>.

---

<sup>179</sup>Puede consultarse en:

[http://www.grupocobra.com/CODIGO\\_DE\\_CONDUCTA\\_INFORMATICA\\_COBRA.pdf](http://www.grupocobra.com/CODIGO_DE_CONDUCTA_INFORMATICA_COBRA.pdf)

<sup>180</sup>Puede consultarse en: <https://www.abanlex.com/la-firma/codigo-de-conducta/>

<sup>181</sup>Puede consultarse en:

[https://www.iberdrola.com/webibd/gc/prod/es/doc/respon\\_codigoconducta.pdf](https://www.iberdrola.com/webibd/gc/prod/es/doc/respon_codigoconducta.pdf)

<sup>182</sup>MARÍN ALONSO, I.: «La utilización del correo electrónico por los sindicatos...», ob.cit., p. 33.

## **CAPITULO SEGUNDO**



## *Instrumentos simultáneos de prestación y control laboral*

- I. Introducción
  - II. Teléfono de empresa
  - III. Ordenador
  - IV. Internet
  - V. Servicios de comunicación
- 

### **I. Introducción**

En el ámbito de la prestación laboral las tecnologías también ha reportado un avance significativo, y es que los iniciales medios informáticos de los que podía valerse el empresario para optimizar y mejorar el rendimiento y calidad de su producción o servicios han permitido, además, fruto de su constante evolución y perfeccionamiento técnico, que no solo puedan ser utilizadas por el trabajador para el desarrollo de la prestación, sino también por el empresario para controlar la misma. De modo, que el mismo ordenador asignado al trabajador para desarrollar la prestación laboral, lo utiliza el empresario para inspeccionarla.

Asimismo, y antes de proceder al análisis individualizado en los siguientes dos capítulos de cada uno de los mecanismos de prestación, vigilancia y control, se entiende necesario advertir que no todos ellos responden a una misma funcionalidad, es decir, unos servirán únicamente para inspeccionar la actividad laboral y otros, además, para desarrollarla. Esta distinción resulta relevante desde el punto de vista del ejercicio de los derechos del trabajador, pues lógicamente mientras más información pueda proporcionar el sistema de control al empresario, mayor controversia se creara frente a derechos como la intimidad o la propia imagen del trabajador.

Tomando como referencia esta diferenciación, y aun teniendo presente que las siguientes enumeraciones ni mucho menos resultan cerradas, se propone el análisis de varios sistemas tecnológicos que pueden emplearse por las empresas, bien para la enunciada doble funcionalidad (prestación laboral y control empresarial), bien exclusivamente para vigilar y controlar esa obligación laboral del trabajador. Estos mecanismos tecnológicos han sido seleccionados atendiendo a dos criterios: su carácter innovador o novedoso, como ocurre con los sistemas biométricos o el GPS, y su mayor grado de implantación en las empresas, como ocurre con las cámaras de videovigilancia.

Para su exposición se han agrupado siguiendo esa delimitación conceptual anterior en cuanto a aquellas tecnologías destinadas sólo a inspeccionar, o también para desarrollar la prestación laboral, resultando dos apartados que se denominaran, instrumentos simultáneos de prestación y control laboral e instrumentos específicos de vigilancia y control laboral.

- En el primero de los grupos se incluyen aquellos medios tecnológicos de trabajo, bien sea útiles o herramientas, respecto de los cuales el empresario entiende tiene

- cierto derecho a controlar su uso por el trabajador en base a la propiedad que detenta sobre el mismo, y fundamentalmente, por la finalidad con la cual han sido puestos a disposición de sus empleados, cual es, la de prestación laboral. Tal es el caso, por ejemplo, del ordenador, teléfono, correo electrónico, etc.
- Dentro de los segundos se incluyen aquellos otros sistemas tecnológicos que con su instalación ofrecen al empresario la posibilidad de controlar las personas que acceden o se hallan en el centro de trabajo, o el cumplimiento de la prestación laboral. Un ejemplo de estos sistemas son las cámaras de videovigilancia o las tarjetas de identificación personal. Estos mecanismos pueden presentar diferente finalidad, esto es, en algunos casos podrán ser instalados con el propósito de garantizar la seguridad de la empresa, en otros casos controlar los tiempos de presencia de los empleados o, en último lugar, inspeccionar el efectivo cumplimiento de la prestación laboral.

Finalmente y aún hecha la anterior diferencia, en verdad, en los dos grupos de clasificación se encuentra presente un mismo interés empresarial, este es, vigilar y controlar cómo se emplean y para qué utilizan los trabajadores los elementos tecnológicos y no tecnológicos puesto a su disposición para el desempeño de la prestación laboral. Sin embargo, y como podrá apreciarse sólo en el primer grupo, la tecnología presenta una doble funcionalidad, pues serán los mismos instrumentos que los empleados utilicen para ejecutar la prestación los que vigilen ésta, de ahí la afirmación de que el control haya dejado de ser una actividad ajena y aneja a la prestación laboral para convertirse en una elemento que integra la prestación<sup>183</sup>. Veamos a continuación, en este capítulo y el siguiente, algunos ejemplos de tecnologías aplicadas a dichas finalidades.

---

<sup>183</sup>PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Nuevas tecnologías...*ob.cit., p. 72.

## II. Teléfono de empresa

Aunque los usos y abusos del correo electrónico, y sus derivados tecnológicos, inauguran una nueva era en el ámbito laboral -y también social- cargada de estudios doctrinales y resoluciones judiciales, resulta adecuado detenerse, con carácter previo a su examen, en la más tradicional de las formas de vigilancia empresarial, concretamente la telefónica, y ello por la cierta similitud que guardan ambos sistemas de comunicación, pues al igual que sucede con las comunicaciones electrónicas, se trata de elementos que permiten fácilmente un uso personal no vinculado a la actividad laboral, y cuyo control por el empresario es susceptible de afectar no sólo al derecho fundamental a la intimidad, sino también al secreto de las comunicaciones, garantizados en el art. 18.1 y 3 CE.

De igual manera, el teléfono presenta otras connotaciones merecedoras de resaltar, en concreto, su posibilidad de constituirse como elemento imprescindible o accesorio de la prestación laboral, sobre el que pueden establecerse o no instrucciones de uso profesional y personal mediante convenio colectivo, pacto de empresa, decisión unilateral del empresario o incluso contrato de trabajo, y sobre el que, además, pueden adoptarse variedad de formas de inspección empresarial, como son el acceso a su contenido o a los datos externos a la comunicación que desde los mismos es llevada a cabo (teléfono destinatario, tiempo u hora de llamada, etc.), llegando incluso en el caso de los teléfonos móviles a poder descargar en ellos aplicaciones informáticas capaces de determinar su posición geográfica mediante el GPS o GSM (analizados en el capítulo siguiente). Todos estos aspectos, como se verá a continuación, resultarán relevantes en la determinación de la posibilidad lícita de control empresarial.

A continuación se muestra de manera gráfica el régimen jurídico existente sobre el acceso empresarial a los contenidos del teléfono propiedad del empresario y del trabajador, ello atendiendo a la utilidad atribuida al mismo. Al primero de estos supuestos se dedicará este apartado, pues el empleo de tecnologías propiedad de los trabajadores ya han sido comentadas de manera general en el Capítulo I.IV, respecto de las que sólo existirá alguna posibilidad de control si el teléfono particular resulta ser objeto de uso profesional.

|  | MEDIOS   |  |  |  |
|--|--|--|--|--|
|  | Propiedad empresario                                     |  | Propiedad trabajador   |  |
|  | UTILES   | HERRAMIENTAS   | UTILES   | HERRAMIENTAS   |
|  | Teléfono:<br>Realización de<br>llamadas<br>profesionales | Teléfono:<br>Realización de<br>llamadas<br>profesionales | Teléfono:<br>Realización de<br>llamadas<br>profesionales   | Teléfono:<br>Realización de<br>llamadas<br>profesionales                                       |
| Posibilidad de control                             | SI   | SI   | DUDOSO   | NO   |
| Posibilidad de colisión con derechos fundamentales | No, si sólo se limita a las llamadas profesionales       | No, si sólo se limita a las llamadas profesionales       | DUDOSO, el teléfono es necesario para desarrollar la prestación y sólo se podrá controlar si existen instrucciones al respecto | SI, el telefono es de uso particular y excepcionalmente se utiliza para llamadas profesionales |

## **1. La utilidad atribuida al teléfono y las instrucciones empresariales ofrecidas**

Como ya se ha manifestado, las instrucciones proporcionadas a los trabajadores sobre el uso y control de las tecnologías en la empresa, juega un importante papel a la hora de valorar doctrinal y judicialmente la licitud de la decisión fiscalizadora del empresario. Para ello resulta necesario, al igual que en las comunicaciones electrónicas, delimitar en la actuación empresarial dos elementos imprescindibles.

De un lado, la finalidad motivadora del acceso al teléfono y, de otro lado, la intensidad y características del control (aleatorio, afectante únicamente de llamadas entrantes, etc.), teniendo siempre en cuenta en dicha determinación si se trata de un útil o herramienta de trabajo.

### **A. El teléfono como elemento esencial de la prestación laboral**

Hay prestaciones de servicios que por su propia naturaleza consisten precisamente en el uso de la tecnología, entre ellas lógicamente el teléfono. A estas actividades se refiere el Convenio Colectivo estatal del sector de contact center (antes telemarketing), incluyendo dentro de su objeto funcional todas aquellas que tenga por finalidad *“contactar o ser contactados con terceros ya fuera por vía telefónica, telemáticos, por aplicación de tecnología digital o por cualquier o medio electrónico, para la prestación, entre otros, de los siguientes servicios que se enumeran a título enunciativo: contactos con terceros en entornos multimedia, servicios de soporte técnico a terceros, gestión de cobros y pagos, gestión mecanizada de procesos administrativos y de back office, información, promoción, difusión y venta de todo tipo de productos o servicios, realización o emisión de entrevistas personalizadas, recepción y clasificación de llamadas, etc., así como cuantos otros servicios de atención a terceros se desarrollen a través de los entornos citados”*.

En estos casos, como puede apreciarse de la propia delimitación que realiza el Convenio, la comunicación se configura como el objeto esencial y principal del contrato de trabajo, lo cual justifica cierto interés empresarial por conocer cómo están siendo desarrolladas esas comunicaciones por los trabajadores, porque el acceso a su contenido se conforma prácticamente como la única vía para obtener los datos precisos con los que evaluar la ejecución de la prestación.

Pese a ello, y precisamente por estas características, también se convertirá en una de las actuaciones empresariales de comprobación más afectantes de los derechos fundamentales del trabajador, en especial por los siguientes motivos:

- *En primer lugar*, por las características de la prestación laboral, donde la comunicación misma integra su propio contenido y siendo la vigilancia sobre el modo en que éstas se desarrollan, el único medio que permite, de un lado, evaluar el efectivo cumplimiento del contrato y obtener así datos para mejorar el perfil o exigencias profesionales de los empleados y, de otro lado, garantizar la seguridad de las transacciones comerciales de la empresa, evitando con ello posibles pérdidas por robos o fraude.
- *En segundo lugar*, porque en ocasiones conocer los datos externos a la comunicación resulta insuficiente, pues el destinatario puede ser ya conocido por

la empresa al ser ésta la que lo determine y proporcione al trabajador. Además, como ocurre en las transacciones comerciales, poco puede probar sobre la misma la identificación del destinatario, tiempo de comunicación, hora o lugar, y sin embargo, el conocer su contenido sí constituye una prueba fehaciente del compromiso asumido por ambas partes contratantes, para supuestos de reclamación, y

- *En tercer lugar*, porque quien acepta prestar tareas de esta índole no puede invocar el secreto de las comunicaciones para eximirse de su verificación, aunque lógicamente la restricción que se le imponga no podrá lesionar valores elementales como la dignidad o la intimidad del trabajador.

No obstante, y a pesar de estas singularidades la permisibilidad en la vigilancia y control de las comunicaciones comerciales ha venido edificándose sobre cierta normativa no específica de la materia y, también sobre la STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003), las cuales ofrecen la facultad de comprobación de concurrir ciertos requisitos que a continuación se enunciarán.

#### **a. La particular autorización legal de las grabaciones en el ámbito comercial**

Es variada la normativa que regula la intervención de las comunicaciones en el sector comercial, principalmente, por el peso que van teniendo en la sociedad actual, los contratos celebrados por vía electrónica y por constituir el único medio de prueba de dichas operaciones mercantiles.

Sin embargo, ninguna norma comunitaria se ha detenido en establecer una regulación concreta para el ámbito laboral, a pesar de ser el escenario donde se despliega esa contratación. Pese a ello, la generalidad con la que se regula la materia, como se verá seguidamente, permite que dichas referencias puedan ser utilizadas para la resolución de los conflictos laborales por vulneración de los derechos fundamentales del art. 18.1 y 3 CE, que entre las empresas de servicios de telemarketing y sus empleados es frecuente que se susciten.

#### **i. La regulación europea: La permisibilidad de la grabación para funciones de telemarketing**

En el ámbito europeo son múltiples las referencias legales a este tipo de transacción comercial. Comenzando por las primitivas resoluciones, cabe destacar la Directiva 2002/58/CE, de 12 de julio, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, la cual admite la grabación de las conversaciones cuando estas se enmarquen en el ámbito comercial.

De este modo, su art. 5 aun imponiendo a los Estados miembros el deber de garantizar *“a través de la legislación nacional, la confidencialidad de las comunicaciones, y de los datos de tráfico asociados a ellas”*, admite la grabación de las mismas *“cuando se lleven a cabo en el marco de una práctica comercial o de cualquier otra comunicación comercial”*. Pese a ello, continúa añadiendo, que dichas grabaciones deberán encontrarse *“legalmente autorizadas”*. Es decir, expresamente previstas y admitidas por la legislación

interna de cada Estado miembro, siendo en este aspecto donde surgen mayores dudas interpretativas, pues es numerosa la normativa de la que pueden extraerse argumentos jurídicos aplicables al ámbito del control laboral.

Tras ella, se han sucedido otras disposiciones, tal es el caso, por citar algún ejemplo, de la reciente Directiva 2014/65/CE, de 15 de mayo de 2014 relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE, la cual reconoce en su art. 16.7 diversas reglas que podrían resultar perfectamente aplicables con ciertas matizaciones al ámbito laboral, pues establecen obligaciones a cumplir por el empresario (en este caso, las empresas de inversión) y sus trabajadores (los receptores de las instrucciones emitidas por los clientes). En concreto estos deberán:

- *Primero*, adoptar (la empresa) todas las medidas razonables para grabar las conversaciones telefónicas y comunicaciones electrónicas realizadas, enviadas o recibidas a través de material facilitado por la propia empresa a su empleado.
- *Segundo*, notificar a los clientes nuevos y actuales que se grabarán todas las comunicaciones o conversaciones telefónicas, a resultas de las cuales se realicen o puedan realizarse operaciones.
- *Tercero*, los trabajadores no podrán prestar por teléfono servicios ni ejercer actividades de inversión con aquellos clientes a los que no hayan notificado por adelantado la grabación de sus comunicaciones o conversaciones telefónicas en caso de que dichos servicios y actividades estén relacionadas con la recepción, transmisión y ejecución de órdenes de clientes, y
- *Cuarto*, se tomarán todas las medidas razonables para impedir que un empleado o una persona contratada realice, envíe o reciba llamadas telefónicas o comunicaciones electrónicas en materia de su propiedad que la empresa no pueda registrar o copiar.

Como se observa, son imposiciones bastantes generales respecto de las cuales puede establecerse cierto paralelismo en el ámbito laboral. Piénsese, por ejemplo, en términos ya frecuentes entre la doctrina y jurisprudencia, como el consentimiento del afectado a someterse a dicha grabación, afectado que tanto es el cliente como el prestador del servicio; La obligatoriedad de adoptar sistemas de control ajustados y proporcionados a la finalidad perseguida (el texto utiliza el término razonable); La necesidad de que la grabación afecte en su mayor parte a material facilitado por la propia empresa y a la actividad profesional, etc.

## **ii. Regulación nacional: la permisibilidad de la grabación en supuestos de responsabilidad penal**

En el ámbito nacional, y en concreto en el sector de las telecomunicaciones, ni la más antigua de sus normas la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de las Telecomunicaciones, ni la más reciente de ellas, la Ley 9/2014, de 9 de mayo, que deroga a la anterior, establecen un desarrollo particular sobre este aspecto, remitiéndose en cuanto a la grabación de las comunicaciones a las garantías establecidas para el derecho

al secreto de las comunicaciones, en los arts. 18.3 y 55.2 CE, y sólo referenciando expresamente, conforme a lo establecido en el art. 579 LECr, el deber de colaborar e interceptar las comunicaciones cuando concurren algunos de los supuestos a los que hace referencia dicho artículo, en concreto, para el descubrimiento o comprobación de algún hecho o circunstancia que pueda dar lugar a responsabilidad criminal.

En relación a esta diligencia contenida en la LECr, la doctrina jurisprudencial ha declarado de manera reiterada que las intervenciones telefónicas deberán respetar unas claras exigencias de legalidad constitucional, cuya observancia es absolutamente necesaria para la validez de la intromisión en la esfera de la privacidad de las personas. En este sentido, la STS de 16 de diciembre de 2003 (Rec. 895/2001) explica dichos requerimientos del siguiente modo:

- Judicialidad, *“ha de ser una resolución adoptada por juez competente, y [...] motivada con expresión de las circunstancias del caso concreto y de la aplicación al mismo de las normas jurídicas existentes al respecto”*.
- Excepcionalidad, *la medida se adoptará para una “mejor averiguación de hechos que puedan ser delictivos, y nunca decretarse con fines prospectivos y de averiguación de cualquier clase de delincuencia en general”*.
- Proporcionalidad, *“la medida [...] ha de ser proporcionada a la gravedad e importancia de la conducta que se sospeche delictiva y acordarse tan sólo cuando no haya otro medio de averiguarla”*.
- Concreción, *“se adoptará en un procedimiento de investigación judicial penal”, “se referirá a teléfonos concretos y por tiempo predeterminado judicialmente” y “estará sometida a control judicial, de tal modo que cuando desaparezcan las razones de acordarla se acuerde el término de la medida”*.

Esta regulación, como puede apreciarse, guarda cierta similitud con el criterio que viene siendo aplicado por los Tribunales sociales en la resolución de los conflictos planteados, pero la exigencia de indicios delictivos y de procedimiento penal, impiden una extensión automática de dicha ordenación al ámbito laboral, pues en éste último marco la interceptación de las comunicaciones desde un propósito preventivo, carece de transcendencia delictiva, tanto por motivos de seguridad de la transacción, como para evaluar el cumplimiento de la prestación.

Lo mismo puede afirmarse desde la óptica del control concurrente o correctivo, donde las sospechas sobre posibles conductas laborales ilícitas como puede ser el uso personal del teléfono de empresa, la falta de atención en el cumplimiento de la prestación o el incorrecto trato ofrecido a los clientes pueden constituir actuaciones susceptibles de adoptar medidas de control sobre las comunicaciones y, en su caso, de imponer la correspondiente sanción laboral, pero éstas adolecen de la relevancia penal necesaria para adoptar este medio de investigación del delito.

Por el contrario, si dicha conducta resulta ser susceptible de incurrir en responsabilidad penal por parte de trabajadores y empresario, si podría realizarse la

comentada extensión hermenéutica y, siempre y cuando se recabe la preceptiva autorización judicial.

Aun así, y como se verá seguidamente, excepcionalidad, proporcionalidad o concreción, son criterios que también están presentes en el ámbito laboral. Prueba de ello son los numerosos ejemplos judiciales que admiten la legalidad de la intervención de las comunicaciones, si bien, sin la concurrencia de esa conducta delictiva, y sin recabar autorización, aunque debiendo concurrir otros requisitos como por ejemplo, la inclusión de cierta cláusula en el contrato de trabajo, la regulación de la conducta por convenio colectivo, la sospecha prácticamente cierta del incumplimiento por el trabajador o la inexistencia de otra medida que permita obtener el mismo fin pero con menor riesgo para el trabajador.

Tampoco contiene mayor precisión la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico<sup>184</sup>, aplicable a estas prestaciones por la remisión que efectúan a la anterior norma los arts. 92 y 94 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, sobre protección de consumidores y usuarios, al señalar que se registrarán por esta normativa las comunicaciones comerciales por correo electrónico u otros medios de comunicación electrónica (cita literalmente, entre otros, *"Internet, el teléfono o el fax"*), así como los contratos celebrados a distancia con los consumidores y usuarios<sup>185</sup> en el marco de un sistema organizado de venta o prestación de servicios a distancia, sin la presencia física simultánea del empresario y del consumidor y usuario, y en el que se hayan utilizado exclusivamente una o más técnicas de comunicación a distancia.

En cuanto a la primera de estas normas (Ley 34/2002) sólo el art. 23.2 de la misma establece, que siempre que la Ley exija que el contrato o cualquier información relacionada con el mismo consten por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el contrato o la información se contienen en un soporte electrónico. Esta regulación, plantea cierto interrogante sobre dónde se regula esa exigencia de constancia por escrito y, para que actividades productivas.

Por lo tanto, puede concluirse que nuestro Estado a pesar de los numerosos requerimientos legales (europeos y nacionales) que se han ido sucediendo a los largo de los años, sigue excluyendo del ordenamiento laboral la existencia de una norma especial y concreta referida a las atribuciones que realizan las anteriores normativas, permitiendo únicamente mediante una interpretación extensiva de las mismas, que el empresario pueda recurrir a dicha facultad fiscalizadora de concurrir un servicio eminentemente prestado por medios electrónicos.

#### **b. La posición de la doctrina jurisprudencial: la especial mención realizada por la STS de 5 de diciembre de 2013**

La segunda de las acepciones sobre las que se construye la prerrogativa de control empresarial en actividades productivas desarrolladas por soporte telefónico, se contiene

---

<sup>184</sup>BOE núm. J 66, de 12 de julio. Comenta dicha norma en el ámbito del telemarketing la STSJ de Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008).

<sup>185</sup>BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 2007.

en la STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003)<sup>186</sup> la cual resuelve sobre la legalidad de la medida de control que la empresa Telefónica, S.A. había implantado respecto de aquellos trabajadores contratados para desarrollar funciones de telemarketing, consistentes en la fidelización de clientes y, en la captación de otros nuevos mediante gestiones de venta, información y consultas.

Para el cumplimiento de la prestación, la empresa facilitó a sus empleados un determinado teléfono de uso exclusivamente profesional, el cual se encontraba sometido a monitorización<sup>187</sup> con la finalidad de controlar las llamadas entrantes y clasificarlas, *“para corregir los defectos de técnica comercial y disponer lo necesario para su mejora, incluso mediante la realización de cursos de formación de los trabajadores”* siendo dicha pretensión debidamente comunicada a los empleados, así como la disponibilidad de salas de descanso dotadas de teléfonos no intervenidos que les permitía efectuar y recibir llamadas particulares.

Estos elementos, particularmente, actividad profesional, finalidad, comunicación y control aleatorio fundamentaron la reflexión jurídica del TS consistente en admitir la validez de la actuación empresarial en base a varias reflexiones. La primera, porque el control tenía como único objeto, verificar la actividad laboral del trabajador en condiciones de respeto a su esfera íntima inatacable. La segunda, por mediar una válida y fehaciente comunicación a los trabajadores, y por tanto conocimiento de éstos, de que el teléfono podría ser intervenido por la empresa de forma aleatoria. Y, la tercera, porque a pesar de llevarse a cabo dicho conocimiento sólo afectaba sólo afectaba a una parte de las llamadas (en concreto, las llamadas entrantes y en un 0,5%)<sup>188</sup>.

Profundizando sobre estas conclusiones, puede apreciarse como este pronunciamiento judicial, una vez más, no vino a establecer un régimen particular o específico en relación al control del teléfono como herramienta de trabajo, sino que invoca nuevamente la construcción general del TC sobre la proporcionalidad en virtud de la cual, como ya se ha mencionado en otros apartados de este trabajo, la aceptación de la medida de fiscalización empresarial, restrictivas de derechos fundamentales, deberá de cumplir para considerarse ajustada a Derecho, con los requisitos básicos de idoneidad, necesidad, proporcionalidad y justificación.

Esta reflexión permite concluir, en definitiva, que la legalidad del control telefónico por ser herramienta imprescindible de la prestación laboral, no se producirá de forma automática por el hecho de concurrir especiales características como el tipo de actividad productiva, la seguridad de las operaciones que se efectúan o la imposibilidad de vigilar por cualquier otro medio el cumplimiento de las obligaciones laborales, sino que también aquí el Tribunal Supremo considera necesario, como si se tratara de un elemento tecnológico accesorio de la prestación laboral, la superación de la proporcionalidad.

---

<sup>186</sup>Comentada por SOBRINO GONZÁLEZ, G.M.: «Intimidad y control del teléfono profesional», AL, núm. 11, 2004.

<sup>187</sup>Dicho sistema consistía, en particular, en la visualización, escucha y grabación aleatoria de un porcentaje de las conversaciones atendidas por los anteriores asesores.

<sup>188</sup>Comparte la motivación jurídica anterior, ALONSO ARANA, M<sup>a</sup>. C.: «Grabaciones telefónicas por la empresa entre empleado y cliente: validez y límites», AD, núm. 4, 2015, p. 1.

Ello por una razón que entendemos fundamental y es que de esas conversaciones con los clientes siempre podrán surgir comentarios (referidos, por ejemplo, a la ideología política, afiliación sindical, libertad de expresión, etc.), que afecten a los derechos del trabajador incluidos dentro de la esfera de su intimidad, y excluidos de cualquier intervención ajena, que en cuanto pudieran ser recopilados y utilizados por el empleador conducirían a la improcedencia de la medida.

**c. Requisitos generales necesarios para la determinación de la validez de la medida empresarial de control telefónico**

A pesar de constituir el único elemento del que se dispone para resolver los conflictos derivados de la confrontación entre poderes directivos y derechos fundamentales, la variedad de interpretaciones casuísticas del juicio de proporcionalidad emitidas en los últimos años por los distintos TSJ, e incluso por la AEPD, en materia de telemarketing, permiten conformar un cierto esquema general sobre las líneas por las que debe desarrollarse el control telefónico para ser considerado válida prueba empresarial de las operaciones comerciales emitidas, y del cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de los trabajadores.

**i. Legitimidad de la medida**

Para considerar legal y válida la medida empresarial de acceso a los contenidos del teléfono de empresa atribuido al trabajador, es necesario que dicha decisión empresarial sea legítima. Esto es, se acomode al propio contenido del poder de dirección. Así, será legítima aquella medida que responda a una finalidad empresarial lícita, y no arbitraria, la cual venga a su vez motivada por cierto interés o circunstancia empresarial.

**ii. Dualidad de líneas telefónicas**

El dato accesorio, que contiene la sentencia del TS, en cuanto a la existencia de salas de descanso dispuestas de teléfonos desde los cuales pueden efectuarse y recibirse llamadas personales, constituye como muy acertadamente destacan SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>189</sup>, no sólo una importante medida que evita el inseguro terreno del margen de tolerancia en cuanto al uso personal del instrumento de trabajo, sino que también ayuda a delimitar perfectamente la frontera del derecho a la intimidad y secreto de las comunicaciones de los trabajadores, los cuales quedan totalmente garantizados respecto de los teléfonos de uso personal.

Esta solución, sobre la que el TS no profundizó en la sentencia, entendemos se configura como una de las posibles opciones que minimizarían en gran medida los conflictos a los que venimos haciendo referencia, pues en modo alguno el empresario tendría pleno acceso a las conversaciones mantenidas desde el teléfono profesional, al ser éstas expresamente laborales, y ningún acceso a las realizadas desde esas líneas alternativas, con ello se daría satisfacción tanto a los intereses del empresario, como a los de los trabajadores, resultando poco comprensible negar un absoluto uso de las tecnologías en el ámbito laboral para asuntos personales.

---

<sup>189</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «Escuchas telefónicas a Teleoperadoras», Repertorio de Jurisprudencia, núm. 4, 2004, p. 7.

En este sentido se manifiestan las SSTSJ de País Vasco de 10 de mayo de 2011 (Rec. 727/2011) y 29 de octubre de 2013 (Rec. 1815/2013) las cuales, a partir de la doctrina establecida por el TS, consideran proporcional el control del teléfono como herramienta puesta a disposición de los trabajadores para la realización de su trabajo, controlando sólo las llamadas recibidas, y poniendo a disposición de los trabajadores otros teléfonos de uso particular.

### iii. El conocimiento y consentimiento del trabajador al control empresarial

Otro de los aspectos que participa en la consideración de la medida de control telefónico como proporcional, se refiere al conocimiento y consentimiento emitido por el trabajador sometido a dicha fiscalización, pues solo si este consiente el sacrificio que se le demanda se respetará el contenido esencial del secreto de las comunicaciones que garantiza el art. 18.3 CE<sup>190</sup>.

En el ámbito concreto del telemarketing, resulta muy frecuente que las empresas intenten abalar su legitimidad de control a partir de ese asentimiento del propio trabajador, siendo las prácticas empresariales para su obtención muy variadas, entre ellas: la inclusión de una cláusula en el contrato de trabajo, la comunicación escrita o verbal al trabajador, el consentimiento tácito o la remisión al Convenio Colectivo.

A estas técnicas se ha referido la jurisprudencia, entendiendo emitido el consentimiento por los trabajadores en cuyo contrato se incluya una cláusula específica denominada “*sistema de telefonía*”, mediante la cual se ponía en conocimiento del trabajador que en cualquier momento las conversaciones con los clientes podrían ser grabadas para su ulterior revisión por un supervisor [STSJ de Andalucía (Granada), de 4 de septiembre de 2014 (Rec. 1330/2014)]<sup>191</sup>.

También, la STSJ de País Vasco, de 29 de octubre de 2013 (Rec. 1815/2013)<sup>192</sup>, reconoce la existencia de consentimiento tácito a dicha verificación empresarial, por el hecho de conocer los trabajadores, y cita literalmente, “*que sus llamadas telefónicas [eran] grabadas, monitorizadas y escuchadas por sus respectivos coordinadores*”, ello a pesar de no haberse procedido a recabar de los mismos “*un consentimiento por escrito, ni [a informar a los trabajadores] sobre el tratamiento de los datos*”. Es decir, la citada resolución llega a admitir la mera comunicación verbal como sinónimo de consentimiento, por el hecho de afectar la grabación, de manera exclusiva, a las llamadas profesionales, puesto que por la línea en cuestión no se podían emitir ni recibir llamadas personales, aspecto éste sobradamente conocido por los empleados.

---

<sup>190</sup>Es la opinión de THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 53.

<sup>191</sup>En este caso, considera la sentencia “*no podía existir una expectativa fundada y razonable de confidencialidad, dado que al dedicarse el actor en la empresa demandada a la actividad de gestión de recobros debía realizar su actividad a través del teléfono, es evidente que en tal caso la verificación de correcto cumplimiento de su actividad puede exigir el conocimiento de las el trabajador con los clientes de la empresa, lo que a su vez justifica el contrato del actor de la cláusula l referida al Sistema de telefonía*”. Reiteran el criterio, entre otras, las SSTSJ de Cataluña, de 23 de febrero de 2012 (Rec. 7657/2011); Andalucía (Sevilla), de 27 de febrero de 2013 (Rec. 1529/2012); Galicia, de 25 de abril de 2014 (Rec. 4347/2013); y, Madrid, de 21 de enero de 2016 (Rec. 434/2015).

<sup>192</sup> En el mismo sentido, puede consultarse la STSJ de Castilla-La Mancha, de 27 de diciembre de 2013 (Rec. 863/2013).

Igualmente, la STSJ de Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008)<sup>193</sup> parece otorgar plena validez a la comunicación efectuada por la empresa sobre las grabaciones de las conversaciones que realizan sus teleoperadores, a pesar de la ausencia de la comunicación a los representantes de los trabajadores, por entender que lo establecido en el art. 64.1.6. ET y en su caso el Convenio Colectivo, constituyen un *“tramite meramente formal”* carente de transcendencia jurídica respecto de la validez de la medida, que no determina *«ex lege»* la nulidad de la misma, *“sino únicamente la comisión de una infracción de tipo administrativa que podrá ser corregida en el ámbito de la administración”*.

Desde otro punto de vista regulador, debe destacarse lo establecido al respecto por la AEPD en cuyo informe 0340/20005, sobre el que volveremos más detenidamente en el epígrafe siguiente cuando afirma que en la actividad del telemarketing resulta aplicable lo contenido en los arts. 5.1. y 6.2 LOPD, referidos al deber de información y consentimiento.

- El deber de información, entiende la Agencia, comprenderá la comunicación a los empleados, con carácter previo y preciso, de la pretensión de monitorización, y
- En cuanto al consentimiento, dado que control se efectúa por la consultante, razona aplicable la excepción prevista en dicho artículo anterior, según el cual no será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su cumplimiento.

Al consentimiento asimismo se refiere la doctrina, concretamente por FERNANDEZ VILLAZÓN, el asentimiento por sí sólo no podrá nunca venir a justificar cualquier medida de control, pues habrá de cumplir primeramente los parámetros de proporcionalidad. THIBAUT ARANDA<sup>194</sup>, entiende que si para preservar los derechos del interlocutor se establecen ciertas garantías, tales como la difusión de un mensaje al inicio de la llamada advirtiendo de que la conversación puede ser grabada o la escucha únicamente de la parte de la conversación que mantiene el trabajador, no existe motivo alguno para no garantizar y preservar del mismo modo los derechos del otro interlocutor, que en este caso resulta ser una persona en el ejercicio de su prestación laboral.

Todo ello conduce a concluir, que si la medida de monitorización en el sector de los teleoperadores cumple, por sus propias características, con la idoneidad, necesidad, ponderación y justificación necesaria, la forma en la que se haya emitido el consentimiento no impedirá su validez legal, bastando incluso la mera comunicación verbal o escrita. No obstante, si la monitorización escapa del contenido establecido en el art. 6.2 LOPD si debiera recabarse expresamente dicho consentimiento, y por tanto su omisión podrá dar lugar a otras consecuencias de las enunciadas<sup>195</sup>.

---

<sup>193</sup>También pueden consultarse las SSTSJ de la Comunidad Valenciana, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 312/2002) y Cataluña de 6 de mayo de 2005 (Rec. 9839/2004) y 26 de enero de 2006 (Rec. 3124/2005).

<sup>194</sup>THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 53.

<sup>195</sup>Un ejemplo lo constituye la SAN de 28 de febrero de 2014 (AS 2014/231) donde se considera abusiva la cláusula del contrato que obligaba a los trabajadores a suministrar su número de teléfono móvil o correo electrónico, para que el empresario pudiera comunicarles información relativa a la relación

#### **iv. El tratamiento de datos por las empresas de telemarketing**

La AEPD también se ha pronunciado sobre las escuchas y grabación de las conversaciones en el sector del telemarketing, y es que como cualquier captación y principalmente almacenamiento de información referida a la persona (en este caso también trabajador) será susceptible de cumplir con las previsiones de la LOPD.

En concreto la Agencia se ha manifestado sobre el tema en su Informe 0340/20005<sup>196</sup> referido a “*determinadas cuestiones relacionadas con el establecimiento de un control de calidad de los servicios prestados por la consultante, que desarrolla actividades de telemarketing para terceras compañías*”. A la vista del análisis que efectúan de la cuestión dicho órgano concluye:

- *Primero*, que la implantación de un sistema de control de calidad en la prestación de los servicios consistente en la grabación de las conversaciones realizados por los teleoperadores que actúan por cuenta de la consultante, lo cual “*implica la realización de un tratamiento de datos de carácter personal, plenamente sometido a la Ley Orgánica 15/1999*”.
- *Segundo*, que la empresa tendrá la condición de responsable del tratamiento frente a los empleados, debiendo cumplir con las previsiones establecidas al respecto en la norma anterior.
- *Tercero*, en caso de cesión de los datos a terceros (en este caso clientes de la empresa), si deberá contarse con el consentimiento de sus propios teleoperadores, y
- *Cuarto*, la excepción de consentimiento contenida en el art. 6.2 LOPD no afecta en absoluto al deber de información que se mantiene con plena vigencia respecto de los operadores.

#### **B. El teléfono como elemento accesorio de la prestación del trabajador: La relevancia de las instrucciones otorgadas por el empresario**

Cuando el teléfono de empresa no constituye en sí una herramienta de trabajo para cumplir con el contenido del contrato, los límites entre derechos fundamentales y poderes empresariales se sitúan en otro escenario no menos complicado que el anterior.

En tales conflictos, los Tribunales suelen inclinarse por admitir la utilización del teléfono de empresa con fines particulares, siempre que no exista una prohibición

---

laboral, sin embargo, al no constituir ninguna de las excepciones consagradas en el art. 6.2 LOPD, se declara nula dicha incorporación al contrato.

<sup>196</sup>Aplicando el anterior contenido, concluye la Agencia en la Resolución R/00381/2004, sancionar al Ayuntamiento de Lepe por la instalación de un sistema de grabación automática de llamadas al teléfono 092 que permitía conservar cierta información acústica y numérica, el cual constituía un fichero de datos cuya creación debió ajustarse a los requisitos establecidos en el art. 20 LOPD.

expresa por parte del empresario y, siempre que dicho uso se haga dentro de unos márgenes razonables y proporcionados<sup>197</sup>.

No obstante, la doctrina matiza que el consentimiento tampoco podrá presumirse, ya que no es esa la finalidad con la que la empresa adquiere el medio de comunicación y lo entrega al trabajador, por lo tanto, incluso en estos casos deberá mediar cierta predisposición por el empresario, bien expresa o implícita, a permitir dicho uso<sup>198</sup>.

Esta necesidad de que exista una advertencia previa de la empresa antes de proceder a adoptar medidas disciplinarias también parece compartida por la jurisprudencia, que razona procedente el despido del trabajador que desatienda esas instrucciones<sup>199</sup> y considera, por el contrario, improcedente el realizado sin previo aviso cuando no existan esas instrucciones expresas<sup>200</sup>.

Incluso, algunas resoluciones llegan a entender que el conocimiento por parte de la empresa de la conducta del trabajador, sin que se produzca ninguna amonestación o advertencia, implica que dicha tolerancia, anteriormente citada, no cesa por sí sola sin haberse expresamente informado por parte del empresario de su cambio de intención<sup>201</sup>.

También, con carácter residual, algunas resoluciones judiciales, menos numerosas, han considerado ajustado a derecho el despido del trabajador por uso abusivo del teléfono, sin mediar advertencia previa de control, pero motivado en la concurrencia de otros incumplimientos contractuales, entre ellos, por citar algunos ejemplos, las ausencias reiteradas al puesto de trabajo<sup>202</sup>, la utilización indebida de tarjetas de créditos entregadas por el empresario<sup>203</sup>, la transmisión a terceros de información privada custodiada por la empresa<sup>204</sup>, o el perjuicio económico intencionado al empresario<sup>205</sup>.

Así pues, en definitiva, parece ser que ya sea para exigir el cumplimiento de las normas que previamente hayan sido establecidas sobre el empleo del teléfono, ya sea

---

<sup>197</sup>Entre muchas, SSTSJ de Madrid, de 24 de febrero de 1993 (Rec. 4399/1992); Islas Canarias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 1172/2001); y, de Andalucía (Málaga), de 5 de octubre de 2006 (Rec. 1895/2006).

<sup>198</sup>Es la opinión de AGUT GARCIA, C.: «Las facultades empresariales de vigilancia y control sobre útiles y herramientas de trabajo y otros efectos de la empresa», TS, núm. 163, 2014, p. 29, compartida por THIBAULT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 46.

<sup>199</sup>Entre otras, SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 10 de diciembre de 1993 (Rec. 2184/1993); Madrid, de 2 de noviembre de 1994 (Rec. 211/1994); Cataluña, de 11 de marzo de 1999 (Rec. 8345/1999); y, Murcia, de 4 de junio de 2001 (Rec. 2457/2001).

<sup>200</sup>Por citar algunas, véase las SSTSJ de Cataluña, de 19 de mayo de 2000 (Rec. 533/2000); y, Madrid, 23 noviembre de 2004 (Rec. 4076/2004).

<sup>201</sup>SSTSJ de Madrid, de 26 de octubre de 1999 (Rec. 3765/1999) y de 16 de enero de 2001 (Rec. 4621/2000); Islas Canarias (Las Palmas), de 22 de marzo de 2002 (Rec. 1172/2001) y de 24 de octubre de 2004 (Rec. 484/2004); y, Cataluña, de 11 de febrero de 2003 (Rec. 7126/2002).

<sup>202</sup>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 14 de enero de 1994 (Rec. 946/1993).

<sup>203</sup>STSJ de Madrid, de 3 de julio de 1995 (Rec. 4346/1994). A un supuesto similar de utilización de tarjeta de crédito de la que dispone el trabajador, para efectuar compras de telefonía móvil, sin el consentimiento de la empresa, se refiere la STSJ de Extremadura, 6 de noviembre de 2000 (Rec. 549/2000)

<sup>204</sup>STSJ de Cataluña, de 30 de marzo de 2000 (Rec. 8734/1999).

<sup>205</sup>STSJ de Murcia, de 7 de julio de 1994 (Rec. 3190/1994).

para comprobar que la utilización del mismo no resulta abusiva, el empresario que desee realizar algún tipo de control sobre las llamadas efectuadas por los trabajadores. Debiendo ajustarse a unos criterios organizativos, siendo dos las opciones que se presentan a este respecto. La primera controlar el contenido de las conversaciones efectuadas, mediante la grabación o escucha de las mismas y segunda, el control de los datos externos a la misma como el número de teléfono destinatario de la llamadas, la duración o la hora.

#### **a. La grabación o escucha de las conversaciones efectuadas**

La primera de las opciones de control resulta a priori invasiva respecto de los derechos fundamentales del trabajador, pues implica la escucha o grabación de las conversaciones que mantienen los trabajadores sin ninguna restricción<sup>206</sup>, lo cual además de lo ya comentado en el epígrafe correspondiente a la grabación de sonidos, colisiona con el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). Este derecho, se recuerda, impide la intromisión de terceros en las conversaciones y su retención por cualquier medio, declarando en este sentido tanto el Tribunal Constitucional, como el Supremo, su plena vigencia en las relaciones laborales y, considerando lícitas, únicamente, las grabaciones realizadas por uno de los interlocutores<sup>207</sup>.

A pesar de lo anterior, tampoco podrá afirmarse que los empresarios no pueden escuchar y grabar las conversaciones que mantienen sus trabajadores con terceros, ajenos o no a la empresa, pues ello supondría vaciar de contenido el derecho de vigilancia y control que les incumbe, pero sí esta interferencia se realiza sin justificación alguna, sin mediar consentimiento por parte del trabajador, o sin el debido cumplimiento del juicio de la proporcionalidad, entonces sí podrá hablarse de violación o abuso de los derechos del trabajador a la intimidad y al secreto de sus comunicaciones.

Por lo tanto, el límite entre los derechos fundamentales del trabajador y los poderes de vigilancia empresarial vendrá marcado por la finalidad atribuida al sistema de comunicación, pues no es lo mismo que la línea de teléfono sea exclusivamente de uso profesional o que la misma haya sido permitida para uso mixto, es decir, personal y profesional. Veamos entonces esas diferencias:

---

<sup>206</sup>En la misma opinión, FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: Las facultades empresariales de control..., ob.cit., p. 95, para el cual la grabación o escucha de todas las conversaciones efectuadas dentro del lugar de trabajo constituye una opción "*excesivamente agresiva*".

<sup>207</sup>Para el TC sea cual sea el ámbito objetivo del concepto "*comunicación*" la norma constitucional "*se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados, el derecho posee eficacia erga omnes) ajenos a la comunicación misma*" [Sentencia 114/1984, de 29 de noviembre (Rec. 167/1984)]. Por su parte el TS, tras asumir la doctrina anterior, rechaza absolutamente la propuesta en cuanto a los posibles calificativos que el derecho al secreto de las comunicaciones manifiesta según se desarrolle en la empresa o fuera de ella, pues su ámbito de aplicación se proyecta con independencia del contexto donde se desarrolle la comunicación. De este modo considera ilícita la prueba obtenida por el empresario, sobre un supuesto de transgresión de la buena fe contractual, al haber procedido éste a grabar las conversaciones telefónicas de sus empleados a través de los teléfonos de la empresa [Sentencia de 10 de marzo de 1990 (RJ 1990/2045)].

### **i. Sistema de comunicación de uso profesional**

Cuando la empresa restringe el uso del teléfono a fines estrictamente profesionales o comerciales y prohíbe el uso personal, el acceso del empresario a las comunicaciones del trabajador podrá colisionar con el derecho a la intimidad de éste último, pero no con el derecho al secreto de las comunicaciones, por ser también éstas consideradas como propias de la empresa, pues se realizan en el marco de la prestación laboral establecida en el contrato de trabajo.

Aun así, para que este acceso empresarial pueda ser considerado lícito, los trabajadores deberán tener conocimiento expreso de las condiciones de uso y de la posibilidad de que el empresario fiscalice sus comunicaciones, de modo, que una vez se tenga constancia del conocimiento de aquéllos, ya podrá el empresario intervenirlas sin necesidad de requerir consentimiento del afectado, ni de autorización judicial<sup>208</sup>. Asimismo, y al constituir la medida una limitación de un derecho fundamental, deberá cumplir ciertos requisitos:

- *Justificación*, es decir, deben concurrir razonables sospechas de la comisión por parte del trabajador de ilícitos contractuales.
- *Proporcionalidad*, debiendo la medida ser idónea para la finalidad pretendida por la empresa (verificar si el trabajador ha cometido irregularidades).
- *Necesidad*, en el sentido de que no exista otra menos intrusiva para conseguir dicho fin, y
- *Equilibrada*, limitándose a conocer estrictamente lo necesario.

### **ii. Sistemas de comunicación de uso personal**

En los supuestos en los que la empresa haya facilitado al trabajador dos teléfonos, uno para uso personal y otro para uso profesional, deberá distinguirse el régimen jurídico aplicable a cada uno de estos sistemas de comunicación. De tal modo, que las llamadas efectuadas desde el teléfono profesional serán perfectamente auditables por la empresa, en los mismos términos anteriores. En cambio, las comunicaciones efectuadas desde el teléfono de uso personal al gozar del protección del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones serán, por con siguiente, inviolables<sup>209</sup>.

### **iii. Sistemas de comunicación de uso mixto**

Finalmente, en el supuesto de que la empresa facilite al trabajador un único teléfono con atribución de uso profesional y personal, afirma ROQUETA BUJ<sup>210</sup> se

---

<sup>208</sup>SJS de Barcelona núm. 17, de 10 de septiembre de 2001 (sentencia núm. 432/2001). En este sentido, aclara ROQUETA BUJ, que lo anterior no significa que el empresario quedé apoderado para llevar a cabo controles preventivos, esto es, para fiscalizar con carácter general e indiscriminado el uso que los trabajadores hacen del teléfono. ROQUETA BUJ, R.: *Uso y control de los medios tecnológicos...*, ob.cit. p.72.

<sup>209</sup>En estos casos, el control en cualquiera de sus modalidades (acceso a contenido o datos externos) deberá ser considerado prohibido, de modo que cualquier interceptación de estos datos constituirá una violación del derecho al secreto de las comunicaciones, y ello con independencia de que lo comunicado afecte o no a la vida íntima del trabajador. Aquí la fiscalización de las comunicaciones únicamente será admisible si concurre la autorización judicial pertinente. Es la opinión de GOÑI SEIN, J.L.: «Vulneración de los derechos fundamentales...», ob.cit., pp. 82-83.

<sup>210</sup>ROQUETA BUJ, R.: *Uso y control de los medios tecnológicos...*, ob.cit. p.73.

pueden utilizar diversidad de técnicas para discriminar las comunicaciones, pues las de carácter comercial resultarán, de conformidad con lo expuesto anteriormente, perfectamente auditables.

Entre los numerosos métodos que pueden emplearse en esa delimitación, enuncia, entre otros ejemplos, el establecimiento de cierta instrucción al trabajador el cual deberá indicar, con anterioridad a la realización de la llamada, el carácter de la misma, o la identificación del destinatario. Esta última modalidad, en particular, no necesita ser desarrollada por el empresario, pues se obtiene de forma automática del propio servicio de telefonía<sup>211</sup>, sobre este método se volverá en el apartado siguiente.

#### **b. Requisitos de la legitimidad del control empresarial: perspectiva preponderante**

La anterior clasificación, en definitiva, permite concluir que el empresario podrá acceder al contenido de las comunicaciones siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: el primero, atribuir un uso profesional al teléfono de la empresa que es puesto a disposición del trabajador como medio accesorio de la prestación laboral; el segundo, comunicar formalmente dicha política de uso y fiscalización a los trabajadores y a sus representantes en la empresa; y, el tercero, someter la medida al juicio de la proporcionalidad de donde podrá resultar en algunos casos ciertamente abusiva, sobre todo, como se verá seguidamente, porque existen sistemas de vigilancia que permiten obtener el efecto buscado sin consecuencias tan afectantes sobre los derechos de los trabajadores.

### **2. El registro de los aspectos accesorios de la comunicación**

El segundo método de control telefónico consiste en el registro de los datos accesorios referidos a la hora, fecha, duración, coste o número entrante o saliente de las llamadas recibidas y efectuadas desde terminales propiedad del empresario.

Este método de fiscalización resulta bastante menos agresivo en relación con los derechos fundamentales que el anterior, permitiendo satisfacer la misma pretensión empresarial pero sin necesidad de interferir en el contenido de la comunicación. Además, su puesta en práctica resulta más sencilla, y basta con una mera revisión de la factura para poder delimitar las llamadas privadas o extra profesionales llevadas a cabo por los empleados desde terminales telefónicos de la empresa<sup>212</sup>. Obviamente, si el teléfono (móvil) es del trabajador, el empresario no podrá lícitamente conocer o solicitar la información anterior.

Este método de control tradicionalmente ha venido requiriendo la instalación de un contador o tarifador automático que realizase las operaciones de registro, sin embargo, en la actualidad, esta función más que ser una modalidad de control

---

<sup>211</sup>Comparte también la utilización de dicho método de control, FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 99.

<sup>212</sup>Su principal ventaja, comenta MARTINEZ FONS, D.: *El poder de control del empresario...*, ob.cit., p. 54, es permitir al empresario asegurarse de que el teléfono no se utilice para asuntos particulares o, cuando la empresa autorice este uso, cargar al trabajador los costes ocasionados con las llamadas sino desea asumirlos.

empresarial constituye una prestación ofrecida de forma automática por los servicios de telefonía (impuesta por la Directiva relativa al servicio universal)<sup>213</sup> lo que en cierto modo le atribuye el carácter de imparcial, en cuanto a valor probatorio se refiere<sup>214</sup>. También, existe la posibilidad de acuerdo con el art. 66 del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios<sup>215</sup>, de ocultar un cierto número de cifras de la factura telefónica desglosada, a fin de garantizar sí un mayor secreto de las comunicaciones, pero sólo se prevé en nuestra legislación como una opción que pueda ejercitar el abonado del servicio al proveedor, y no siendo en ningún caso de carácter obligatorio, por lo tanto, salvo que el empresario consienta en dicha opción, difícilmente el trabajador podrá optar por la misma, siendo dicha actitud cuanto menos ilógica si tiene en cuenta la pretensión controladora de aquél.

En cuanto a su afectación a los derechos fundamentales del trabajador, recuerda a la STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 10 de abril de 2003 (Rec. 356/2003), que en las facturas telefónicas se incluyen datos *“que en forma alguna afectan a la intimidad del usuario por razones de trabajo”*. Sin embargo, parecen plantearse dudas en cuanto a si el conocimiento que el empresario pueda tener de estos datos es contrario al secreto de las comunicaciones, en tanto que este derecho protege la identificación subjetiva de los interlocutores<sup>216</sup>, y aun siendo así reconocido desde hace bastante años por el TC, lo cierto es que en la mayoría de los casos el Tribunal admite el valor probatorio de las facturas<sup>217</sup>, y en algún que otro pronunciamiento -como en la sentencia anterior- incluso se llega a afirmar que la utilización de las mismas por su titular *“no afectan al secreto de las comunicaciones del usuario”*, pareciendo además el medio más idóneo pues *“ni se interceptan conversaciones telefónicas ni es [preciso] autorización judicial para que el titular del teléfono pueda recibir y en su caso utilizar las facturas como medio legítimo y lícito de prueba para evidenciar el uso abusivo realizado por el actos de un teléfono adscrito al servicio público”*.

Sentado lo anterior, los datos así recogidos tendrán la consideración determinada por el art. 3 de la LOPD, en cuanto a su condición de carácter personal, por lo que su tratamiento quedará sometido a las previsiones contenidas en dicha ley, debiendo, en

---

<sup>213</sup>En la actualidad, la facturación telefónica necesariamente debe hacerse de modo desglosada, salvo manifestación en contra del cliente. Se trata de una obligación del operador telefónico exigida por las normas de aplicación en materia de telecomunicaciones a fin de proteger y garantizar así la protección de los derechos de los usuarios. Véase I Anexo 1, de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicación electrónicos, referido a I descripción de las facilidades y servicios mencionados en su artículo 10.

<sup>214</sup>En este sentido, los tribunales no realizan ninguna consideración jurídica en cuanto a su validez, admitiendo la información reflejada en las facturas como medio de prueba del uso abusivo alegado. En otras ocasiones, dicha información juega a favor de los intereses de los trabajadores, impidiendo considerar que haya existido mala fe por parte de estos cuando los mismos resultaban conocedores de dicho control, lo que hace que la conducta no alcance la suficiente gravedad como para justificar el despido.

<sup>215</sup>Aprobado por Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, (BOE núm. 102, de 29 de abril de 2005).

<sup>216</sup>Para el TC el concepto secreto no sólo protege el contenido de la comunicación sino también otros aspectos de la misma, como la identidad subjetiva de los comunicantes (STC 114/1984, de 29 de noviembre).

<sup>217</sup>Este es el caso, entre muchas, de las SSTSJ de Andalucía (Granada), de 12 de junio de 2000 (Rec. 632/2000) y de 16 de julio de 2002 (Rec. 1097/2002); Galicia, de 21 de diciembre de 2009 (Rec. 4211/2009); y, Principado de Asturias, de 28 de junio de 2013 (Rec. 219/2013).

ese caso particular, no sólo cumplir con dichas disposiciones respecto de los trabajadores, sino también de los clientes o interlocutores de dicha comunicación.

Por último, y de forma particular, si el teléfono puesto a disposición del trabajador es un móvil el empleador sólo podrá limitar inicialmente el control a las horas de trabajo y, en caso de permitirse su uso para fines particulares, habrá de aceptar aquél que el trabajador rehúse de contestar a las llamadas producidas fuera de este periodo, salvo que en el propio contrato o en el convenio colectivo que resulte aplicable se haya establecido ciertos tiempos de disponibilidad, fuera del horario de trabajo, que deberán en todo caso ser compensados de forma retribuida o por periodos de descanso<sup>218</sup>.

### 3. Resumen conclusivo

De la exposición jurídica del empleo del teléfono de empresa como instrumento de prestación y control laboral puede extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, el tratamiento jurídico sobre el régimen jurídico del uso del teléfono de empresa guarda una característica en común con los servicios de mensajería que los diferencia del resto de instrumentos tecnológicos analizados en este capítulo, y es la posibilidad en caso de empleo como mecanismo de control de afectar no sólo al derecho a la intimidad, sino también al derecho al secreto de las comunicaciones.
- *Segundo*, existen actividades productivas en las cuales la comunicación se configura como el objeto esencial y principal del contrato de trabajo, un ejemplo lo constituye el telemarketing. En esta prestación, dado sus características, viene siendo considerado justificado por la normativa y la jurisprudencia, el interés empresarial por conocer cómo están siendo desarrolladas esas comunicaciones por los trabajadores, todo ello por configurarse el acceso a su contenido prácticamente como la única vía para obtener los datos precisos con los que evaluar la ejecución de la prestación.
- *Tercero*, continuando con el apartado anterior, en el sector del telemarketing el control de las grabaciones se configura como una vía empresarial de vigilancia y control de la prestación laboral reconocida en diversidad de fuentes normativas, algunas de ellas: Directiva 2002/58/CE, de 12 de julio, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, o la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de las Telecomunicaciones, etc.
- *Cuarto*, frente a esa posibilidad de control reconocida por las normas, la doctrina jurisprudencial, y en concreto la STS 5 de diciembre de 2013, añade para considerar legítimo el control de las grabaciones en el sector del telemarketing ciertos requisitos adicionales. En este sentido comenta la Sentencia será necesario

---

<sup>218</sup>Es la opinión de FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 99.

en el procedimiento de adopción de la medida que la misma cumpla con la construcción general del TC sobre la proporcionalidad, en virtud de la cual, la aceptación de la medida de fiscalización empresarial restrictivas de derechos fundamentales deberá de cumplir, para considerarse ajustada a Derecho, con los requisitos básicos de idoneidad, necesidad, proporcionalidad y justificación.

Esta reflexión permite concluir, que la legalidad del control telefónico por ser herramienta imprescindible de la prestación laboral, no se producirá de forma automática por el hecho de concurrir especiales características como el tipo de actividad productiva, la seguridad de las operaciones que se efectúan o la imposibilidad de vigilar por cualquier otro medio el cumplimiento de las obligaciones laborales, sino que también aquí el Tribunal Supremo considera necesario, como si se tratara de un elemento tecnológico accesorio de la prestación laboral, la superación de la proporcionalidad. Lo anterior por una razón que entendemos fundamental y es que de esas conversaciones con los clientes siempre podrán surgir comentarios (referidos, por ejemplo, a la ideología política, afiliación sindical, libertad de expresión, etc.), que afecten a los derechos del trabajador incluidos dentro de la esfera de su intimidad, y excluidos de cualquier intervención ajena, que en cuanto pudieran ser recopilados y utilizados por el empleador conducirían a la improcedencia de la medida.

- *Quinto*, de otro lado, el uso del teléfono en la empresa se puede configurar como un elemento accesorio de la prestación laboral. En estos casos, los límites entre derechos fundamentales y poderes empresariales se sitúan en otro escenario no menos complicado que el anterior. En tales conflictos, los Tribunales suelen inclinarse por admitir la utilización del teléfono de empresa con fines particulares, siempre que no exista una prohibición expresa por parte del empresario y, siempre que dicho uso se haga dentro de unos márgenes razonables y proporcionados.

### III. Ordenador

El ordenador constituye en la empresa una tecnología que puede emplearse para diversidad de fines, algunos de los cuales ya han sido mencionados con anterioridad, como es el caso de su utilización como medio laboral o de empleo en el trabajo, o incluso desde una perspectiva general, como técnica de comunicación y relación personal junto al correo electrónico, internet o teléfonos. Además, también se ha convertido en un instrumento de fiscalización de los trabajadores, que comprende no sólo el “control” directo del terminal mediante la exploración de los ficheros y archivos que se encuentran almacenados en éste, sino también la “vigilancia” de su uso mediante la instalación de aplicaciones informáticas, que a modo de espías, impiden el acceso a determinadas páginas, registran los programas empleados, el tiempo, los contenidos remitidos, etc.

A efectos de confrontación con los derechos fundamentales del trabajador, será a simple vista más afectante la pretensión empresarial de controlar, pues supondrá el acceso directo a una tecnología imprescindible o accesorio de trabajo, dentro de la cual lógicamente se almacenan infinidad de información referida al trabajador. Por el contrario, la vigilancia, por ejemplo, mediante la instalación de programas espías que impiden el acceso a determinadas páginas o informan de aquellas a las cuales se ha accedido resultará menos lesivo para el trabajador que lo anterior. Principalmente, porque cuando la pretensión es verificar el contenido de los archivos se identifica respecto de cada trabajador considerado individualmente y no en su conjunto, como es lo que ocurre cuando la decisión empresarial es la de vigilar. Además, cuando se opta por la facultad de controlar, el objeto sometido a inspección será el ordenador, configurándose éste, en el supuesto de la vigilancia, como el medio a través del cual se aplican medidas de control.

Esta potestad empresarial de vigilancia y control, a pesar de reconocerse expresamente por el ET, plantea no obstante ciertos interrogantes jurídicos en cuanto a su puesta en práctica se refiere, como ocurre por ejemplo, con:

- La legitimación del empresario para acceder, sometiéndose a ciertas exigencias o sin más trámite, a los contenidos del ordenador puesto a disposición de sus empleados a fin de recabar pruebas sobre un posible incumplimiento material de sus obligaciones laborales.
- La influencia que sobre esa legitimación de control ejercen las directrices de uso previamente establecidas, o no establecidas, o también
- Los supuestos de hallazgo casual de ilícitos ante auditorías efectuadas a causa de errores del sistema, que en ningún momento pretenden determinar las actividades y fines que están siendo llevadas a cabo con los mismos.

Esas cuestiones, en la actualidad, aún siguen resultando difíciles de responder, debido fundamentalmente a la falta de regulación legal específica que determine cuanto menos los supuestos y condiciones de empleo permitidos y/o prohibidos, por lo que la vigilancia y control empresarial del ordenador se vendrá a juzgar atendiendo a la finalidad perseguida con dicha medida y a las instrucciones que al respecto hayan sido establecidas por algunas de las vías adicionales (convenio colectivo, acuerdo de empresa, contrato de trabajo o reconocimiento unilateral del empresario). Estas

instrucciones, pueden sistematizarse siguiendo a MONTOYA MELGAR, de la siguiente forma<sup>219</sup>:

- Prohibir expresamente el uso personal.
- Autorizar ciertos usos personales, con o sin limitaciones, o
- No realizar ninguna manifestación en cuanto a prohibir o permitir usos no laborales.

Sobre ellas volveremos a referirnos a continuación en el apartado siguiente, pues en definitiva constituyen el punto de partida para responder a los interrogantes anteriores en cuanto a la posibilidad de uso privativo del ordenador por parte de los trabajadores, sus límites, y los medios que el empresario puede emplear para controlar tales usos y en su caso sancionar la conducta ilícita. Sin embargo, conviene aclarar previamente, puesto que en el supuesto del ordenador confluyen las dos técnicas inspectoras mencionadas anteriormente, concretamente vigilancia y control, que sólo esta última será objeto de análisis en este apartado, al actuar el ordenador como objeto del control, remitiéndonos en cuanto al primero se refiere al apartado IV.3 de éste capítulo, donde se trata de los instrumentos tecnológicos instalados en medios tecnológicos destinados a vigilar, precisamente, el usos que de estos últimos se hacen.

## **1. El registro del ordenador de la empresa**

El ordenador es, con mayor frecuencia, una herramienta que el empresario pone a disposición de sus trabajadores para el cumplimiento de la prestación laboral, alcanzado el 99,1% las empresas españolas, independientemente de su tamaño, que disponían en el año 2016 de ordenadores en su organización, de las cuales el 44,9% proporcionaba a sus empleados ordenadores portátiles para uso empresarial<sup>220</sup>.

Estos porcentajes hacen obvio, por tanto, que el empresario manifieste cierto interés de que el ordenador sea utilizado de forma adecuada, y además, en ocasiones, conforme a las instrucciones proporcionadas. Tal consideración le otorgará inicialmente cierta legitimación para poder adoptar las correspondientes medidas de control, de acuerdo con el art. 20.3 del ET, pero debido al límite infranqueable que dicho artículo impone, en cuanto al respeto a la dignidad de los afectados, surge la cuestión no pacífica sobre en qué casos y con qué límites podrán registrarse y acceder a los contenidos de dicha tecnología asignada a los puestos de trabajo. Sobre este interrogante puede identificarse tres grandes líneas doctrinales.

La primera, entiende razonable el proceder a registrar sin mayores restricciones el ordenador, en la medida en que el mismo es un instrumento de trabajo destinado a fines profesionales, estando su uso personal directamente prohibido (sin necesidad de

---

<sup>219</sup>MONTOYA MELGAR, A.: «Nuevas tecnologías y buena fe contractual (Buenos y malos usos del ordenador en la empresa)», RL, núm. 5-6, 2009, p. 6

<sup>220</sup>Contrastando el uso del ordenador en las empresas según su tamaño, se observa que cuanto mayor es la entidad, mayor es el uso de esta herramienta, encontrándose prácticamente generalizado en empresas de más de 10 empleados. En el caso de las empresas de menos de 10 empleados, la cifra de penetración se sitúa en el 74,1%, superior a la de 2015 en 1,8 puntos porcentuales.

Ultimo datos publicados por el ONTSI en septiembre de 2015. Puede consultarse en <http://www.ontsi.red.es/ontsi/es/indicador/empresas-que-disponen-de-pc-para-su-actividad-de-gesti%C3%B3n-diaria>

manifestación expresa) por ser contrario al deber de buena fe y diligencia establecido en el art. 5.1.a) del ET<sup>221</sup>.

Esta es la opinión de THIBAUT ARANDA afirmando que *"no cabe proclamar un genérico al «uso social» de estos instrumentos", pues no puede desconocerse que si se acceden a los mismo con fines no profesionales dentro del tiempo de trabajo, la empresa en definitiva estará abonando como tal el tiempo dedicado a asuntos particulares, además de los riesgos y la responsabilidad que comporta para el empleador*"<sup>222</sup>.

En la segunda, en cambio, se integra FERNANDEZ VILLAZÓN defendiendo que los empleados despliegan su personalidad sobre los efectos e instrumentos con los que tienen contacto habitualmente, algo inevitable en muchos casos, lo que puede originar, en consecuencia, dentro de dicho instrumento un ámbito de acceso limitado y restringido para el empresario en aras del respeto a la esfera privada y a la dignidad del trabajador que impone el ET<sup>223</sup>.

Sin embargo, se entiende más oportuno armonizar ambas posiciones y coincidir con lo que la tercera de las líneas considera más flexible<sup>224</sup>, esto es, admitir un cierto margen de tolerancia en el uso no profesional, siempre que el mismo no entorpezca ni afecte al desarrollo de la prestación, estableciendo, por ejemplo, permisos limitados bien temporalmente, o a determinados accesos, y pudiendo así el empresario dentro de esos límites marcados ejercer su poder. De esta tarea desde luego sería apropiado que se ocupe el convenio colectivo pero en caso de no hacerse interesaría, al menos, que fuera asumida por el empleador.

En esta vertiente doctrinal se sitúa VALDES DE LA VEGA, el cual rechaza la existencia de prohibiciones absolutas, entendiendo que su incorporación a la empresa *"se adecua poco a la concepción democrática de la empresario y posiblemente serían difícilmente compatibles con el contenido esencial del derecho a la intimidad"*<sup>225</sup>.

---

<sup>221</sup>Es de esta opinión, SANFULGENCIO GUTIERREZ, J.A.: «¿Es privado el Email?», Boletín del Ilustre Colegio de Graduados Sociales de Madrid, núm. 37, 2002, p. 33.

<sup>222</sup>THIBAUT ARANDA, J.: *El control multimedia...*, ob.cit., p. 65. Asimismo afirma LUJAN ALCARAZ, J., que si el propio art. 18 del ET viene autorizar el registro de la persona del trabajador, no resulta lógico entender por qué habría de considerar lesivo en todo caso el registro sobre un medio de trabajo como es el ordenador, en «Uso y control en la empresa de los medios...», ob.cit., p.6.

<sup>223</sup>FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., pp. 110 y ss. También SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob.cit., 2002, p. 103, aconsejan cierta tolerancia en cuanto al margen de uso extralaboral del ordenador, por considerar, más que frecuente y probable, que un empleado que pasa frente al ordenador la mayor parte del día probablemente acabe conservando en el mismo algunos documentos ajenos a su prestación, lo cual no merece ser considerado como incumplimiento contractual, que si entienden que concurre cuando dicho uso adquiere cierta magnitud o entorpezca el funcionamiento del mismo.

<sup>224</sup>La flexibilidad de las relaciones laborales ha de ser una vía de doble sentido: *"si el empresario pugna por trabajadores flexibles, debe asumir igualmente una mayor flexibilidad en las fronteras entre lo profesional y lo personal"*, en palabras de SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob. cit., p. 75.

<sup>225</sup>VALDES DE LA VEGA, B.: «El derecho a la intimidad y su expectativa de respecto en el uso personal de las tecnologías de la información. Comentario a la STS de 26-9-2007 y a la doctrina del Tribunal Europeo de derechos humanos», RDS, núm. 42, 2008, p. 4.

Veamos entonces a continuación la posición que al respecto manifiesta la jurisprudencia, teniendo en cuenta las posibles instrucciones que el empresario haya otorgado.

#### **A. Sin mediar instrucciones sobre su uso (ni prohibición ni autorización)**

Cuando no existan disposiciones previas sobre los usos de los medios informáticos y de los controles que sobre los mismos serán llevados a cabo, la situación del empresario será *“sumamente complicada”*<sup>226</sup>, pues si el establecimiento de criterios de uso y control no elimina por completo los conflictos entre derechos del trabajador y del empresario, menos aún van a aminorarse si existe un absoluto silencio.

Esta situación *“complicada”* ha venido marcada por cierta línea judicial favorable a la inspección, para la cual el ordenador constituye un instrumento de trabajo puesto a disposición de los trabajadores, en el marco de la ejecución del contrato de trabajo, y por tanto tecnología donde el empresario lógicamente puede ejercitar sus facultades de dirección y control<sup>227</sup>. Asimismo, se ha llegado a entender que el trabajador tampoco podrá introducir ninguna información personal o ajena a la prestación laboral en el mismo, salvo que medie autorización, lo cual excluye la garantía de impenetrabilidad que establece el art. 18.3 de la CE, no siendo el empresario considerado, por tanto, un tercero ajeno a la comunicación.

Esta postura, sin embargo, no resulta tan sencilla como el hecho de afirmar que si no existen instrucciones ni de permiso, ni de prohibición, el empresario pueda controlar. Afirmación ésta a todas luces apresurada, pues olvidamos que si bien, ese silencio juega a favor de los trabajadores, los cuales pueden optar por utilizar dicha tecnología para asuntos no profesionales con mayor o menor frecuencia.

Es por ello, que se entiende y comparte la interpretación que al respecto realizó en su momento la STS de 26 de septiembre de 2007 (Rec. 966/2006), la cual vino a establecer la necesidad para considerar el control empresarial lícito, que el mismo hubiera sido previamente informado a los trabajadores, tanto en lo referido al método empleado, como a su alcance. Sobre esta sentencia se volverá en los apartados sucesivos.

#### **B. Mediando prohibición expresa de uso privado**

Cuestión distinta a la anterior serán los supuestos en los que el empresario haya establecido instrucciones expresas sobre el uso del ordenador en la empresa, las cuales podrán limitar total o parcialmente el empleo de dicha tecnología para fines particulares, e incluso advertir expresa o implícitamente de la existencia de controles sobre la misma.

También aquí, al igual que en el apartado precedente, surge el problema jurídico referido a la legitimidad del empresario para comprobar la correcta utilización de esos

---

<sup>226</sup>En palabras de MONTROYA MELGAR, A.: «Nuevas tecnologías...», ob.cit. p. 10.

<sup>227</sup>En este sentido pueden citarse, entre otras, las SSTSJ de Cataluña, de 5 de julio de 2000 (Rec. 1718/2000), de 14 de noviembre de 2000 (Rec. 4854/2000) y de 10 de febrero de 2007 (Rec. 106/2006); Castilla y León (Valladolid), de 29 de enero de 2001 (Rec. 44/2001); Galicia, de 4 de octubre de 2001 (Rec. 4168/2001); y, Sevilla, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 591/2003).

ordenadores por sus empleados, pero con la particularidad de que en estos casos el trabajador tiene conocimiento previo de cuál es el uso asignado a dicho utensilio de trabajo. Sobre este aspecto concluye MONTOYA MELGAR, que cuando existan reglas prohibitivas de uso privado del ordenador, *“es evidente que no podrá apreciarse en el empleo del aparato espacio alguno de intimidad del trabajador, de modo que el empresario podrá controlar su contenido y su uso libremente, sin que pueda considerarse transgresión de la buena fe la práctica de dichos controles, puestos que éstos versan sobre instrumentos reservados en exclusiva a la actividad laboral, sujeta por definición a la vigilancia empresarial (art. 20.3 ET)”*<sup>228</sup>

Esta no será la única línea argumental existente, pudiéndose citar por ejemplo la STSJ de Madrid, de 13 de mayo de 2003 (Rec. 5860/2002)<sup>229</sup>, la cual considera impensable que al trabajador se le prohíba en la empresa ejercer el derecho a su comunicación personal, pues ello significaría la transgresión del art. 20.1.a) CE.

Igualmente, parecen posicionarse en una interpretación no tan rotunda FERNANDEZ VILLAZON, SEMPERE NAVARRO y SAN MARTÍN MAZZUCCONI, los cuales manifiestan ciertas reservas respecto a las advertencias empresariales, considerando más oportuno el someter el control a los criterios de la proporcionalidad, y no rechazar de plano la posición que ocupan los derechos fundamentales, recordando al respecto que aun mediando prohibición de uso la persona del trabajador sigue viéndose implicada, y por tanto debe tenerse en consideración sus derechos<sup>230</sup>.

Finalmente, sobre esta opción de regulación también se ha pronunciado el TS, en este caso, en la sentencia de 6 de octubre de 2011 (Rec. 4053/2011), respecto de la que adelantemos, negó la existencia de un derecho a uso por parte del trabajador sí previamente el empresario así lo había establecido.

En dicho pronunciamiento el tribunal parte de tres argumentaciones para concluir que lo decisivo a efectos de considerar vulneración del derecho fundamental, es que, como reitera la sentencia citada, *“la tolerancia”* de la empresa es la que *“crea una expectativa de confidencialidad”* y, por ende, *“la posibilidad de un exceso de control llevado a cabo por el empleador que vulnera el derecho fundamental de la intimidad del trabajador. Pero si hay prohibición de uso personal deja de haber tolerancia y ya no existirá esa expectativa, con independencia de la información que la empresa haya podido proporcionar sobre el control y su alcance, control que, por otra parte, es inherente a la propia prestación de trabajo y a los medios que para ello se utilicen, y así está previsto legamente”*.

---

<sup>228</sup>MONTOYA MELGAR, A.: «Nuevas tecnologías...», ob.cit., p. 7.

<sup>229</sup>En la misma línea, SSTSJ de Aragón, de 4 de marzo de 2002 (Rec. 61/2002); Madrid, de 14 de mayo de 2002 (Rec. 1037/2002); Andalucía (Granada), de 19 de junio de 2002 (Rec. 650/2002); Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004), de 8 de noviembre de 2006 (Rec. 2006/2004) de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012) y de, 30 de mayo de 2013 (Rec. 670/2013); País Vasco, de 12 de septiembre de 2006 (Rec. 2346/2006), de 21 de octubre de 2010 (Rec. 4350/2010) y de, 18 de octubre de 2011 (Rec. 2081/2011); Galicia, de 20 de octubre de 2006 (Rec. 3945/2006); y, Cataluña, de 21 de noviembre de 2007 (Rec. 5059/2007).

<sup>230</sup>FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., pp. 110 y ss., y SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob.cit., pp. 68 y ss.

Esta conclusión, se construye sobre tres fundamentaciones jurídicas, las cuales son analizadas y comentadas con más detenimiento en el apartado siguiente de este epígrafe, pero que de forma resumida se centran en:

- *Primero*, el Tribunal Supremo entiende que si no hay derecho a utilizar el ordenador para usos personales, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto, por no existir una situación de tolerancia que dé lugar a expectativa de intimidad.
- *Segundo*, conforme a la doctrina de los “*actos de disposición que voluntariamente bajan las barreras de la intimidad o del secreto*” el tribunal entiende que si el trabajador aun conociendo el contenido de dicha prohibición de uso personal del ordenador, y que el mismo se encuentra lícitamente sometido al control de otro, decide libremente utilizarlo para usos personales, será este con su actitud el que renuncie a su garantía de confidencialidad, y
- *Tercero*, la advertencia empresarial sobre la posible instalación de sistemas de control del uso del ordenador, entiende lleva implícita el establecimiento de prohibiciones absolutas.

### **C. Mediando autorización de uso personal**

La últimas de las opciones que puede adoptar el empleador, es establecer instrucciones expresas sobre el uso del ordenador que permitan su utilización personal, debiendo, lógicamente, el trabajador respetar los correspondientes ámbitos de privacidad que con sus autorizaciones ha creado y, siendo contrario a la buena fe y vulnerador de los derechos fundamentales, todas aquellas actuaciones que puedan afectar a los mismos.

Normalmente, en estos supuestos será el empresario mediante convenio colectivo o código de conducta el que imparta las normas de buen uso, los procedimientos para controlar los malos empleos, así como la tipificación de las posibles infracciones y la determinación de la sanción correspondiente<sup>231</sup>. Pero la doctrina jurisprudencial y judicial aconseja la puesta en práctica de acciones de carácter preventivo, las cuales no excluyen la posibilidad de recurrir en un momento posterior al ejercicio de las facultades de control establecidas<sup>232</sup>.

## **2. La cuestión ya resulta sobre la posible aplicación al control del ordenador de las garantías del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores**

Una de las cuestiones que más observaciones ha planteado en el ámbito del control empresarial, es la de aplicar o, dicho de otro modo, someter dicha fiscalización del

---

<sup>231</sup>MONTOYA MELGAR, A.: «Nuevas tecnologías...», ob.cit., p. 8.

<sup>232</sup>Entre otras, por ejemplo, SSTSJ de Madrid, de 13 de mayo de 2003 (Rec.187/2003); Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 3376/2004); País Vasco, de 21 de diciembre de 2004 (Rec. 2609/2004); Comunidad Valenciana, de 16 de febrero de 2010 (Rec. 3259/2009); Madrid, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 693/2010); y de, Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 17 de febrero de 2011 (Rec. 1047/2010).

contenido del ordenador puesto a disposición del trabajador a las garantías procedimentales determinadas en el art. 18 del ET.

Bajo la rúbrica *“inviolabilidad de la persona del trabajador”* el citado artículo establece el régimen jurídico aplicable a los registros que pretendan realizarse *“sobre la persona del trabajador, en sus taquillas y efectos particulares”*, los cuales sólo podrán ser llevados a cabo *“cuando sean necesarios para la protección del patrimonio empresarial y del de los demás trabajadores de la empresa dentro del centro de trabajo y en horas de trabajo”*, debiendo en su ejecución respetar *“al máximo”* la dignidad e intimidad del trabajador y, contar *“con la asistencia de un representante legal de los trabajadores o, en su ausencia del centro de trabajo, de otro trabajador de la empresa, siempre que ello fuera posible”*.

En este sentido, la doctrina científica y judicial ha venido marcada por dos vertientes de opinión.

De un lado, aquellos que entienden que es posible de aplicar analógicamente las garantías del art. 18, al equiparar la memoria del ordenador con los efectos personales del trabajador, realizando respecto de estos últimos una interpretación amplia, dentro de la que no sólo pueden entenderse incluidos aquellos utensilios propiedad del trabajador, sino también aquellos propiedad del empresario respecto de los cuales éste último haya creado una expectativa de intimidad<sup>233</sup>.

Asimismo, hay quien no sólo sostiene la aplicación de dichas garantías, sino que considera necesario la presencia de un experto informático y el precinto del equipo informático hasta que se practiquen las pruebas procesales correspondientes, si fueran necesarias<sup>234</sup>.

No obstante, dicha aplicación presenta un requisito importante que debe tenerse en cuenta, pues como el propio artículo exige será imprescindible para poder proceder al registro, y es que la actuación resulte necesaria para la protección del patrimonio empresarial y de los demás trabajadores. Contratiempo éste que puede salvarse a partir de una interpretación amplia del término patrimonio empresarial, dentro cual podría considerarse como tal los ordenadores que el empresario ha dispuesto para que sus empleados cumplan con la prestación debida<sup>235</sup>.

De otro lado, se encuentran aquellos que, por el contrario, niegan la posible aplicación del art. 18 del ET al supuesto comentado, por entender que aunque en ambos elementos puedan encontrarse aspectos personales del trabajador, la finalidad del continente es distinta. Pues mientras que las taquillas tiene precisamente por objeto garantizar la intimidad y salvaguarda de ciertos elementos con los que asiste el trabajador al centro de trabajo, el ordenador es un instrumento de trabajo, que como su

---

<sup>233</sup>MARTINEZ FONS, D.: «Uso y control de las tecnologías de la información y comunicación en la empresa», RL, núm. 23/24, 2002, p. 1325. En la misma línea, véase, por ejemplo, las SSTSJ de Madrid, de 13 de noviembre de 2001 (Rec. 3885/2001), de 4 de diciembre de 2002 (Rec. 4976/2002) y de, 5 de noviembre de 2009 (Rec. 4747/2008).

<sup>234</sup>Es la opinión de MOLERO MANGLADO, C.: «Inviolabilidad de la persona del trabajador (entorno al artículo 18)», REDT, núm. 100, 2004, pp. 547 y ss.

<sup>235</sup>A este respecto puede verse las STSJ de Castilla y León, de 30 de julio de 2003 (Rec.1524/2003) y de Cantabria, de 20 de febrero de 2003 (Rec. 768/2003).

propio objeto indica, su finalidad no es la de contener, en este caso, información personal del trabajador, sino aquella relacionada con la prestación<sup>236</sup>.

En esta línea última vino a situarse el TS en la sentencia que seguidamente se comentará, negando en rotundo la aplicación de dicho procedimiento, en esencia, por la absoluta falta de similitud de ambos supuestos.

### 3. La doctrina establecida por la STS de 26 de septiembre de 2007

En el comienzo de este apartado ya se afirmaba que la incorporación del ordenador a la empresa venía suscitando problemas jurídicos de delicada solución, respecto de los cuales los distintos TSJ han ido realizando ciertas aportaciones en cuanto a sus vías de solución. Sin embargo, el problema ha llegado, finalmente, al Supremo el cual se ha expresado en la sentencia de 26 de septiembre de 2007 (Rec.966/2006) y, junto a ella, más recientemente, las sentencias de 8 de marzo de 2011 (Rec. 1826/2010) y 6 de octubre de 2011 (Rec. 4053/2010). A las nuevas aportaciones que realiza la doctrina jurisprudencial de 2011 nos referiremos en el apartado siguiente.

El conflicto resuelto por el pronunciamiento de 2007 surge, como delimita literalmente, *“porque existe una utilización personalizada y no meramente laboral o profesional del medio facilitado por la empresa”*. La cual se produce *“como consecuencia de las dificultades prácticas de establecer una prohibición absoluta del empleo personal del ordenador [...] y de la generalización de una cierta tolerancia con un uso moderado de los medios de la empresa”*.

Esta consideración, añade seguidamente, lleva al tribunal a realizar las siguientes aclaraciones:

- En primer lugar, afirma respecto del ordenador de trabajo *“que se trata de medios que son propiedad de la empresa y que ésta facilita al trabajador para utilizarlos en el cumplimiento de la prestación laboral, por lo que esa utilización queda dentro del ámbito de poder de vigilancia del empresario, que, como precisa el artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores, implica que éste «podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales»”*.
- En segundo lugar, determina de forma tajante que el art. 18 del ET, *“no es aplicable al control por el empresario de los medios informáticos que se facilitan a los trabajadores para la ejecución de la prestación laboral”* porque *“el supuesto de hecho de la norma es completamente distinto del que se produce con el control de los medios informáticos en el trabajo. [...] pues] en los registros el empresario actúa, de forma exorbitante y excepcional, fuera del marco contractual de los poderes que le concede el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores. [...] y] por el contrario, las*

---

<sup>236</sup>Este es el parecer de SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCONNI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob. cit., p. 106. Si bien, el argumento aparece esgrimido con ocasión de la aplicación de dicho artículo al control del correo electrónico e Internet, pero lo hacen extensible al ordenador. En similares palabras, también GONI SEIN, J.L.: *«Vulneración derechos fundamentales...»*, ob.cit., p. 48. También, entre otras, la STSJ de Andalucía (Sevilla), de 25 de noviembre de 2008 (Rec. 515/2008).

*medidas de control sobre los medios informáticos puestos a disposición de los trabajadores se encuentran, en principio, dentro del ámbito normal de esos poderes”.*

Con ello, cierra el TS toda posibilidad que venía siendo afirmada o rechazada en cuanto a la extensión a estos controles informáticos de las garantías establecidas en el anterior artículo. Para fundamentar esta decisión realiza las siguientes afirmaciones:

Por una parte, manifiesta que la necesidad del control de esos medios no tiene que justificarse en la protección del patrimonio empresarial y/o de los demás trabajadores, toda vez, que la legitimidad de ese control deriva del *“carácter de instrumento de producción del objeto sobre el que recae[...] porque en él se cumple la prestación laboral y, por tanto, ha de comprobar si su uso se ajusta a las finalidades que lo justifican [...] también por la necesidad de coordinar y garantizar la continuidad de la actividad laboral en los supuestos de ausencias de trabajadores (pedidos, relaciones con clientes...), por la protección del sistema informático de la empresa, que puede ser afectado negativamente por determinados usos, y por la prevención de responsabilidades que para la empresa pudiera derivar también algunas formas ilícitas de uso frente a terceros”*<sup>237</sup>.

Por otra parte, la sentencia indica que la exigencia de respetar en el control la dignidad humana del trabajador no es un requisito específico de los registros del art. 18 del ET, pues este requerimiento es general para todas las formas de control empresarial, como puede apreciarse de la lectura del art. 20 del mismo texto legal. Y aclara, además, *“que el hecho del que el trabajador no esté presente en el control no es en sí mismo un elemento que pueda considerarse contrario a la dignidad”*.

Respecto de la necesidad de efectuar el registro en el centro de trabajo y en las horas de trabajo, añade *“que se refiere a facultades empresariales que, por su carácter excepcional, no pueden ejercitarse fuera del ámbito de la empresa”*. Entendiendo claro que el empresario no puede registrar al trabajador o sus efectos personales fuera de estos límites, pues en ese caso las facultades de policía privada o de autotutela del art. 18 del ET tendrían un alcance *“completamente desproporcionado”*, pues su objeto no es preservar la intimidad del trabajador registrado, sino limitar una facultad empresarial excepcional.

Y, en cuanto a la presencia del representante que menciona el art. 18, entiende que tampoco se relaciona con la protección a la intimidad del trabajador registrado, siendo más bien *“una garantía de la objetividad y de la eficacia de la prueba”*, que por tanto no puede aplicarse al control normal de los medios de producción, con independencia de que para lograr que esa prueba proporcione resultados de control válidos, tenga que recurrirse a la prueba testifical o pericial sobre ese control.

---

<sup>237</sup>En este punto recuerda otra de sus sentencias de 5 de diciembre de 2003 (Rec.52/2003), sobre telemarketing telefónico, donde aceptó la legalidad del control empresarial consistente en la audición y grabación aleatoria de las conversaciones telefónicas entre trabajadores y clientes, para corregir los defectos de técnica comercial y disponer lo necesario para ello, razonando que tal control tenía como único objeto la actividad laboral del trabajador, pues el teléfono controlado se había puesto a disposición de los trabajadores como herramienta de trabajo y los trabajadores conocían que ese teléfono lo tenían que utilizar sólo para trabajar y que por tanto era objeto de intervención.

- En tercer, y último lugar, y descartada la aplicación del art. 18 del ET, la sentencia aborda el conflicto entre el control empresarial del ordenador y la intimidad del trabajador respecto de la información que este puede haber almacenado en aquél, aportando tres reflexiones:

La primera, viene determinada por el reconocimiento que realiza a la existencia de un hábito social generalizado de tolerancia con ciertos usos personales moderados de los medios informáticos y de comunicación facilitados por la empresa a los trabajadores. Dicha tolerancia, continua añadiendo, crea una expectativa también general de confidencialidad en ese uso del ordenador, la cual no puede ser desconocida, aunque tampoco convertirse en un impedimento permanente del control empresarial, porque el trabajador aun teniendo el derecho al respecto de su intimidad, no puede imponer ese respeto cuando utiliza un medio proporcionado por la empresa en contra de las instrucciones establecidas.

La segunda, se refiere al “*deber*” que impone a las empresas de establecer las reglas de uso de esos medios, de acuerdo con las exigencias de la buena fe, e “*informar*” a los trabajadores sobre los controles y los medios que van a aplicarse en orden a comprobar la corrección de los usos, así como de las medidas que ha de adoptarse en su caso para garantizar la efectiva utilización laboral del ordenador cuando sea preciso, sin perjuicio de la posible aplicación de otras medidas de carácter preventivo.

Y, tercera, consecuencia de las dos anteriores, si el ordenador se utiliza para usos privados “*en contra de esas prohibiciones*” y “*con conocimiento de los controles y medidas aplicables*”, no podrá entenderse que, al realizar el control se ha producido una lesión de los derechos fundamentales del trabajador.

Por lo tanto, y a modo de conclusión, puede sintetizarse la doctrina establecida por el TS en tres afirmaciones: la primera, que existe un uso social de la tecnología, que admite el empleo moderado de la misma salvo que el empresario haya dispuesto lo contrario, y siempre que dicho empleo se efectúe dentro de los márgenes de la proporcionalidad; la segunda, referida al art. 18 del ET, respecto del que niega alguna similitud con el control empresarial de los instrumentos de trabajo y, por lo tanto, deja de resultar exigible en dicha inspección el respetar las garantías que éste contiene; y, tercera, que si el empresario ha establecido prohibición de uso, no existe expectativa de intimidad que el trabajador pueda alegar a dicha fiscalización.

#### **4. La asunción del criterio jurisprudencial del TS por la doctrina de suplicación**

La labor unificadora llevada a cabo por las anteriores sentencias ha permitido corregir dispersiones interpretativas apreciadas en suplicación, introduciendo cierta seguridad jurídica en la resolución de los conflictos prácticos planteados en el marco de la gestión empresarial<sup>238</sup>.

---

<sup>238</sup>Así se manifiestan DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático, videovigilancia y protección de datos en el trabajo*, Lex Nova, Valladolid, 2012, p. 162. Dicha opinión se comparte, toda vez, que como ellos mismos manifiestan del propio análisis de la sentencias que han sido dictadas en la franja temporal 2008-2011, por los distintos TSJ, se aprecia cierta continuidad y constancia en cuanto a fallos y fundamentaciones se refiere.

Un análisis de las sentencias dictadas con posterioridad al pronunciamiento del TS de 26 de septiembre de 2007, manifiestan la asunción prácticamente total de sus criterios, mencionados en líneas anteriores, y que se refieren a las posibilidad de control empresarial de medios de trabajo propiedad de la empresa respecto de los cuales pueden haberse establecido ciertas instrucciones de uso<sup>239</sup>.

No obstante, los pronunciamientos posteriores si presentan algunas matizaciones, expuestas muy ilustrativamente por DESDENTADO BONETE y MUÑOZ RUIZ, pues la posibilidad de que concurren variedad de particularidades y circunstancias en cada caso concreto, impide que podamos hablar de una absoluta aplicación de dicha doctrina.

Entre ellas y por citar algunas, se encuentra la STS de Madrid, de 16 de enero de 2008 (Rec. 4311/2007)<sup>240</sup>, en cuanto a la ilicitud de la prueba obtenida si previamente no se ha procedido por parte del empresario a advertir sobre el control, afirmando, por un lado, en consonancia con lo dicho, que se considera que *“la prueba se ha obtenido vulnerando el derecho a la intimidad del actor, conforma a la doctrina del Tribunal Supremo [...], al haberse efectuado el registro del ordenador sin una previa advertencia de que tales controles podían realizarse”*, pero continúa añadiendo, que el registro se realizó sin motivo, ni causa, lo que plantea un nuevo interrogante al respecto ¿podrían las circunstancias extraordinarias actuar como justificación de un registro sin advertencia previa?.

Por otra parte, la STSJ de Madrid, de 12 de enero de 2010 (Rec. 5123/2009)<sup>241</sup>, considera válida la prueba basada en el examen del ordenador, porque no son aplicables las exigencias del art. 18 del ET y porque existía prohibición de uso personal, pero en cambio no presta importancia a la ausencia de información previa sobre el control que debería haberse proporcionado al trabajador. Atiende, por el contrario, a ambos requisitos la STSJ de Galicia, de 25 de enero de 2011 (Rec. 4540/2010).

Y, finalmente la STSJ de Murcia, de 3 de julio de 2007 (Rec. 4497/2008), a pesar de no existir ni instrucciones, ni advertencia de control, procedió a considerar procedente el despido de un trabajador que había establecido una colaboración con otra empresa de la competencia, por entender que el examen del ordenador se enmarcaba en el interés del empresario de defender su *“viabilidad comercial”*, procediendo a aplicar el criterio de la proporcionalidad de las STC 98 y 186/2000, y de conformidad con el mismo, justificar el control como idóneo, necesario y proporcionado al incumplimiento alegado.

---

<sup>239</sup>Entre ellas, por citar algunas, SSTSJ de Madrid, de 16 de enero de 2008 (Rec.4311/2007); Cataluña, de 3 de junio de 2008 (Rec. 281872008), Galicia, de 6 de noviembre de 2008 (Rec. 4148/2008); Comunidad Valenciana, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 1480/2010); y, Galicia, de 25 de enero de 2011 (Rec. 4540/2010).

<sup>240</sup>En el mismo sentido, cabe citar, las SSTSJ de Galicia, de 3 de marzo de 2008 (Rec. 6219/2007) y de 6 de noviembre de 2008 (Rec. 4148/2008); Cataluña, de 3 de junio de 2008 (Rec. 2818/2008) y 27 de octubre de 2016 (Rec. 4417/2016); y, Madrid, de 5 de noviembre de 2008 (Rec. 4747/2008), y de 19 de diciembre de 2016 (Rec. 856/2016).

<sup>241</sup>Se pronuncian en similares términos, entre otras, las SSTSJ de la Comunidad Valenciana, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 1480/2010) y de Madrid, de 20 de enero de 2012 (Rec. 4601/2011).

## 5. Las SSTS de 3 de marzo y 6 de octubre de 2011

Han transcurrido ya ciertos años desde que el Tribunal Supremo volviera a unificar la doctrina que sobre la materia venía siendo aplicada en la resolución de los diversos recursos de suplicación planteados. Concretamente son las sentencias de 8 de marzo de 2011 (Rec. 1826/2010), y específicamente la sentencia de 6 de octubre de 2011 (Rec. 4053/2010) la que ha establecido los últimos criterios y respuestas a los interrogantes planteados, principalmente, por cuanto se refiere a la posibilidad que el empresario tiene de establecer prohibiciones de uso personal y controlar las tecnologías de la empresa puestas a disposición del trabajador (en este caso concreto, el ordenador).

En concreto, el último de los pronunciamientos de 2011, se efectúa a raíz de un recurso planteado contra la STSJ de la Comunidad Valencia, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 1480/2010), sentencia que se dictó en un caso en el que el empresario había procedido a controlar el ordenador de uno de sus empleados, sobre el que expresamente se había advertido sobre la prohibición de uso para fines personales.

Las resoluciones precedentes resultaron contundentes en cuanto a considerar el despido como procedente y la prueba obtenida como lícita, toda vez que el trabajador aun sabiendo de dicha prohibición procedió a efectuar visitas a páginas de internet, escaneos, remisión de fotos sobre productos de la empresa, y otras actuaciones, todas ellas al margen de la actividad laboral correspondiente.

A partir de estos antecedentes varias son las aportaciones relevantes que pueden determinarse:

- La **primera**, sobre la posible afectación del derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones, respecto de los que no duda el TS en afirmar, con cierta rotundidad, que *“si no hay derecho a utilizar el ordenador para usos personales, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, porque al no existir una situación de tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa razonable de intimidad”*<sup>242</sup>.

Por consiguiente, si aun mediando prohibición total de uso personal el trabajador utiliza el ordenador, su conducta será claramente incorrecta, no pudiendo lógicamente exigirse al empresario que lo soporte, y menos aún que se abstenga de controlarla.

- La **segunda**, construida a partir de la anterior, se basa en el recurso que realiza el tribunal a la doctrina de los *“actos de disposición que voluntariamente bajan las barreras de la intimidad o el secreto”*. Así, expresa que el trabajador afectado sabía que su acción de utilizar para fines personales el ordenador no era correcta y sabía también que estaba utilizando un medio que, al estar lícitamente sometido a la vigilancia de otro, ya no constituía un ámbito protegido para su intimidad. Añadiendo, seguidamente una ejemplificación de cómo el trabajador puede bajar dicha barrera, esta es, *“la utilización de un soporte que está sometido a cierta*

---

<sup>242</sup>En el mismo sentido se pronuncia la STSJ de Andalucía (Granada), de 14 de noviembre de 2013 (Rec. 1632/2013).

*publicidad o a la inspección de otras personas: [como es] quien manda una postal, en lugar de una carta cerrada, [el cual] sabe que el secreto no afectará a lo que está a la vista”, continuando con la comparativa respecto del ordenador afirma que “quien entra en el ordenador sometido al control de otro, que ha prohibido los usos personales y que tiene ex lege facultades de control, sabe que no tiene una garantía de confidencialidad”<sup>243</sup>.*

Por lo tanto, si el trabajador aun sabiendo la existencia de prohibición de uso personal del ordenador y de control empresarial, decide libremente utilizarlo para esos fines, será él mismo, y no un tercero, el que limite la cobertura de protección que le otorga los derechos constitucionales a la intimidad y secreto de las comunicaciones.

- Finalmente, la **tercera** aportación realizada por el TS, y quizás más novedosa y comentada, consiste en la advertencia sobre la posible instalación de sistemas de control del uso del ordenador que entiende conlleva “*implícita*” el establecimiento de prohibiciones absolutas<sup>244</sup>.

Sobre este principio la sentencia de octubre de 2011 presta especial atención, principalmente, por la posible contradicción en la que puede incurrir respecto a uno de sus pronunciamientos precedentes, concretamente, la sentencia del mismo Tribunal de 26 de septiembre de 2007 (Rec. 966/2006)<sup>245</sup>, donde se establecía que “... lo que debe hacer la empresa de acuerdo con las exigencias de buena fe es establecer previamente las reglas de uso de esos medios -con aplicación de prohibiciones absolutas o parciales- e informar a los trabajadores de que va a existir control y de los medios que .han de aplicarse en orden a comprobar la corrección de los usos, así como de las medidas que han de adoptarse en su caso para garantizar la efectiva utilización laboral del medio cuando sea preciso, sin perjuicio de la posible aplicación de otras medidas de carácter preventivo, como la exclusión de determinadas conexiones. De esta manera, si el medio se utiliza para usos privados en contra de estas prohibiciones y con conocimiento de los controles y medidas aplicables, no podrá entenderse que, al realizarse el control, se ha vulnerado «una expectativa razonable de intimidad» en los términos que establecen las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de junio de 1997 (TEDH 1997,37) (caso Halford) y 3 de abril de 2007 (TEDH 2007,23) (caso Copland) ...”.

Básicamente, mientras el más antiguo de los pronunciamientos determinaba qué es lo que debería de hacer el empleador si quería desplegar su poder de control sobre el

---

<sup>243</sup>En el mismo sentido, ya se empiezan a pronunciar la doctrina de suplicación en sentencia como la del TSJ de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012).

<sup>244</sup>En contra de esta opinión, se manifiesta la STSJ de País vasco, de 17 de abril de 2012 (Rec. 831/2012), para el que la ausencia de advertencia sobre el control, a pesar de existir instrucciones de prohibición de uso, provocó la consideración del despido como impropio. Comentada VICEDO CAÑADA, L. y VIDAL VIDAL, J.: «Límites a los Derechos Fundamentales del Trabajador: intimidad y dignidad», AS, núm. 7, 2012.

<sup>245</sup>La comentan, entre muchos, PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. y THIBAUT ARANDA, J.: «El uso del ordenador y la buena fe (A propósito de la STS de 26 de septiembre de 2007, (Rec. 966/2006)», RL, núm. 6, Sección de Comentarios de Jurisprudencia, t. 1, 2008 y, DE VICENTE PACHES, F.: «El control empresarial del ordenador. A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo -unificación de doctrina- de 26 de septiembre de 2007», TS, núm. 214, 2008.

ordenador, en concreto, establecer reglas de uso e informar sobre los medios y medidas de inspección que se vayan a establecer, los pronunciamientos de 2011, parecen venir a eximir de ese deber de información previa si media restricción absoluta, por sobreentenderse que si esta es la pretensión del empresario lo lógico será que también pretenda comprobar si se cumple aquello que ha ordenado. En definitiva, ambas mantendrán la primera de las obligaciones, establecer las reglas de uso, surgiendo el conflicto en cuanto a la advertencia previa.

No obstante lo anterior, analizando más detenidamente dicha comparación, y antes de comentar lo argumentado al respecto por este Tribunal, parece apreciarse que no existe tanta diferencia en tanto en cuanto se mantiene la primera de las obligaciones, establecer las reglas de uso, y sólo puede surgir cierto conflicto en cuanto a la instalación de dichos sistemas de control, respecto de los cuales entiende la Sala que la anterior valoración se realizó *“obiter dicta”* y *“en el marco de la buena fe y de la legalidad ordinaria”*. Añadiendo y aclarando sobre estas precisiones que las mismas se encuentran fuera del marco específico de protección del derecho fundamental, que es lo único que juega a la hora de determinar la ilicitud de la prueba, y que constituyen en sí obligaciones complementarias de transparencia<sup>246</sup>.

En ese sentido, afirma y concluirá tribunal que lo decisivo a efectos de considerar vulneración del derecho fundamental, es que, como reitera la sentencia citada, *“la tolerancia”* de la empresa es la que *“crea una expectativa de confidencialidad”* y, por ende, *“la posibilidad de un exceso de control llevado a cabo por el empleador que vulnere el derecho fundamental de la intimidad del trabajador. Pero si hay prohibición de uso personal deja de haber tolerancia y ya no existirá esa expectativa, con independencia de la información que la empresa haya podido proporcionar sobre el control y su alcance, control que, por otra parte, es inherente a la propia prestación de trabajo y a los medios que para ello se utilicen, y así está previsto legamente”*.

De todo lo expuesto en este apartado referido al control empresarial del ordenador propiedad del empresario, se entiende lógico y acorde con el momento tecnológico empresarial y social que vive la sociedad, entender la STS de 6 de octubre de 2011, como una aportación equitativa entre empresario y trabajador. De esto modo, y como bien indicaba la STS de 26 de septiembre de 2007 al empresario le corresponde inicialmente establecer las pautas de uso y control, manteniendo el empleado en todo momento un conocimiento exacto de cuáles son las posibilidad de empleo de la tecnología empresarial.

Partiendo de esta aportación la última sentencia de 2011 establece una pauta sencilla de resolución de conflictos, en concreto, afirma que si el empresario prohíbe el uso personal del ordenador y advierte de la posibilidad de su correspondiente control, consiguientemente el trabajador no podrá alegar violación de los derechos fundamentales, no obstante, dicho control si podrá suponer violación en el momento en el que se extralimite de esas indicaciones previas sobre el contenido de la fiscalización.

---

<sup>246</sup>En este aspecto discrepan los firmantes del voto particular, para quienes de acuerdo con los fundamentos jurídicos esgrimidos en la sentencia de 2007 *“no es suficiente con el que el empresario establezca válidamente una prohibición absoluta de uso de medios de la empresa (ordenadores, móviles, internet, etc...) para fines propios, tanto dentro como fuera del horario de trabajo sino que, además, ha de advertir de los controles que se van a utilizar para conocer el uso del ordenador por parte del trabajador”*.

Por el contrario, en aquellos casos en los que no medie instrucción sobre uso y control, o estas resulten parciales, si se dará a cierta posibilidad de tolerancia y con ella el trabajador gozará frente al empresario de la garantía de confidencialidad que le otorga el derecho al secreto de las comunicaciones y la intimidad.

## 6. Resumen conclusivo

De la exposición jurídica del empleo del ordenador de empresa como instrumento de prestación y control laboral puede extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, el ordenador constituye un instrumento de fiscalización de los trabajadores, que comprende no sólo el “control” directo del terminal mediante la exploración de los ficheros y archivos que se encuentran almacenados en éste, sino también la “vigilancia” de su uso mediante la instalación de aplicaciones informáticas, que a modo de espías, impiden el acceso a determinadas páginas, registran los programas empleados, el tiempo, los contenidos remitidos, etc.

A efectos de confrontación con los derechos fundamentales del trabajador, será a simple vista más afectante la pretensión empresarial de controlar, pues supondrá el acceso directo a una tecnología imprescindible o accesorio de trabajo, dentro de la cual lógicamente se almacenan infinidad de información referida al trabajador. Por el contrario, la vigilancia, por ejemplo, mediante la instalación de programas espías que impiden el acceso a determinadas páginas o informan de aquellas a las cuales se ha accedido resultará menos lesivo para el trabajador que lo anterior. Principalmente, porque cuando la pretensión es verificar el contenido de los archivos se identifica respecto de cada trabajador considerado individualmente y no en su conjunto, como es lo que ocurre cuando la decisión empresarial es la de vigilar. Además, cuando se opta por la facultad de controlar, el objeto sometido a inspección será el ordenador, configurándose éste, en el supuesto de la vigilancia, como el medio a través del cual se aplican medidas de control.

- *Segunda*, sobre el registro del ordenador de empresa no existe unanimidad doctrinal en cuanto a opiniones se refiere, pudiéndose diferenciar al respecto dos vertientes:

La primera, entiende razonable el proceder a registrar sin mayores restricciones el ordenador, en la medida en que el mismo es un instrumento de trabajo destinado a fines profesionales, estando su uso personal directamente prohibido (sin necesidad de manifestación expresa) por ser contrario al deber de buena fe y diligencia establecido en el art. 5.1.a) del ET.

La segunda, por el contrario, defiende que los empleados despliegan su personalidad sobre los efectos e instrumentos con los que tienen contacto habitualmente, algo inevitable en muchos casos, lo que puede originar, en consecuencia, dentro de dicho instrumento un ámbito de acceso limitado y restringido para el empresario en aras del respeto a la esfera privada y a la dignidad del trabajador que impone el ET.

- *Tercera*, una de las cuestiones que más observaciones ha planteado en el ámbito del control empresarial, es la de aplicar o, dicho de otro modo, someter dicha fiscalización del contenido del ordenador puesto a disposición del trabajador, a las garantías procedimentales determinadas en el art. 18 del ET.

Este aspecto resulta resuelto por el TS en Sentencia de 26 de septiembre de 2007 donde se determina de forma tajante que el art. 18 del ET, *“no es aplicable al control por el empresario de los medios informáticos que se facilitan a los trabajadores para la ejecución de la prestación laboral”* porque *“el supuesto de hecho de la norma es completamente distinto del que se produce con el control de los medios informáticos en el trabajo. [...pues] en los registros el empresario actúa, de forma exorbitante y excepcional, fuera del marco contractual de los poderes que le concede el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores. [...] por el contrario, las medidas de control sobre los medios informáticos puestos a disposición de los trabajadores se encuentran, en principio, dentro del ámbito normal de esos poderes”*.

- *Cuarta*, los últimos criterios establecidos en cuanto al control del ordenador vienen establecidos en las SSTS de 8 de marzo y 6 de octubre de 2011, en ellas se establecen las siguientes características necesarias:

En primer lugar, *“si no hay derecho a utilizar el ordenador para usos personales, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, porque al no existir una situación de tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa razonable de intimidad”*

En segundo lugar, y ahora referido a los *“actos de disposición que voluntariamente bajan las barreras de la intimidad o el secreto”*. De manera que afirma el Tribunal *“la utilización de un soporte que está sometido a cierta publicidad o a la inspección de otras personas: [como es] quien manda una postal, en lugar de una carta cerrada, [el cual] sabe que el secreto no afectará a lo que está a la vista”*, lo que comparado el ordenador supone afirmar que *“quien entra en el ordenador sometido al control de otro, que ha prohibido los usos personales y que tiene ex lege facultades de control, sabe que no tiene una garantía de confidencialidad”*

Finalmente, en tercer lugar, el TS afirma que la advertencia sobre la posible instalación de sistemas de control del uso del ordenador que entiende conlleva *“implícita”* el establecimiento de prohibiciones absolutas.

#### IV. Internet

Ya se ha mencionado la enorme repercusión que las tecnologías han tenido, y aún mantienen, en todos los ámbitos de la vida de los ciudadanos, y en especial en el seno de la relación de trabajo. Así, si trascendental fue la incorporación a la estructura empresarial del teléfono o del ordenador, mayor revolución ha supuesto el acceso desde los mismos a internet<sup>247</sup>, por ofrecer a los usuarios la posibilidad no sólo de comunicarse con otras personas mediante correo electrónico, chat, foros, etc., sino también, de acceder y difundir infinidad de información referente a cualquier cuestión que pueda plantearse el trabajador, ya sea ésta de carácter personal o profesional.

Esta revolución atiende a factores como la globalización económica, la generalización de la informática, o los continuos flujos de información que, hacen hoy en día impensable no contar en las empresas con una adecuada red de comunicación interna de los trabajadores y externa con proveedores y clientes<sup>248</sup>. Ello hace, que cada vez sean más los trabajadores que disponen de conexión a internet para contactar con sus superiores o con los clientes, comunicarse con sus compañeros o, incluso, con sus representantes en la empresa, o simplemente, para cumplir con la prestación laboral u obtener información que su puesto de trabajo requiere.

Una vista rápida de los recientes datos publicados por el INE<sup>249</sup> y el ONTSI<sup>250</sup> confirma lo anterior. De modo que, en el primer trimestre de 2017, el 98,3% de las empresas españolas ya disponían de acceso a internet<sup>251</sup>, de las cuales el 75,8% también de sitio/página web<sup>252</sup>. Entre las funciones más usuales de internet por las empresas, el 51,1% de ellas afirma utilizarlo para la formación de sus empleados<sup>253</sup>, el 90,3% para servicios bancarios y financieros<sup>254</sup>, el 91,1% para interactuar con la Administración

---

<sup>247</sup>Constituye las siglas de *International Network Computers*

<sup>248</sup>Es la opinión de THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., 2006, p. 57. También comentan estos factores, entre otros, SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., 2002, p. 31.

<sup>249</sup><http://www.ine.es/jaxi/menu.do?type=pcaxis&path=%2Ft09%2Fe02&file=inebase&L=0>

<sup>250</sup><http://www.ontsi.red.es/ontsi/es/indicadores/empresas/internet>

<sup>251</sup>Por tamaño de empresas, los porcentajes varían en torno a una décima, en concreto: 98,2% en empresas de 10 a 49 trabajadores; 99,1% en empresas de 50 a 249 trabajadores; y, 99,8% en empresas de 250 trabajadores y más. En cuanto a la conexión más utilizada destaca la banda ancha, en concreto, el 90,4% de las empresas afirma utilizar DSL y el 74,2% teléfono móvil 3G o 4G. Fuente: INE/Septiembre 2016.

<sup>252</sup>Los principales servicios que ofrecen las empresas con 10 o más empleados a través de su página web son: presentación de la empresa (90,5%); declaración de política de intimidad o certificación relacionada con la seguridad del sitio web (65,2%); acceso a catálogos de productos o a listas de precios (52,8%); vínculos o referencias a los perfiles de la empresa en medios sociales (34,7%); posibilidad de envío electrónico de hojas de reclamaciones (26,4%); anuncios de ofertas de trabajo o recepción de solicitudes de trabajo online (21,1%); realización de pedidos o reservas online (16,9%); seguimiento online de pedidos (11,1%); personalización de la página web para usuarios habituales (8,4%); y, posibilidad de personalizar o diseñar los productos por parte de los clientes (7,4%). Fuente: INE/Septiembre 2016.

<sup>253</sup>En cuanto a la evolución del uso de Internet para la formación de sus empleados, después de la caída producida en el año 2006 (26,4%), se confirma la tendencia al crecimiento comenzada en 2007 (31,9%), llegando a enero de 2014 con 23,8 puntos porcentuales más que el año 2002. Fuente: ONTSI/Enero 2016.

<sup>254</sup>Por tamaño de empresas, los resultados muestran una equiparación casi absoluta entre las diferentes empresas, de tal modo que el valor máximo, 92,5% que es el de las empresas con un número de

Pública (obtener información, conseguir y devolver impresos, etc.)<sup>255</sup>y, el 17,8% y 28,5% para realizar respectivamente ventas/compras mediante comercio electrónico. Siendo España, el país donde mayores compras de comercio electrónico se realizan (79,1%).

Asimismo, otros estudios privados realizados al respecto<sup>256</sup>, revelan unos porcentajes similares en cuanto a la atribución empresarial de internet a los trabajadores, alcanzando el 54,6% el número de empresas que proveen a sus empleados de dicha tecnología para el desarrollo de sus funciones, de las cuales el 24% no dispone de mecanismos técnicos para limitar la navegación, y el 76% sí dispone de los mismos, siendo entre los motivos más citados, el evitar el acceso a sitios de internet de contenido pornográfico (52%), claramente no profesionales (12%), redes sociales (9%), y sistemas de correo electrónico particular (3%).

Estos datos permiten extraer a simple vista una rápida conclusión, y es que internet actualmente se encuentra presente de forma casi absoluta en todas las empresas españolas, siendo mínimas las que aún no cuentan con dicha tecnología, lo que se justifica bien en la actividad productiva, o bien en el tamaño reducido de la empresa. Sin embargo, también es cierto que la generalización de este medio imprescindible u accesorio de la prestación laboral, representa cierta preocupación para las empresas por los perjuicios que puede llegar a ocasionar su uso irregular o abusivo, pues no se olvide que si muchas son las facilidades que reporta internet a los sistemas productivos, igualmente son también numerosas las utilidades no laborales que ofrece al trabajador<sup>257</sup>.

A estas últimas posibilidades de uso no profesionales que ofrece internet, ya se refería un estudio de año 2001 elaborado por la empresa Domeus, el cual ha sido objeto de multitud de comentarios por parte de la doctrina científica<sup>258</sup>, principalmente por los datos tan significativos que arroja, pues refleja que el 42% de los trabajadores encuestados admiten acceder a la red durante la jornada de trabajo con fines particulares, siendo sus objetivos, entre otros: consultar cuentas personales de correo (33,7%), buscar información de actualidad (23%), consultar sitios de entretenimiento

---

asalariados de 250 y más, supera en menos de 2,6 puntos porcentuales al valor mínimo, 89,9% correspondiente a las empresas de 10 a 49 empleados. Fuente: ONTSI/Enero 2016.

<sup>255</sup>Es destacado el uso que hacen las grandes y medianas empresas de internet para interactuar con la Administración Pública. En particular, el porcentaje de interacción de las grandes empresas es del 99%. En caso de las medianas empresas, que tienen entre 50 y 249 empleados, alcanza el 97,1%, y respecto de las pequeñas empresas el 89,9%, siendo este segmento el que más ha aumentado en el último año, un punto porcentual. Fuente: ONTSI/Enero 2016.

<sup>256</sup>Entre otros, destaca el realizado por AGUSTINA SANLLEHI, J.R., ALÓS RAMOS, A. y SÁNCHEZ MARQUIEGUI, J.: *Estrategias de control de las nuevas tecnologías en la empresa. Estudio sobre la gestión de las personas y recursos tecnológicos para prevenir conductas abusivas y delictivas en la empresa*, Ribas y Asociados, Barcelona, 2012. Puede consultarse el documento en el siguiente enlace: <https://xribasdotcom.files.wordpress.com/2012/10/estudiocontroltic.pdf>

<sup>257</sup>Estudio elaborado por la empresa de correo electrónico y marketing "Domeus", publicado en el Diario *Cinco Días* el 9 de mayo de 2001. Puede verse en: [http://cincodias.com/cincodias/2001/05/09/empresas/989500481\\_850215.html](http://cincodias.com/cincodias/2001/05/09/empresas/989500481_850215.html)

<sup>258</sup>Es el caso, entre otros, de FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 146; MARTINEZ FONS, D.: «El control empresarial...», ob.cit., p. 211; GUTIERREZ PEREZ, M.: «la navegación por internet en la empresa y su control por el empresario», RCE, núm. 92, 2008, p. 51

(7%), buscar viajes y lugares de vacaciones (6,7%), visitar páginas de contenido sexual (6,3%), demandar trabajo (3%) e informarse sobre marketing e inversión (2,3%).

Lógicamente, estas utilidades se verán condicionadas por las limitaciones derivadas de la propiedad empresarial de la tecnología, de modo que la problemática que en cuanto a dicho medio se suscita se centra en tres cuestiones generales, a saber:

- *Primera*, si existe posibilidad de navegar por internet durante la jornada de trabajo con fines ajenos a la prestación laboral,
- *Segunda*, y de forma correlativa a dicha conducta, si el empresario podrá desarrollar en este terreno sus facultades de control e imponer, llegado el caso, la correspondiente sanción disciplinaria, y
- *Tercera*, la influencia que sobre lo anterior puede presentar la previa existencia o no de instrucciones que sobre el empleo de dicha tecnología haya establecido el empresario.

Sobre estas cuestiones volveremos seguidamente, no sin antes realizar una breve aproximación técnica a las características y servicios que presenta internet.

## **1. La naturaleza técnica de internet**

Con carácter previo al análisis de las cuestiones laborales que suscita la integración de internet en la empresa, resulta ineludible realizar, aunque de forma breve, una cierta aproximación a sus características técnicas. Así, DE MIGUEL ASENSIO<sup>259</sup>, entiende que internet *“constituye un entramado mundial de redes conectadas entre sí de un modo que hace posible la comunicación instantánea o casi instantánea desde cualquier ordenador conectado a una de esas redes con otros situados en otras redes del conjunto, por lo que se trata de un medio de comunicación global”*<sup>260</sup>.

Gracias a esta tecnología cada ciudadano y, en particular, cada trabajador puede acceder en cuestión de minutos a diversidad de información y documentación, realizar multitud de operaciones financieras y comerciales, gozar de una enorme oferta de entretenimiento o comunicarse con otros usuarios de la red sin limitaciones. Esta enumeración de servicios, ni mucho menos, tiene carácter cerrado, pues internet constituye un sector muy dinámico y cambiante que, pesar de requerir para su comprensión y desarrollo notables conocimientos técnicos, presenta la particularidad de

---

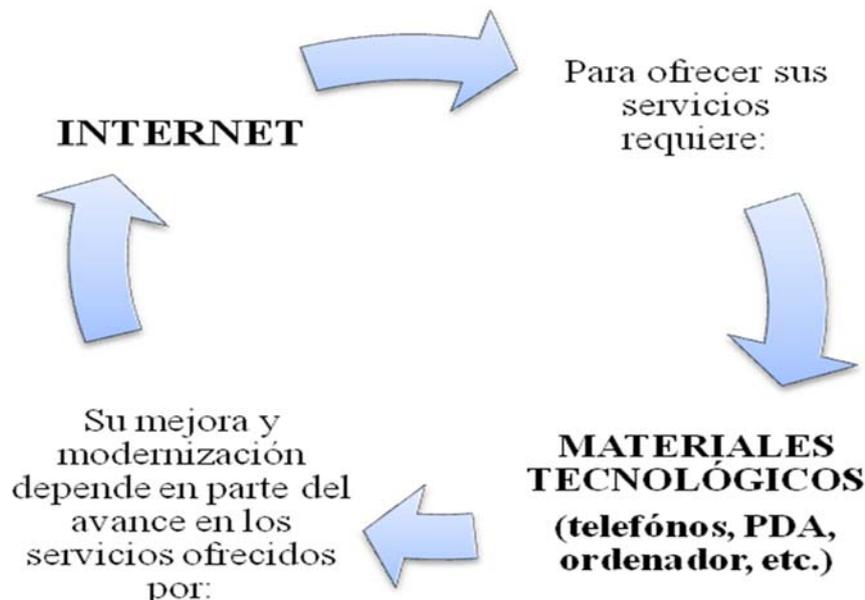
<sup>259</sup>DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho Privado de Internet*, Aranzadi (4ª ed.), Cizur Menor, 2011, p. 33. Sus orígenes comenta el autor se encuentran en 1969 con la creación de ARPANET, red experimental diseñada en investigaciones promovidas por el Departamento de Defensa de Estados Unidos con el objetivo de establecer una red informática de comunicación que tuviera capacidad para redirigir automáticamente la información para alcanzar su destino.

<sup>260</sup>Una red de ordenadores es un conjunto de ordenadores y periféricos (por ej., una impresora o un scanner) que están unidos entre sí por cualquier medio físico que les permita intercambiar información. En los casos en los que los ordenadores se conectan a través de una red de área local, ubicados todos en un mismo edificio, sin necesidad de telecomunicaciones, se le denomina (LAN – *Local Area Network*). Por el contrario si la conexión requiere de telecomunicaciones, se denomina red de área amplia (WAN – *Wide Area Network*). Al respecto, FERNANDEZ ESTEBAN, M.L.: *Nuevas tecnologías...*, ob.cit., p. 23.

ir ofreciendo a corto y medio plazo otros muchos servicios diferentes a los ya mencionados.

Asimismo, internet se ha convertido en una tecnología que no sólo resulta proporcionada por la empresa para desarrollar o facilitar el cumplimiento de la prestación, sino que la mayoría de personas (trabajadores o no) actualmente ya disponen de dicho servicio de forma particular en sus teléfonos u ordenadores, lo que permite que actualmente pueda hablarse de socialización de los medios de acceso a internet.

Frente a esta pluralidad de prestaciones y facilidades que ofrece internet, ha de advertirse que para poder disfrutar del mismo se requiere disponer por parte de los usuarios de teléfonos, ordenadores u otros elementos tecnológicos como las Tablet, Pda, etc., cuyo motor de modernización, es internet. Es decir, estas herramientas o útiles de trabajo empleadas en el ámbito laboral, y que simplifican y facilitan la actividad productiva, tienen su origen inmediato en la propia y constante innovación que sufre internet, el cual al venir ofreciendo con cierta frecuencia nuevos y mejorados servicios, exige de forma correlativa un avance en aquellos materiales tecnológicos que permiten el disfrute de los mismos. Convirtiéndose estos últimos, por lo tanto, en el complemento imprescindible para disfrutar de las ventajas que ofrece esta tecnología. El gráfico siguiente muestra dicha interrelación.



A una misma conclusión nos conduce la comparación de los citados porcentajes de implantación en las empresas de materiales tecnológicos e internet, pudiéndose observar como resultan mínimas las empresas que aun disponiendo de teléfonos u ordenadores no tienen contratados los servicios de internet, y alcanzando la mitad de ellas, las que disponiendo de ambos servicios les permite a sus empleados su uso, aunque únicamente con fines profesionales (54,6%).

## 2. Los servicios de internet y su regulación legal

Ya se ha mencionado que una de las aportaciones más importante que proporciona internet a la sociedad actual, es la posibilidad de comunicación entre personas y la obtención o envío de información referida a cualquier cuestión, procedente en ambos casos de cualquier parte del mundo.

Estos servicios siempre que se realicen en el marco de una actividad económica desarrollada en línea se incluirán en el catálogo de prestaciones de la denominada “*sociedad de la información*”, sin embargo, y puesto que dicho concepto incluye otras prestaciones distintas a las mencionadas<sup>261</sup>, es por lo que se denominaran particularmente los ahora comentados como “*servicios de internet*”, evitando así la posible confusión de entender que son estos y no otros más los que conforman la mencionada sociedad.

Esta diferenciación se plantea por un motivo esencial, el determinar si los usos y finalidades de acceso a internet en el ámbito laboral que se vienen comentando en líneas precedentes se encuentran sujetos a la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. Y ello, porque esta respuesta tendrá cierta influencia respecto de las cuestiones jurídicas que plantea la utilización de internet por el trabajador para el cumplimiento de su prestación laboral, o para satisfacer necesidades personales en el horario de trabajo.

Estas cuestiones se agrupan de forma genérica en cuatro cuestiones:

- *Primera*, si debe considerarse la actividad comercial que realizan los trabajadores en la empresa desde el ordenador de ésta, y mediante conexión a internet, como una prestación de la sociedad de la información. Es decir, y pensando en un ejemplo concreto, si constituyen servicios de la sociedad de la información, por ejemplo, los realizados por los trabajadores de la marca de productos de papelería Kalamazoo, donde no se dispone de establecimiento de atención al público, sino que la exhibición, ofrecimiento y pedidos se realiza eminentemente a través del acceso a cierta página web.
- *Segunda*, y de forma correlativa, si podrían tener la misma consideración que los anteriores accesos a internet, los realizados por los trabajadores durante la jornada de trabajo, a partir del ordenador de la empresa, pero no con fines estrictamente productivos y por tanto no sujetos a remuneración directa por el cliente.

---

<sup>261</sup>Según la exposición de motivos de la propia Ley 34/2002, el concepto de servicios de la sociedad de la información engloba además de “*la contratación de bienes y servicios por vía electrónica, el suministro de información por dicho medio (como el que efectúan los periódicos o revistas que pueden encontrarse en la red), las actividades de intermediación relativas a la provisión de acceso a la red, a la transmisión de datos por redes de telecomunicaciones, a la realización de copia temporal de las páginas de internet solicitadas por los usuarios, al alojamiento en los propios servidores de información, servicios o aplicaciones facilitados por otros o a la provisión de instrumentos de búsqueda o de enlaces a otros sitios de internet, así como cualquier otro servicio que se preste a petición individual de los usuarios (descarga de archivo de vídeo o audio...), siempre que represente una actividad económica para el prestador.*”. Sobre dicho concepto y su contenido volveremos seguidamente en los apartados siguientes.

- *Tercera*, y desde el punto de vista del trabajador, se plantea la cuestión sobre qué derechos le asisten respecto de esas conexiones profesionales y personales, frente a la decisión, y
- *Cuarta*, si existen diferencias o limitaciones en cuanto a la facultad del empresario de controlar las conexiones profesionales frente a las personales.

#### **A. Los servicios de comunicación e información. La propuesta diferenciada de la doctrina científica**

Siguiendo el guion establecido al inicio de este apartado en cuanto a las prestaciones ofrecidas por internet, resulta muy clarificadora la distinción que de los mismos realiza MARTINEZ FONS<sup>262</sup>, el cual los agrupa en dos categorías fundamentales: los servicios de comunicación, y los servicios de utilización conjunta de información.

Entre los primeros se encuentran, por citar algunos ejemplos, el correo electrónico, los grupos de noticias<sup>263</sup>, o la comunicación en tiempo real entre usuarios mediante chat, foros, charlas interactivas, etc.

Por su parte, los servicios de utilización conjunta de información más usuales son el empleo remoto de ordenadores (*telnet – terminal virtual*) y la transferencia, difusión y obtención de información, fundamentalmente, a través de *Word Wide Web (www)*<sup>264</sup>. Aclárese al respecto, que telnet constituye uno de los servicios pioneros de internet, que permitía a los ordenadores tener varios terminales (pantallas con teclados) conectados por medio de claves a la unidad central, permitiendo así que varias personas pudieran trabajar a la vez desde un mismo ordenador<sup>265</sup>.

Entre ambos servicios tecnológicos existe una diferencia significativa, y es que la navegación por internet no constituye un acto de comunicación entre personas debiendo diferenciar, por tanto, entre el acto de comunicación que tiene lugar a través, por ejemplo, del correo electrónico, y el acceso a información por medio de internet.

---

<sup>262</sup>MARTINEZ FONS, D.: «El control empresarial...», ob.cit., p. 211.

<sup>263</sup>También conocidos como grupos de discusión o de debate (*newgroups*). Son medios de comunicación colectiva a través de correo electrónico.

<sup>264</sup>Explica MARTINEZ FONS, D.: «El control empresarial...», ob.cit., p. 212, que la “www” es una malla mundial de servidores distribuidos en internet y que ofrecen la información en formato hipertexto – conocidos como páginas web-, susceptibles de contener variados recursos multimedia y que permiten la posibilidad de interconectar con otras informaciones a través de los enlaces. La interconexión entre la cantidad de información se realiza a través de estándares comunes: *html*(formato en el que se almacena la información) y *http* (protocolo que permite la transmisión de ficheros entre ordenadores). El acceso y clasificación de la ingente cantidad de información que está disponible se facilita mediante los servicios de indexación de información a través de los llamados motores de búsqueda.

<sup>265</sup>Su principal problema lo ejemplifica DE ANDRÉS BLASCO, J.: «¿Qué es internet?», en AA.VV. (Dir. Arcía Mexía, P.): *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, 2º Ed., Valencia, 2005, p. 56, así “*si, por ejemplo, en una universidad se desarrollaba un complejo programa que realizaba cálculos complejos, los investigadores de esa universidad sólo tenían que acercarse a un terminal para poder ejecutar el programa. Sin embargo, los investigadores de otras universidades que quisieran utilizar el mismo programa sólo tenían dos opciones: o su universidad compraba un host [ordenador] y desarrollaban el mismo programa, o se desplazaban a la universidad que disponía del programa para trabajar allí. Esto tenía el agravante de tener que preparar los datos en papel o fichas, llevarlos a otra ciudad, meterlos en el ordenador, esperar turno, coger los resultados en papel y regresar al lugar de origen para estudiarlos*”.

Lo anterior resulta necesario por una concreta cuestión, y es que mientras la comunicación consiste en hacer partícipe a un receptor previamente identificado y seleccionado por el emisor de la información escogida por éste, los servicios de información a través de internet y, en particular, la búsqueda y transferencia de información a través de “www” comprenden la adquisición de conocimientos suministrados por terceros y seleccionados por el receptor de la misma<sup>266</sup>. Es más, al tratarse de un sistema de acceso prácticamente público, el monopolio de la distribución de la información no estará sólo en manos de sus emisores, sino también de los propios receptores pasivos, los cuales asimismo pueden convertirse en generadores o productores de esa información.

También debe tenerse en cuenta en aras a esa diferencia, que la elección del medio de comunicación entre emisor y receptor constituye un elemento primordial en la configuración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, hasta el punto, como se ha indicado en otros apartados de este estudio, que será aquel el que determine la posibilidad de tutelar el contenido de la comunicado.

Sin embargo, internet es el medio de comunicación empleado precisamente para obtener la publicidad del contenido, y el proceso de extracción de esa información desde “www” no constituirá en sí un canal de transmisión de información entre emisor y receptor seleccionado por aquél, sino de publicidad de la información cuyo receptor de la misma, en algunos casos se convertirá a su vez, como se ha indicado, en productor de aquella.

Estas distinciones, en definitiva, han conducido a no considerar la navegación por internet como un acto de comunicación, quedando por tanto excluido del ámbito de protección del derecho al secreto de las comunicaciones, y siendo tutelado por el derecho a la intimidad del trabajador<sup>267</sup>, pues del registro de las páginas web visitadas por aquél, así como de la frecuencia y el tiempo de conexión podrá obtenerse, en la mayoría de las ocasiones, datos referidos a aspectos propios de su personalidad o con incidencia laboral, que en la medida que vinculen una información con un sujeto identificable, exigirá la observancia de las garantías establecidas en la LOPD.

Por lo tanto, y en cuanto a protección constitucional se refiere, los servicios de internet se desarrollen o no en el marco de una actividad productiva remunerada por el destinatario, y mediante medios expresamente electrónicos, gozan de una diferente protección en el ámbito laboral. Así, mientras los servicios de comunicación se amparan en el marco del derecho al secreto de las comunicaciones y la intimidad, las navegaciones por internet se protegerán en exclusiva por el derecho a la intimidad, si

---

<sup>266</sup>Es destacada y comentada por GUTIERREZ PEREZ, M.: «La navegación por internet...», ob.cit., p. 51.

<sup>267</sup>Es la opinión de MARTINEZ FONTS, D.: «El uso y control del correo electrónico e internet en la empresa: Aspectos laborales», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico e internet en la empresa: Aspectos constitucionales, penales y laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 203. También la STEDH de 3 de abril de 2007 (TEDH 2007/23), ha señalado expresamente que están incluidos en la protección del art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos “la información derivada del seguimiento del uso personal de internet” ya que estos archivos pueden contener datos sensibles en orden a la intimidad, en la medida que pueden incorporar informaciones reveladoras sobre determinados aspectos de la vida privada (ideología, orientación sexual, aficiones personales, etc.)

bien en ambos casos, la jurisprudencia ha establecido ciertos requisitos que deben concurrir para considerar o no vulnerado ambos derechos como por ejemplo, la existencia de instrucciones previas, el carácter temporal del control, etc.

## **B. La regulación normativa de los servicios de internet**

No sólo la doctrina científica se ha manifestado sobre el uso de los servicios de la sociedad de la información en el ámbito laboral, siendo también diversa es la normativa que al respecto se ha promulgado en los últimos años, aunque la misma no se refiere de manera específica al empleo de dichos servicios por parte de los trabajadores de la empresa, sino a los servicios electrónicos suministrados en el marco de la actividad productiva.

No obstante, en la medida en que se cumplan las características y requisitos de dicha consideración, esto es, la prestación a cambio de remuneración o no, a distancia, por vía electrónica, a petición individual del destinatario del servicios y realizado en el marco de una actividad comercial, resultará también aplicable a dicha actividad las medidas de protección y seguridad que establecen las siguientes normas comunitarias y estatales.

### **a. La especial referencia comunitaria a los servicios de la Sociedad de la Información**

En cuanto a las disposiciones normativas de carácter comunitario que realizan expresamente referencia a los servicios de la sociedad de la información, pueden citarse varias, entre ellas por ejemplo, las Directivas 98/34/CE, de 22 de junio, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información<sup>268</sup>, la 98/48/CE, de 20 de noviembre, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso<sup>269</sup>, y más recientemente, la 2000/31/CE, de 8 de junio, sobre aspectos jurídicos de la sociedad de la información, y en particular del comercio electrónico<sup>270</sup>. De todas, y a pesar de ser su finalidad el regular otros aspectos como son el comercio electrónico o el procedimiento de información a los usuarios de dichos servicios, resultan destacables varias aportaciones relacionadas con el objeto de estudio de este apartado, esto es, justificar como el uso de los servicios de información y comunicación mediante internet, en el ámbito laboral, constituyen o no prestaciones de la Sociedad de la Información sujetas a la normativa citada. Estas aportaciones concretamente son:

*En primer lugar*, el especial hincapié que realiza la Directiva 2000/31/CE sobre la cuestión, ya resaltada, referida a la variedad de actividades en línea que pueden incorporarse en el concepto servicios de la sociedad de la información. De modo, que la enumeración que realiza la norma no tendrá carácter cerrado pudiéndose incluir dentro de la misma cualquier otra actividad que reúna los requisitos impuestos por dicha norma. (Considerando núm. 18).

---

<sup>268</sup>DO L 204 de 21.7.1998, p. 37; Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

<sup>269</sup>DO L 320 de 28.11.1998, p. 54.

<sup>270</sup>DO L 178 de 17.7.2000, p. 1-16.

*En segundo lugar*, y continuando con el término actividades en línea, se observa como dicho concepto ha sufrido una evolución de unas normas a otras. Así, mientras que la primera de las Directivas (98/34/CE) ni definía ni ejemplificaba que se entendían por dichas actividades, aunque si bien incorporaba un anexo indicativo de exclusiones, la Directiva 98/48/CE si determinaba que la sociedad de la información engloba “*todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual del destinatario del servicio*”, entendiendo como “*a distancia*”, el efectuado entre dos partes no presentes simultáneamente, “*por vía electrónica*”, el servicio enviado y recibido mediante equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos y que se transmite, canaliza y recibe enteramente por hilos, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético y, por “*a petición individual de un destinatario de servicios*”, un servicio prestado mediante transmisión de datos a petición del receptor de los mismos.

Este mismo concepto se reproduce por la última de estas normas, concretamente la Directiva 2000/31/CE, aunque si bien esta incorpora cierta aclaración, indicando que los servicios de la sociedad de la información no se limitan únicamente a servicios que dan lugar a la contratación en línea, sino también, en la medida en que representan una actividad económica, son extensivos a ciertas prestaciones no remuneradas por sus destinatarios, como aquellas que consisten en ofrecer información en línea o comunicaciones comerciales, o instrumentos de búsqueda, acceso y recopilación de datos. Por lo tanto, la norma abre la posibilidad de considerar servicios de la sociedad de la información aquellos que no presenten carácter remunerado, como identificaba la Directiva 98/48/CE, aunque deban ejercerse en el marco de una actividad comercial.

De estos conceptos, pueden extraer dos hipótesis que parten, como no podía ser de otro modo, de la finalidad otorgada por el empresario a la tecnología puesta a disposición del trabajador. De esta manera:

- *Primero*, si la finalidad de uso atribuida es laboral, es decir, el trabajador presta sus servicios para la empresa a través de internet, podría entenderse esta prestación sujeta a dicha normativa en el sentido de constituir una actividad de carácter económico, a cambio de una remuneración para la empresa, a distancia, por vía electrónica y a petición del cliente que demanda el mismo. No obstante, si en cualquier momento de la prestación se produce esa ausencia de distancia física entre las partes, o la comunicación e información se realiza por vía distinta a la electrónica, ello conllevará su automática exclusión de la consideración de servicios de la sociedad de la información y,
- *Segundo*, si la finalidad de uso, consentida o no, es de carácter personal, al ausentarse ciertos de los requisitos anteriores, como el carácter retribuido o la petición del cliente, dicha actividad se encontrará no sujeta a la normativa mencionada.

Por último, y *en tercer lugar*, merece resaltar las aclaraciones ejemplificativas que sobre el concepto anterior realiza la Directiva 2000/31/CE. En concreto determina el Considerando nº. 18 que los servicios de la sociedad de la información cubren actividades consistentes en transmitir información a través de una red de comunicación, o albergar información facilitada por el destinatario del servicio, también lo son la

transmisión entre dos puntos, de video a la carta o comunicaciones comerciales por correo electrónico. Sin embargo, ejemplifica como servicios excluidos de dicha consideración, el uso de sistemas de telefonía vocal, fax o radiodifusión televisiva por no ser servicios prestados a petición individual, tampoco se incluyen el uso del correo electrónico, o sistema equivalente de comunicación entre individuos, por parte de personas físicas que actúan fuera de su profesión, negocio o actividad profesional, incluso cuando sean usados para celebrar contratos entre sí, o la relación contractual entre empresario y trabajador.

Finalmente de estas regulaciones, en conclusión, puede afirmarse que la prestación de los servicios electrónicos por el trabajador para el empresario, siempre que los mismos se incluyan y representen la actividad económica de la empresa deberán estar sujetas a las disposiciones contenidas en la normativa comunitaria reguladora de los servicios de la Sociedad de la Información. Sin embargo, si dicho uso laboral o no, no se enmarca propiamente en la actividad productiva de la empresa, podrá considerarse que no le es aplicable dichas normas.

#### **b. La regulación por el ordenamiento jurídico español de los servicios de la Sociedad de la Información**

En España también se han promulgado diversas disposiciones normativas referente a la denominada sociedad de la información, quizás la más conocida es la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Sociedad de la Información y comercio electrónico<sup>271</sup>, que tiene por objeto la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de la Directiva 2000/31/CE. Su origen se encuentra, como resalta su exposición de motivos, en la extraordinaria expansión que las redes de comunicación, y especialmente internet, han sufrido en la vida económica y social, ofreciendo innumerables ventajas como la mejora de la eficiencia empresarial, el incremento de las posibilidades de elección de los usuarios o la aparición de nuevas fuentes de empleo.

Esta ley, como su exposición de motivos específica, se acoge a un concepto de servicios de la sociedad de la información más amplio que los anteriores, englobando además de la contratación de bienes y servicios por vía electrónica, el suministro de información por dicho medio (como el que efectúan los periódicos o revistas que pueden encontrarse en la red), las actividades de intermediación relativas a la provisión de acceso a la red, la transmisión de datos por redes de telecomunicaciones, la realización de copia temporal de las páginas de Internet solicitadas por los usuarios, el alojamiento en los propios servidores de información, servicios o aplicaciones facilitados por otros, la provisión de instrumentos de búsqueda o de enlaces a otros sitios de Internet, así como cualquier otro servicio que se preste a petición individual de los usuarios (descarga de archivos de vídeo o audio...), siempre que represente una actividad económica para el prestador. Esta particularidad última puede constituir lo conocido en el ámbito laboral como ajenidad en los frutos, es decir, el trabajador presta sus servicios en este caso de carácter electrónico por cuenta de otra persona, en este caso empresario, a cambio de un beneficio para este último, que a su vez se traduce en una remuneración para el trabajador.

---

<sup>271</sup>BOE núm. 166, de 12 de julio de 2002.

Como se deduce, dentro de estos servicios se encuentran actividades que resultan sumamente frecuentes de realizar por cualquier persona durante su jornada de trabajo, y desde terminales propios o de la empresa, como puede ser el acceso a diversidad de páginas web profesionales y/o personales, el correspondiente almacenamiento de información referida a esos accesos en los servidores de la empresa, o la remisión de información desde los mismos.

Aun así, y pese a contener una lista ejemplificativa aparentemente más amplia, se observa como la norma no realiza ampliación alguna respecto de la regulación efectuada por las Directivas anteriores en cuanto al aspecto laboral que interesa, pues para ostentar la consideración de prestaciones de la sociedad de la información dichas conductas deberán seguir efectuándose, como se indica en el apartado anterior, en el marco de una actividad económica de la empresa, de modo que mantiene excluidos de dicha consideración todos aquellos usos de internet, realizados por el trabajador, que no representen carácter estrictamente laboral.

Esta norma, en cualquier caso, se complementa con otras referencias legislativas como son, entre otras, el Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, que aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social<sup>272</sup>, la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de medidas de impulso de la sociedad de la información<sup>273</sup>, o también, y más recientemente, la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de las Telecomunicaciones<sup>274</sup>.

En definitiva, y como recapitulación del anterior desarrollo normativo, puede concluirse que la utilización de los servicios de internet en el ámbito laboral, cuando éstos constituyan en sí la actividad productiva propia de la empresa, se encontrará sujeta de manera adicional, y sin perjuicio de las que vienen siendo aplicables a la materia como ET o la LOPD, a la normativa sobre la sociedad de la información. La cual, se entiende por el contrario, no presentará operatividad sobre aquellos usos de internet personales o no eminentemente profesionales.

No obstante, y a pesar afirmase la aplicación de las normas comunitarias y estatales al ámbito laboral, aún si bien con sujeción a determinados condicionantes ya citados, ha de resaltarse que el contenido laboral de las mismas resulta escaso y poco operativo, centrándose más su regulación en cuestiones procesales y garantistas de los derechos de los usuarios.

### **3. Técnicas empresariales para controlar el uso de internet por los empleados**

Junto a la delimitación de los servicios ofrecidos por internet, resulta también necesario diferenciar entre los diversos tipos de control que pueden ser adoptados por el empresario para fiscalizar su uso por los trabajadores. En este sentido, la variedad de prestaciones que ofrece dicha tecnología y los avances que en la misma se han ido sucediendo en los últimos tiempos ofrecen hoy en día al empresario la posibilidad no sólo de conocer las páginas web visitadas por el trabajador, sino también, por ejemplo,

---

<sup>272</sup>BOE núm. 279, de 21 de noviembre de 2007.

<sup>273</sup>BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2007.

<sup>274</sup>BOE núm. 114, de 10 de mayo de 2014.

los tiempos de conexión, o los archivos registrados en esos equipos informáticos o en los servidores de la empresa, lo cual podrá ser conocido, incluso, sin acceso físico al ordenador utilizado por el trabajador.

Lógicamente, la elección de método de control resultará relevante en cuanto a afectación de derechos fundamentales del trabajador se refiere, pues cada uno de ellos presenta una intensidad fiscalizadora desigual. Así, no puede desconocerse que la información derivada del registro/examen de la navegación del trabajador no es neutra, sino todo lo contrario, pues del conocimiento de los lugares web visitados el empresario podrá obtener información sobre aspectos de la vida personal y profesional del trabajador (por ejemplo, aficiones personales o preferencias políticas y sindicales), lo cual en tanto se refiera a aspectos extralaborales de aquéllos si podrá suponer un ataque a su intimidad, que será mayor si el conocimiento no sólo afecta a dichas páginas visitadas, sino también al tiempo de conexión, usos realizados, etc. pues del análisis conjunto de todos esos datos podrá obtenerse un perfil personal y profesional casi absoluto de trabajador.

Del mismo modo, y a pesar de haberse comentado en otro apartado de este trabajo, se advierte que si el acceso se refiere a portales de correo electrónico o derivados (servicios de mensajería, chat, fotos, etc.), el conocimiento del contenido de los mismos afectaría a otro de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, cual es, el secreto de las comunicaciones, pues así lo determinaba expresamente la STC 70/2002, de 3 de abril cuando afirmaba que *“la protección del derecho al secreto de las comunicaciones alcanza al proceso de comunicación mismo, pero finalizado el proceso en el que la protección consiste, la protección constitucional de lo recibido se realiza, en su caso, a través de las normas que tutelan la intimidad u otros derechos”*, entre ellos, por ejemplo la propiedad. Es decir, cuando el proceso de comunicación se encuentre finalizado sólo podrá alegarse vulneración del derecho a la intimidad, pues en caso contrario, es decir, si el examen se realiza durante el proceso de transmisión de la información o con anterioridad a su recepción por el receptor, resultarán de aplicación ambos derechos constitucionales, a la intimidad y secreto de las comunicaciones.

Por último, y una vez hechas las anteriores observaciones que caracterizan el control empresarial sobre el uso de internet en la empresa, resta por analizar en este apartado los concretos mecanismos que permiten al empresario conocer la información antes mencionada. Para seguidamente, después, adentrarnos en la doctrina judicial que se ha ido configurando al respecto, de la que resulta curioso destacar que la misma se refiere en su mayoría a conflictos surgidos por el acceso a internet desde el ordenador puesto a disposición del trabajador por el empresario, bien sea como elemento imprescindible o accesorio de su prestación, pero nada parece plantearse respecto a esos accesos a internet desde el terminal telefónico también suministrado por la empresa, lo cual hace plantearse dos cuestiones:

La primera afecta a la razón por la cual no surgen conflictos en relación al uso de internet desde los teléfonos móviles que la empresa ha suministrado al trabajador para el cumplimiento de la prestación, cuando en dicha tarifa sí se encuentre contratado con el proveedor este servicio. Quizás la respuesta se encuentra en la segunda de las cuestiones que nos planteamos, esto es, si el empresario sobreentendiendo un claro atentado a la intimidad del trabajador el acceder al historial del teléfono, o por el

contrario, si podría establecerse una equiparación jurídica entre el control del historial de conexiones del ordenador y el del teléfono.

### **A. Acceso al historial o memoria caché del ordenador**

Los navegadores de internet cuentan con una serie de ficheros históricos, también denominados como historial, que permiten a la empresa conocer todas las páginas web a las que se ha conectado el trabajador, así como lo que ha descargado de las mismas, el número de visitas que ha realizado, la fecha y la hora de cada una de ellas, etc.

Técnicamente consiste en el almacenamiento en el disco duro del ordenador de las páginas web visitadas y su inclusión en los navegadores responde al interés de optimizar el tiempo de carga de la información desde la red. De este modo, cuando se efectúa una solicitud de información en internet, el navegador comienza a comprobar un directorio del disco duro para ver si la página "html" solicitada se ha cargado anteriormente, si no ha sido así se efectúa dicha solicitud y cuando llega la página, éste la registra para que en la siguiente ocasión en la que vuelva a solicitarse sea leída y ofrecida a los usuarios con la rapidez antes mencionada.

De esta descripción técnica como puede apreciarse, se desprende que dicho sistema no es ofrecido por los navegadores como propiamente un mecanismo de control empresarial sobre el uso de internet, sino que es ese propio registro que ofrece en aras a la comentada rapidez, el que proporciona a su vez otras prestaciones que nada tiene que ver con su finalidad inicial, como es la pretendida en este estudio sobre el control empresarial del uso que realizan los trabajadores de la tecnología de la empresa.

No obstante todo lo anterior, y hablando desde un punto de vista meramente laboral, ha de indicarse que esta forma de control requiere de la utilización física del ordenador a analizar, o en caso contrario del acceso al mismo mediante determinados programas de control remoto, entre los que se encuentra el conocido "Teamviewer", debiendo siempre tener en cuenta la posibilidad que existe de que el trabajador haya procedido a borrar el contenido de dicho fichero.

Asimismo, hoy en día, el rápido avance de la tecnología ha convertido esta práctica en obsoleta, pues existen ya otros métodos igualmente efectivos, como el registro de los servidores, mencionado a continuación, que permite el mismo control pero sin acceso físico al ordenador del trabajador.

### **B. El registro de los servidores mediante la dirección IP**

Otros de los mecanismo de los que pueda valerse el empresario para controlar los accesos y usos de internet por sus trabajadores es el recurso al proveedor de acceso al mismo, el cual a solicitud de sus clientes puede suministrar cierta información referida a las conexiones. De este modo, y sin necesidad de contacto físico con el ordenador a analizar se puede verificar la navegación efectuada desde el mismo mediante el número IP<sup>275</sup> asignado.

---

<sup>275</sup>Constituye las siglas de *Internet Protocol*.

Técnicamente una dirección IP es un código numérico, similar al de teléfono, que se asigna de forma lógica y jerárquica en cada sesión o acceso y es único e irrepetible. Esta referencia permite conocer, en un posterior análisis, qué páginas se visitan desde ese ordenador, la versión del navegador, el tipo de sistema operativo utilizado o incluso las conexiones que se han intentado, con independencia de que se hayan realizado finalmente. Esta técnica al igual que la anterior, no constituye en sí un método de control empresarial, sino que pretende ofrecer a las conexiones a internet de cierta seguridad jurídica.

Desde la óptica laboral, esta forma de control proporciona innumerable información al empresario, el cual podrá conocer sin realizar ninguna inspección o acceso al ordenador, prácticamente el perfil productivo de sus usuarios, lo cual lógicamente supone un ataque mayor a su intimidad.

### **C. La programas de monitorización**

Estos programas también se conocen como "*espías*" y consisten en la instalación en el ordenador del empleado, con o sin su conocimiento y consentimiento, de ciertos software que permiten, incluso en tiempo real, saber las páginas web que está visitando o ha visitado el trabajador, si está chateando, las veces y tiempos de conexión a internet, etc. Una vez son instalado no requieren, en algunos casos, de acceso físico al terminal, por lo que resultan muy aceptados por las empresas, sobre todo aquellas con mayor interés de control, como por ejemplo las entidades bancarias. Finalmente resaltar de los mismos, a diferencia de los anteriores, que su finalidad y uso primordial suele ser el control empresarial.

### **4. Aspectos judiciales de referencia en la resolución de los conflictos laborales**

Las diferencias jurídicas que se originan por la implantación en las empresas, en primer lugar, de medios tecnológicos y, en segundo lugar, de la posibilidad de acceso desde los mismos a internet, no constituye en la actualidad una cuestión pacífica, ni menos aún reciente.

Estos conflictos, entre trabajador y empresario, surgen en la mayoría de las ocasiones con posterioridad a la realización de la conducta presuntamente ilícita del primero, y a la imposición de la correspondiente sanción por el segundo (la más frecuente despido). De manera que prácticamente la totalidad de las demandas judiciales se plantean por la disconformidad del empleado contra el despido efectuado, siendo mínimas aquellas reclamaciones basadas en el desacuerdo con el contenido de las instrucciones emitidas por la empresa en cuanto al uso de internet, la decisión de ésta de establecer un sistema fiscalizador, o por la existencia o no de advertencia.

Por último, y antes de adentrarnos en el estudio de la doctrina judicial que al respecto se ha ido configurando, ha de resultarse la enorme variedad casuística que enmarca la actividad fiscalizadora de internet, lo cual dificulta al igual que en otras tecnologías la elaboración de criterios específicos y rotundos. De este modo, aspectos como la existencia de claves de acceso o instrucciones, o la naturaleza de los archivos o de los programas instalados/descargados por el trabajador, serán determinantes en la resolución de los conflictos.

Además de lo anterior, y a pesar de ofrecer los servicios de comunicación e información prestaciones distintas, amparándose en consecuencia en distintos derechos fundamentales, la ausencia de normativa específica respecto de los mismos y el tratamiento prácticamente conjunto de todas las tecnologías que realiza la negociación colectiva, lleva a los tribunales a resolver las cuestiones planteadas de forma prácticamente similar.

De esta manera, también en la navegación por internet los tribunales parten de las instrucciones que respecto a su uso hayan manifestado el empresario, continuando en la resolución del caso por juzgar la actuación conforme al principio de la proporcionalidad en su doble sentido, de que concurra un interés empresarial suficiente y de que no suponga un sacrificio desproporcionado para los derechos de los trabajadores<sup>276</sup>.

Por todo lo anterior, y tomando en cuenta estas consideraciones, pasemos entonces a analizar la posición de la doctrina judicial sobre el control del uso de internet por los trabajadores con fines laborales y personales.

#### **A. Interés empresarial relevante**

La justificación que el empresario manifieste en la decisión de instaurar un sistema de fiscalización del uso de internet en la empresa, constituye una cuestión de relevancia en la resolución de los conflictos planteados antes los tribunales, por configurarse como una de las características que conforma el principio de la proporcionalidad, la cual se completa con los criterios referidos a la idoneidad de la medida y la necesidad del control.

En este sentido, la queja o disconformidad al empresario por el resto de los trabajadores o de los clientes de la empresa sobre posibles usos irregulares de internet<sup>277</sup> o la disminución de la calidad de la conexión o del rendimiento de trabajo<sup>278</sup>, vienen siendo consideradas por la jurisprudencia como causas más que suficientes para que el empresario pueda adoptar la correspondiente medida de control.

A pesar de lo anterior, será necesario la comunicación previa a los trabajadores, si en la empresa no se había establecido instrucción alguna sobre el uso, pudiendo solo proceder a efectuar el control empresarial, sin información al trabajador, en los supuestos en los que el carácter oculto del mismo sea condición indispensable para su efectividad, constituyendo la medida en tal caso la última ratio para obtener el conocimiento de la presunta conducta ilícita del trabajador<sup>279</sup>.

---

<sup>276</sup>FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales...*, ob.cit., p. 146.

<sup>277</sup>SSTSJ de Madrid, de 10 de abril de 2003 (Rec. 5352/2002), y de 13 de mayo de 2003 (Rec. 5860/2002); Cataluña, de 15 de octubre de 2003 (Rec. 3637/2003), y de 11 de marzo de 2004 (Rec. 9725/2003); Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004), y de 30 de mayo de 2013 (Rec. 670/2013); Galicia, de 5 de junio de 2006 (Rec. 1566/2006); País Vasco, de 23 de enero de 2007 (Rec. 2440/2006); Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2007 (Rec. 1846/2007), y de 12 de marzo de 2012 (Rec. 262/2012); y, de Andalucía (Granada), de 17 de julio de 2014 (Rec. 1136/2014).

<sup>278</sup>SSTSJ de País Vasco, de 26 de enero de 2010 (Rec. 2929/2009), y Comunidad Valenciana, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 2007/2010).

<sup>279</sup>GUTIERREZ PEREZ, M.: «La navegación por internet...», ob.cit., p. 51.

Además, ha de tenerse en cuenta que la existencia de instrucciones constituye una derivación del interés empresarial, en el sentido que cuanto mayor resulte dicho interés en proteger el uso de internet para fines no laborales en la empresa, mayor probabilidad habrá de establecer en el centro de trabajo instrucciones sobre dicho uso, es más, el mismo también resultará relevante en cuanto al nivel de concreción de dichas instrucciones. Por todo ello, puede afirmarse que cuanto mayor interés empresarial, mayor probabilidad de existencia de instrucciones habrá, y mayor nivel de especificación presentaran las mismas.

## **B. La relevancia de la existencia o no de instrucciones empresariales sobre el uso el uso no profesional de internet**

El segundo de los aspectos a tener en consideración en la resolución de los conflictos surgidos por el uso de la tecnología del empresario para fines no profesionales, se refiere a las instrucciones que sobre dicha utilización se hayan manifestado por el empleador, siendo dos las posibilidades a concurrir.

### **a. Inexistencia de instrucciones. La interpretación de la posible tolerancia al uso de internet**

Cuando el empresario no haya establecido en el centro de trabajo ningún tipo de instrucción o recomendación sobre el uso de internet por sus empleados, surgirá la cuestión sobre si su silencio debe ser interpretado como una actitud de tolerancia a su uso para cuestiones personales.

Sobre la existencia o no de tolerancia a la utilización no profesional existen opiniones tan dispares como variadas, así y comenzando por la doctrina científica no faltan quienes afirman que semejante fuente información, cada vez más compleja y asequible, hace poco razonable en la sociedad del conocimiento en la que nos movemos que se exija a los trabajadores un uso exclusivo de carácter laboral, pues al igual que las otras tecnologías comentadas, se entiende que siempre que no existan disposiciones reguladoras sobre el uso de las mismas, mediante convenio colectivo, código de conducta, decisión unilateral del empresario, etc., resultará vigente la premisa de tolerancia al uso no profesional. La cual no podrá alegarse en el caso de concurrir una disposición que prohíba el uso de internet para fines ajenos a los laborales<sup>280</sup>.

SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCONI señalan varios ejemplos en el interés de avalar la anterior postura, por entender, en definitiva, que no parece lógico considerar que exista una quiebra de la confianza y de la buena fe por el hecho de que un trabajador verifique a través de internet la situación de una calle a la que ha de dirigirse después de terminada su jornada laboral, o consiga el número de teléfono de una agencia de viajes con la que contratará sus próximas vacaciones.

---

<sup>280</sup>Es la opinión de SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 31, que reiteran y comparten el argumento sobre la doble cara de la flexibilidad de las relaciones laborales de GARCÍA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales...», ob.cit., p. 67. También en sentido similar, FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 146.

Sin embargo, el problema en estos casos estará, como siempre, en la delimitación de la frontera entre el uso racional y el abuso, que si se podrá incardinar en la transgresión de la buena fe contractual.

Paralelamente, cabe plantearse una duda adicional, y es como deben calificarse la visita de un sitio web no directamente relacionado con la prestación de servicios pero sí vinculado a las condiciones de trabajo, como por ejemplo son las páginas web sobre seguridad y salud, o relativas a los sindicatos<sup>281</sup>. En estos casos, parece oportuna la recomendación que realiza CC.OO., que aboga por el acceso de los trabajadores desde sus puestos de trabajo a aquellos sitios en los que se tratan temas relacionados con el empleo, salud y seguridad, igualdad de oportunidades, etc. así como a sitios web de sindicatos, siempre que tales navegaciones no interfieran en el desarrollo de sus funciones profesionales<sup>282</sup>.

También se manifiesta sobre la tolerancia la doctrina judicial y jurisprudencial, que presentan las siguientes dos posturas:

**i. Admitir el derecho del trabajador a usar internet de la empresa para fines personales o particulares**

Un reconocimiento expreso de la tolerancia al uso de internet para fines personales se encuentra en la STS de 28 de junio de 2006 (Rec. 2598/2005), donde se establece la suposición general de permiso originario, salvo prueba empresarial de su prohibición expresa. Este criterio resulta seguido por diversidad de pronunciamientos judiciales<sup>283</sup>, los cuales vienen calificando el despido efectuado por el empresario como improcedente, en esencia, por entender inexistente la transgresión de la buena contractual alegada de contrario, pues el trabajador ninguna instrucción había recibido del empresario en cuanto a la prohibición de acceso a internet para fines privados.

En estos casos la conducta del trabajador sólo será sancionable si dicho empleo no se realiza de una manera razonable y prudente, es decir, si el uso resulta ser desmesurado, en cuyo caso su conducta supondrá una transgresión de la buena fe contractual, de conformidad con el art. 54.2.d) ET<sup>284</sup>. No obstante, la interpretación tan

---

<sup>281</sup>A ella también prestan atención SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 96 y GUTIERREZ PEREZ, M.: «La navegación por internet...», ob.cit., p. 54.

<sup>282</sup>Comunicado de CC.OO. «Algunas indicaciones para el uso del correo electrónico e Internet» (4 de marzo de 2002. Puede consultarte en: <http://www.ccoo-servicios.es/html/548.html>).

<sup>283</sup>Por citar algunas, SSTSJ Cataluña, de 24 de abril (Rec. 633/2007) y de 4 de diciembre de 2007 (Rec. 301/2007); Comunidad Valenciana, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 2007/2010); Madrid, de 22 de diciembre de 2010 (Rec. 3102/2010), de 4 de julio de 2012 (Rec. 3029/2011), 12 de noviembre de 2012 (Rec. 5776/2012); 30 de septiembre de 2015 (Rec. 435/2015), y 6 de mayo de 2016 (Rec. 187/2016); Asturias, de 11 de noviembre de 2011 (Rec. 1840/2011); Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012); Galicia, de 12 de junio de 2012 (Rec. 1060/2012); Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012); y, País Vasco, de 4 de junio de 2013 (Rec. 940/2013).

<sup>284</sup>Recuérdese, como ya se ha mencionado en otro apartado de este trabajo, que la buena fe es consustancial al contrato, en cuanto por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos, en concreto, el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador que constituye una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigirle en el ámbito contractual, y por otro parte, la deslealtad que implica siempre una conducta totalmente contraria a la que ha de observar el trabajador respecto de la empresa como consecuencia del postulado de fidelidad. STSJ de Cataluña, de 24 de abril de 2007 (Rec. 633/2007).

amplia a la que se presta dichos términos mencionados, constituye una dificultad añadida al establecimiento de criterios generales a partir de los cuales pueda delimitarse la frontera entre el uso y el abuso.

Sobre este particular ya estableció la STSJ de Cataluña, de 24 de abril de 2007 (Rec. 633/2007)<sup>285</sup> que para imponer la anterior sanción de despido disciplinario se exige *“la prueba plena de una acción u omisión del trabajador”*, la cual además deberá ser *“grave y culpable y tipificada por la normativa laboral”*, requisitos éstos para cuya apreciación *“han de ponderarse de forma particularizada todos los aspectos subjetivos y objetivos concurrentes, teniendo en cuenta los antecedentes y circunstancias coetáneas que definen la relación laboral como una relación continuada en el tiempo, por ello hechos idénticos pueden ser tratados de forma distinta según las circunstancias subjetivas y objetivas concurrentes en el mismo”*.

Esta aportación jurídica del TSJ de Cataluña parte de lo ya establecido al respecto por el Tribunal Supremo<sup>286</sup>, al considerar *“que el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción entre la infracción y la sanción y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto*. Dicho principio además lo relaciona con el de buena fe en cuanto modelo de comportamiento común impuesto a las relaciones laborales por los arts. 5.a) y 20.2 del ET. Entendido que resulta justificado el despido para aquellas conductas que supongan una violación trascendente de la buena fe contractual, de modo que no cualquier trasgresión de ella, sino solamente de la de carácter grave y culpable, es la que tiene calidad bastante para que resulte lícita aquella sanción.

Conforme a este criterio, los tribunales podrán valorar el supuesto planteado atendiendo a dos subaspectos, uno de carácter cuantitativo, y el otro, de carácter cualitativo<sup>287</sup>.

Si el juzgador parte del primero de ellos, aspectos como el número de conexiones o la duración de las mismas, resultaran muy significativas en la determinación de la conducta del trabajador. Así, el TSJ de Castilla y León, en sentencia de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012), entendió el despido disciplinario efectuado por la empresa como procedente, en base al uso particular de internet que hacía la trabajadora, el cual superaba la media estadística efectuada por la empresa, y más de un 70% de las páginas a las que accedía durante su jornada de trabajo correspondían a categorías ajenas a su actividad laboral.

Por otro lado, si el Tribunal acude al segundo de los aspectos, no resultará tan relevante el número de conexiones, sino el concreto contenido de las páginas

---

<sup>285</sup>En el mismo sentido, entre otras, se expresan las SSTSJ de Cataluña, de 22 de septiembre (Rec. 2831/2003) y de 25 de julio (Rec. 2381/2006); de la Comunidad Valenciana, de 2 de octubre (Rec. 2774/2007); y, de País Vasco, de 18 de diciembre (Rec. 2606/2007).

<sup>286</sup>Entre otras cita la citada STSJ de Cataluña las SSTS de 28 de febrero de 1990 (RJ 1990/1248); 6 de abril de 1990 (RJ 1990,3121); 4 de marzo de 1991 (RJ 1991/1823); y, de 16 de mayo de 1991 (RJ 1991/4171)].

<sup>287</sup>A los criterios cuantitativos y cualitativos se refiere la STS de 18 de abril de 1991 (RJ 1991/3375).

visualizadas, por ejemplo, pornográficas<sup>288</sup>. Así, por ejemplo, la STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 8 de noviembre 2004 (Rec. 2006/2004), convalido el despido disciplinario del trabajador, considerándolo como procedente, al haberse dedicado éste durante la jornada de trabajo, y de manera continuada, a realizar conexiones a páginas de presa diaria, deportiva, juegos, páginas musicales, etc. de las cuales además descargaba archivos<sup>289</sup>.

Finalmente, es posible que el Tribunal acuda a la combinación de ambos criterios para determinar si se ha producido transgresión de la buena fe contractual, teniendo en cuenta por tanto no sólo el número y duración de las conexiones, sino también el contenido y descargas de las mismas.

## ii. No admitir el derecho del trabajador a usar internet de la empresa para fines personales

La segunda de las opciones de las que dispone la jurisprudencia a la hora de resolver los conflictos jurídicos surgidos, es no admitir el derecho del trabajador a usar internet de la empresa para fines ajenos a la actividad laboral. Esta postura, constituye un criterio extremo que no admite margen alguno, adoptándose una concepción del deber de buena fe en términos absolutos y resultando indiferente las circunstancias concurrentes como: la existencia de claves de acceso, la duración y finalidad de las conexiones, o el mayor o menor perjuicio patrimonial para el empresario.

Sobre esta postura no faltan pronunciamientos judiciales que apoyan dicha pretensión en base a dos argumentos:

- *Primero*, por los riesgos y costes que supone para el empresario el aceptar dicho uso personal, así afirma la STSJ de Castilla y León, de 3 de septiembre de 2001 (Rec.1610/2001), que *“la utilización para uso privado durante el tiempo de trabajo de los soportes informáticos supone, de un lado un coste para el empresario, una disminución del rendimiento por el tiempo que se deje de trabajar y lo que es más importante un gravísimo quebranto de la buena fe contractual, pues rompe la confianza puesta en el trabajador, a partir de ahí difícilmente el empresario podrá confiar en que los medios de producción se destinan para su uso”*<sup>290</sup>, y
- *Segundo*, por entenderse que la transgresión de la buena contractual no admite graduaciones. En este sentido, afirma la STSJ de Cataluña, de 6 de mayo de 2005 (Rec. 9839/2004), que dicha conducta *“se produce o no se produce, sin posibilidades*

---

<sup>288</sup>Al despido procedente del trabajador por acceder a páginas de internet de contenido pornográfico se refieren, por ejemplo, las SSTSJ de Galicia, de 30 de mayo de 2003 (Rec. 1759/2003); Madrid, de 5 de octubre de 2004 (Rec. 2870/2004); y, de Andalucía (Granada), de 6 de octubre de 2011 (Rec. 2121/2011).

<sup>289</sup>Un mismo ejemplo contiene la STSJ de Madrid, de 13 de noviembre de 2001 (Rec. 2899/2001), donde resolvió el Tribunal en el mismo sentido que el supuesto citado. También pueden verse, entre otras, las SSTSJ de País Vasco, de 23 de enero de 2007 (Rec. 2440/2006), y Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2007 (Rec. 1846/2007).

<sup>290</sup>En el mismo sentido se manifiesta la STSJ de Cataluña, de 29 de enero de 2001 (Rec. 7867/2000), y de 9 de septiembre de 2005 (Rec. 9161/2004); y, Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 19 de enero de 2004 (Rec. 935/2003).

*intermedias y que su mera existencia, independientemente de las demás restantes circunstancias, supone un incumplimiento contractual grave y culpable [...], sin que requiera para justificar el despido ni que el trabajador haya conseguido lucro personal ni que el perjuicio sufrido por el empleador tenga una determinada entidad, bastando simplemente a tal efecto que el operario con intención dolosa y culpable y plena conciencia, quebrante de forma grave y relevante los deberes de fidelidad implícitos en toda prestación de servicios”<sup>291</sup>.*

## **b. El establecimiento en la empresa de instrucciones sobre el uso de internet**

Por último, el empresario puede optar por establecer en la empresa ciertas instrucciones de uso de internet, las cuales podrán venir determinadas a través del convenio colectivo, el contrato individual de trabajo o por códigos de conducta interno de la empresa.

En estos casos si el trabajador a pesar de las instrucciones recibidas decide utilizar para fines ajenos a los laborales la conexión a internet ofrecida por la empresa, su actuación podrá ser constitutiva de una desobediencia empresarial, susceptible de ser sancionada con el despido de conformidad con lo establecido en el art. 54.2.b) ET. Asimismo, entiende la jurisprudencia que en estos casos al concurrir prohibición de uso personal, deja de existir la posibilidad de tolerancia y por tanto, de expectativa de intimidad del trabajador<sup>292</sup>. No siendo, además, necesario el informar o advertir de la decisión de control, pues la prohibición lleva implícita también la posibilidad de fiscalización<sup>293</sup>.

No obstante y pese al silencio que al respecto presenta la jurisprudencia, existen regulaciones contenidas en convenios colectivos y códigos de conducta empresarial, en los que se reconoce la permisibilidad de uso (no profesional) de las tecnologías en aquellos supuestos de riesgo o urgencia para la empresa o los trabajadores. Pese a ello, y aun faltando dicha especificación en convenios o códigos de conducta, se entiende que dicha omisión conduciría a una misma respuesta, por carecer de sentido que un trabajador no pueda utilizar internet, u otras tecnologías ante supuestos de necesidad. Lógicamente esta permisibilidad resultará más limitada que la anteriormente citada, pues sólo resulta operativa en aquellos supuestos en los cuales la utilización de dicha tecnología suponga la supresión de ese peligro, riesgo o urgencia del trabajador.

---

<sup>291</sup>Pueden consultarse, también, por contener reflexiones similares las SSTSJ de Madrid, de 31 de octubre de 2006 (Rec. 3767/2006) y de 27 de enero de 2014 (Rec. 1315/2013); de Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2007 (Rec. 1846/2007); Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008); Andalucía (Sevilla), de 14 de abril de 2009 (Rec. 2748/2008); Cataluña, de 8 de abril de 2009 (Rec. 3580/2009); Asturias, de 18 de diciembre de 2009 (Rec. 2418/2009); Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012).

<sup>292</sup>SSTSJ de País Vasco, de 4 de junio de 2013 (Rec. 940/2013); Andalucía (Granada), de 26 de septiembre de 2012 (Rec. 1590/2012) y, de 14 de noviembre de 2013 (Rec. 1632/2013), comentada por GUTIERREZ PEREZ, M.: «Internet en la empresa...», ob.cit., p. 5.

<sup>293</sup>Esta es la opinión expuesta por las SSTSJ de la Comunidad Valenciana, de 24 de septiembre de 1996 (Rec. 291/1996) y de 5 de octubre de 2010 (Rec. 2195/2010); Madrid, de 16 de octubre de 1998 (Rec. 4215/1998) y de 27 de enero de 2014 (Rec. 1315/2014); Galicia, de 30 de mayo de 2003 (Rec. 1759/2003); Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012); Andalucía (Granada), de 14 de noviembre de 2013 (Rec. 1632/2013); Extremadura, de 17 de diciembre de 2014 (Rec. 543/2014); País Vasco, 29 de septiembre de 2015 (Rec. 1245/2015); Madrid, 4 de mayo de 2017 (Rec. 304/2017).

### C. La ineficacia de otros sistemas de control en relación a la finalidad perseguida por el empresario

El tercero de los criterios que el juzgador viene tomando en consideración a la hora de resolver las reclamaciones judiciales planteadas afecta a la extensión de las facultades empresariales de fiscalización, pues es lógico y comprensible que el empresario, entre otras razones, quiera evitar riesgos de denuncia por actos delictivos llevados a cabo por sus trabajadores desde redes de la empresa, tales como la lesión de sus derechos de propiedad intelectual o artística por el material descargado de la red<sup>294</sup>, los desprestigios que supondría el conocimiento público de acceso a páginas web pornográficas, o incluso las pérdidas económicas por las prestaciones o suministro de información confidencial a la competencia<sup>295</sup>.

Por los anteriores motivos, la elección del método de control resultará relevante en aras a evitar esos perjuicios, siendo en este sentido muy adecuada la propuesta de CARDENAL CARRO, en el sentido de si la empresa decide facilitar el acceso a internet a sus trabajadores, esta deberá dentro de esa permisibilidad dotar a sus equipos de acceso de los métodos de protección necesarios que impidan esas utilizaciones indeseadas<sup>296</sup>.

No obstante, y a pesar de lo ya afirmado, el empresario siempre deberá ser lo más respetuoso posible con el derecho a la intimidad de sus trabajadores, esto implica necesariamente que debe optar por aquellas medidas de control menos agresivas para el trabajador, como son los controles a distancia o de carácter preventivo y sólo cuando estos no resulten efectivos será cuando legítimamente el empresario pueda optar por un control directo e individual de los trabajadores.

Entre las medidas preventivas que cita la jurisprudencia se encuentran el establecimiento de un aviso en el tablón de anuncios de la empresa donde se indique las normas de uso de internet en la empresa<sup>297</sup>, su referencia en la intranet de aquella a la que todos los empleados tienen acceso<sup>298</sup>, el establecimiento de claves de acceso personal que restringen determinados usos no profesionales<sup>299</sup> o de filtros en la navegación<sup>300</sup>, o la entrega al trabajador a la firma del contrato de manual de uso de las herramientas de trabajo y conducta en la empresa<sup>301</sup>.

---

<sup>294</sup>THIBAUT ARANDA, J.: «El uso del e-mail por los trabajadores y las facultades de control del empleador», Seminario sobre Poder Informático e intimidad: límites jurídico-laborales y penales al control empresarial, UOC, Barcelona, 30 de marzo de 2001, destaca la facilidad de descargar de internet un programa sin licencia, con la consiguiente responsabilidad que ello puede ocasionar para la empresa propietaria del ordenador.

Puede consultarse en: <http://www.uoc.edu/web/esp/art/uoc/0109040/thibault.html>

<sup>295</sup>GARCÍA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales...», p. 99.

<sup>296</sup>CARDENAL CARRO, M.: «Desdramatizando el uso de Internet en el trabajo», AS, núm. 15, 2001, p. 36.

<sup>297</sup>SSTSJ de Cataluña, de 6 de mayo de 2005 (Rec. 9839/2004); Comunidad Valenciana, de 5 de octubre de 2010 (Rec. 2195/2010); Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012), y Madrid, de 27 de enero de 2014 (Rec. 1315/2013).

<sup>298</sup>STSJ de Extremadura, de 17 de diciembre de 2014 (Rec. 543/2014).

<sup>299</sup>STSJ de Madrid, de 5 de octubre de 2004 (Rec. 2870/2004) y, de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012).

<sup>300</sup>STSJ de Galicia, de 30 de mayo de 2003 (Rec. 1759/2003).

<sup>301</sup>STSJ de La Comunidad Valenciana, de 24 de septiembre de 1996 (Rec. 291/1996).

Otras resoluciones, en cambio, manifiestan sobre el deber de realizar controles preventivos como barreras automáticas o filtros que impidan visitar páginas autorizada, que su adopción previa no resulta obligatoria para la empresa, pues al cumplir con la advertencia de prohibición de uso de internet e incumplirla el trabajador, se entiende ya facultado el empresario a que pueda optar por la medida de control que estime oportuna, sin necesidad de adoptar previamente aquellas de carácter preventivo, aunque siempre teniendo en cuenta la proporcionalidad entre la medida y las circunstancias concurrentes<sup>302</sup>.

#### **D. Otras características del control de internet**

Finalmente puede citarse otro grupo de pronunciamientos judiciales que detienen la atención a la hora de resolver los conflictos jurídicos surgidos, en aspectos de carácter residual como son el momento temporal de la relación laboral en el que se adopta la decisión de implantar un sistema de control de internet, la duración temporal del mismo, el número de trabajadores afectados por la medida o el perjuicio causado al empresario. Ha de advertirse, no obstante, que todos estos aspectos no serán siempre tomados en consideración por los pronunciamientos judiciales, siendo también aquí diversas las opciones observadas, por ejemplo.

*En primer lugar*, se encuentran aquellas resoluciones como la STSJ Cataluña, de 6 de mayo de 2005 (Rec. 9839/2004), que sostiene en dos elementos sus argumentaciones jurídicas sobre la procedencia del despido. En concreto, la existencia de expresas instrucciones de uso y el carácter no momentáneo o aislado de la actuación ilícita del trabajador<sup>303</sup>.

*En segundo lugar*, otros pronunciamientos basan la procedencia del despido en el perjuicio que para la empresa ocasionó la actuación del trabajador, en concreto, lentitud en los servicios a los clientes<sup>304</sup>, el gasto por el consumo telefónico de la línea asociada a internet<sup>305</sup> o la potencial facilidad de entrada de virus<sup>306</sup>.

*En tercer lugar*, y siguiendo con el principal pilar que vertebra las resoluciones judiciales anteriores, se encuentra otro grupo de sentencias que aun atendiendo a las instrucciones, en estos casos inexistentes, toman en consideración asimismo las circunstancias personales del empleado (antigüedad, productividad, expediente disciplinario, etc.), cuya conjugación llevan a una postura contraria a las anteriores, considerando el despido como improcedente<sup>307</sup>.

Por lo tanto, en definitiva, los ejemplos anteriores dejan entrever como seguido de las instrucciones que el empresario haya establecido en cuanto al uso de internet, los tribunales vienen sometiendo a diversidad de criterios accesorios que en definitiva constituyen una aplicación casuística del principio de la proporcionalidad.

---

<sup>302</sup>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012).

<sup>303</sup>En el mismo sentido se expresa las SSTSJ de Madrid, de 30 de noviembre de 2011 (Rec. 4837/2011) y de 4 de julio de 2012 (Rec. 3029/2011).

<sup>304</sup>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 5 diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012).

<sup>305</sup>STSJ de Madrid, de 13 de noviembre de 2001 (Rec. 2899/2001).

<sup>306</sup>STSJ de Madrid, de 27 de enero de 2014 (Rec. 1315/2013).

<sup>307</sup>STSJ de Cataluña, de 24 de abril de 2007 (Rec. 633/2007).

## 5. Resumen conclusivo

De la exposición jurídica del empleo de internet en la empresa como instrumento de prestación y control laboral puede extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, a partir de los datos publicados por el INE y otras encuestas privadas puede afirmarse que internet actualmente se encuentra presente de forma casi absoluta en todas las empresas españolas, siendo mínimas las que aún no cuentan con dicha tecnología, lo que se justifica bien en la actividad productiva, o bien en el tamaño reducido de la empresa. Sin embargo, también es cierto que la generalización de este medio imprescindible u accesorio de la prestación laboral, representa cierta preocupación para las empresas por los perjuicios que puede llegar a ocasionar su uso irregular o abusivo, pues no se olvide que si muchas son las facilidades que reporta internet a los sistemas productivos, igualmente son también numerosas las utilidades no laborales que ofrece al trabajador.
- *Segundo*, existe cierta normativa europea sobre la que se plantea ciertas dudas en cuanto a su aplicación a los servicios que los trabajadores realizan a través de internet. Sobre su aplicación al ámbito laboral existen dos hipótesis:

La primera, si la finalidad de uso atribuida es laboral, es decir, el trabajador presta sus servicios para la empresa a través de internet, podría entenderse esta prestación sujeta a dicha normativa en el sentido de constituir una actividad de carácter económico, a cambio de una remuneración para la empresa, a distancia, por vía electrónica y a petición del cliente que demanda el mismo. No obstante, si en cualquier momento de la prestación se produce esa ausencia de distancia física entre las partes, o la comunicación e información se realiza por vía distinta a la electrónica, ello conllevará su automática exclusión de la consideración de servicios de la sociedad de la información y,

La segunda, si la finalidad de uso, consentida o no, es de carácter personal, al ausentarse ciertos de los requisitos anteriores, como el carácter retribuido o la petición del cliente, dicha actividad se encontrará no sujeta a la normativa mencionada.

- *Tercero*, también existe desarrollo estatal en cuanto a sobre los usos de los servicios de internet. Así se puede concluir del análisis de la norma que cuando la utilización de los servicios de internet en el ámbito laboral constituyan en sí la actividad productiva propia de la empresa, se encontrará sujeta de manera adicional, y sin perjuicio de las que vienen siendo aplicables a la materia como ET o la LOPD, a la normativa sobre la sociedad de la información. La cual, se entiende por el contrario, no presentará operatividad sobre aquellos usos de internet personales o no eminentemente profesionales.
- *Cuarto*, existen diversidad de técnicas de las cuales dispone el empresario para fiscalizar el uso de internet por los trabajadores. Lógicamente, la elección de método de control resultará relevante en cuanto a afección de derechos fundamentales del trabajador se refiere, pues cada uno de ellos presenta una intensidad fiscalizadora desigual. Así, no puede desconocerse que la información

derivada del registro/examen de la navegación del trabajador no resulta neutra, sino todo lo contrario, pues del conocimiento de los lugares web visitados el empresario podrá obtener información sobre aspectos de la vida personal y profesional del trabajador (por ejemplo, aficiones personales o preferencias políticas y sindicales), lo cual en tanto se refiera a aspectos extralaborales de aquéllos si podrá suponer un ataque a su intimidad, que será mayor si el conocimiento no sólo afecta a dichas páginas visitadas, sino también al tiempo de conexión, usos realizados, etc. pues del análisis conjunto de todos esos datos podrá obtenerse un perfil personal y profesional casi absoluto de trabajador.

- *Quinto*, el tratamiento judicial del uso por los trabajadores de internet no resulta, al igual que el resto de instrumentos de prestación y control citados en el capítulo, una cuestión pacífica de resolver. De esta manera, la mayoría de los conflictos sometidos a la resolución judicial surgen con posterioridad a la realización de una conducta presuntamente ilícita del trabajador, y a la imposición de la correspondiente sanción por el empresario (la más frecuente despido). Esto es, prácticamente la totalidad de las demandas judiciales se plantean por la disconformidad del empleado contra la decisión de despido comunicada por el empleador, siendo mínimas aquellas reclamaciones basadas en el desacuerdo con el contenido de las instrucciones emitidas por la empresa en cuanto al uso de internet, la decisión de ésta de establecer un sistema fiscalizador, o por la existencia o no de advertencia, y
- *Sexto*, también en la navegación por internet, al igual que en el resto de tecnologías analizadas, los tribunales parten de las instrucciones que respecto a su uso hayan manifestado el empresario, continuando en la resolución del caso por juzgar la actuación conforme al principio de la proporcionalidad en su doble sentido, de que concurra un interés empresarial suficiente y de que no suponga un sacrificio desproporcionado para los derechos de los trabajadores.

## V. Servicios de comunicación: correo electrónico, servicios de mensajería instantánea y otros medios

Sentado que el art. 20.3 del ET reconoce la potestad empresarial de vigilar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales, y que tanto el correo electrónico como la mensajería instantánea vienen constituyendo medios de comunicación protegidos por el texto constitucional, el debate jurídico sobre la implantación de esta tecnología en el ámbito laboral vuelve a requerir de la búsqueda de cierto equilibrio entre la pretensión del empresario que pone a disposición de sus trabajadores una cuenta de correo electrónico, la cual no puede ser controlada a su arbitrio y, el respeto a los derechos fundamentales del trabajador, que tampoco podrán suponer un despojo a aquél de su poder de dirección.

De estos dos aspectos en conflicto y de su modulación, puede afirmarse desde una perspectiva general que su interrelación y equilibrio se sujeta a los mismos principios de proporcionalidad y finalidad de la medida, a los cuales ya se ha hecho referencia en el análisis de otros medios de control comentados, y ello porque con independencia de la utilidad del ordenador por la que opte (internet, correo electrónico, servicios de mensajería, etc.), la armonía entre ambas posiciones, concurrentes en todas ellas, viene influenciada por la actitud que respecto a su uso haya manifestado el empresario y por la finalidad que motive su vigilancia y control. Sin embargo, en estas utilidades informáticas, en concreto, concurren dos especialidades importantes<sup>308</sup>:

- La *primera* se refiere al hecho de que con estas innovaciones no sólo puede resultar afectada la intimidad, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones, que las protege frente a intromisiones de terceros, así como su tratamiento y almacenamiento por cualquier medio. Ello supone la inicial negación a que el empresario pueda acceder a los mensajes enviados y recibidos por los trabajadores, salvo autorización de estos o judicial, toda vez que el empleador no resulta ser ni el emisor ni el destinatario de las comunicaciones<sup>309</sup>.
- La *segunda* de las particularidades surge porque en ese control puede, asimismo, estar implicado un tercero ajeno al ámbito laboral, el cual ni se encuentra vinculado por las obligaciones laborales que surgen con la formalización del contrato de trabajo, ni menos aún tiene que soportar el ejercicio por el empresario de sus poderes de vigilancia y control.

A esto dos particularidades se añade como comentan SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>310</sup> la concepción generalizada de que el correo electrónico no es simplemente un método más de enviar mensajes y comunicarse con otras personas, sino también un sistema que permite que la información enviada sea digitalizada, recopilada,

---

<sup>308</sup>Singularidades que destacan DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit., p. 185.

<sup>309</sup>Es la opinión de DEL VALLE VILLAR, J.M.: «El derecho a la intimidad del trabajador durante la relación de trabajo», AL, núm. 39, 1991, p. 493.

<sup>310</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., 2002, p. 82, citando a SCHNAITMAN, P.: «Building a community through workplace e-mail: the new privacy frontier», Michigan Telecommunications and Technology Law Review, vol. 5, 1999. Comparte la opinión, entre otros, TOSCANI GIMENEZ, D. y CALVO MORALES, D.: «El uso de internet y el correo electrónico en la empresa: límites y garantías», REDT, núm. 165, 2014, p.5.

organizada y manipulada, llegando a ser más permanente que incluso un documento en papel, y más accesible que una llamada de teléfono.

Estas singularidades, en definitiva, harán necesario que en el tratamiento jurídico de la cuestión se deban de tener en cuenta dos aspectos:

De una parte, como en el caso del teléfono, resultará necesario diferenciar entre el acceso al contenido de los mensajes y el registro de los datos accesorios al mismo. Pues si bien, parece claro considerar al empresario tercero ajeno a la comunicación respecto de aquellos mensajes efectuados a través de sistemas privados del trabajador<sup>311</sup>, pero la cuestión toma otro matiz cuando el ordenador y las cuentas que se utilizan resultan ser propiedad de aquél, el cual puede haber dictado o no instrucciones sobre su uso y, en consecuencia, puede también pretender vigilar y control el empleo que le está siendo dado, y

De otra parte, también deberá prestarse especial atención a la vía de comunicación utilizada por el trabajador pues, como ya se ha mencionado, sus características y el contexto donde se efectúan las comunicaciones resultarán concluyentes a la hora de determinar su cobertura constitucional por el derecho al secreto de las comunicaciones.

## **1. Técnicas empresariales de inspección de las comunicaciones electrónicas**

Al igual que ocurre con el teléfono, en los servicios de mensajería también existen dos posibilidades de inspección laboral, una que afecte al contenido de las comunicaciones y otra referida a los datos externos de la misma (teléfono del destinatario, hora, tiempo, etc.), veamos a continuación en régimen jurídico existente para este modalidad tecnológica.

### **A. El control del contenido de las conversaciones**

Sobre la lectura de los mensajes de correo electrónico y las conversaciones efectuadas a través de servicios de mensajería instantánea, foros o chat, tanto la doctrina como la jurisprudencia parecen no mantener un criterio homogéneo, ni en lo referido a la aceptación o no de dicha forma de control, ni en cuanto a la justificación de la misma en una u otra opinión, existiendo argumentos que pugnan en sentidos opuestos.

#### **a. La visión de la doctrina científica**

Comenzando por las concepciones doctrinales puede efectuarse una catalogación de las mismas desde posturas restrictivas a flexibles, en cuanto al acceso a los contenidos concretos de las conversaciones electrónicas se refiere.

---

<sup>311</sup>En este sentido, la STSJ de Cataluña, de 9 de julio de 2002 (Rec. 7878/2001), tras reconocer la potestad del empresario a controlar el buen uso que sus trabajadores están dando a los terminales puestos a su disposición para el cumplimiento de sus obligaciones laborales, afirma también que “... no puede aceptarse por constituir una vulneración clara de derecho a la intimidad del actor que las personas contratadas por la empresa averiguaran la dirección personal, particular y privada del demandante ... [pues] lo contrario sería tanto[como] permitir al empresario que por meros indicios o sospechas sin formalidad legal alguna accediera al contenido de las direcciones de correo electrónico de sus trabajadores cuando éstas son de carácter personal y privada no han sido proporcionadas por la empleadora y son por completo ajenas a su actividad”.

Entre la doctrina más restrictiva se encuentra THIBAUT ARANDA<sup>312</sup>, entendiendo como “*exorbitante*” desde el punto de vista de la proporcionalidad el acceder el empresario a dicha información, pues el desempeño correcto de las tareas encomendadas al trabajador pueden ser verificadas sin tomar conocimiento del concreto contenido de los mensajes y conversaciones enviadas y recibidas, simplemente comprobando el tiempo o la frecuencia de utilización, el número de mensajes, el destinatario, remitente o el asunto<sup>313</sup>.

También MARÍN ALONSO<sup>314</sup>, considera estos contenidos como “*inviolables*”, salvo autorización judicial, lo que implica que el empresario nunca podrá intervenir dichas comunicaciones, ya que la utilización de ese medio para fines extraproductivos no constituye en ningún caso ilícito laboral.

Avanzando en esa aproximación a posturas flexibles, se encuentra otro sector doctrinal no tan rotundo como el anterior, en el que se integra FERNANDEZ VILLAZÓN<sup>315</sup> de cuya opinión pueden extraerse dos conclusiones derivadas de la distinción que realiza en cuanto al carácter de esos mensajes, esto es, personales y profesionales, proponiendo para los primeros que en dichos correos -estén prohibidos o no- rija en general la obligación de secreto, pudiéndose controlar, sin embargo, los de contenido profesional, al resultar difícil negar a la empresa la facultad de acceder a los mismos, pues la pretensión no sólo podrá ser la de responder al interés de verificar la actividad laboral, sino también la de atender a las peticiones o requerimientos que proveedores o clientes pueden hacer, teniendo por destinatario tanto al trabajador como a la propia entidad productiva.

Un mismo parecer comparte GOÑI SEIN<sup>316</sup>, considerando que si el correo electrónico es de uso profesional, siendo su uso personal lícitamente prohibido, el acceso del empresario al correo será legítimo, porque no hay ninguna expectativa de confidencialidad para el trabajador, lo que no ocurrirá si el uso del correo es mixto, profesional y personal.

Finalmente, y entre las opiniones más flexibles se encuentran SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>317</sup>, los cuales aun defendiendo un uso personal tolerable, reconocen la conflictividad que presenta el delimitar la frontera entre esa tolerancia y el

---

<sup>312</sup>THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 94-95.

<sup>313</sup>Comparte la opinión, entre otros, FALGUERA I BARO, afirmando que el control empresarial del contenido de las comunicaciones está sometido a las garantías del art. 18.3 de la CE y, por tanto, sólo será admisible su control con carácter excepcional y siempre haya superado dicha pretensión empresarial el triple juicio de la proporcionalidad. FALGUERA I BARO, M.A., «Trabajadores, empresas y nuevas tecnologías» en AA.VV.: *Derecho a la intimidad y nuevas tecnologías*, CGPJ, Madrid, 2004, p. 204 y ss..

<sup>314</sup>MARÍN ALONSO, I.: *El poder de control...*, ob.cit., pp. 168 y 207.

<sup>315</sup>FERNANDEZ VILLAZÓN L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., pp. 141 y 144.

<sup>316</sup>GOÑI SEIN, J.L.: «Controles empresariales: geolocalización, correo electrónico, Internet, videovigilancia y controles biométricos», JL, núm., 39, 2009, p. 32 y ss. En este sentido también se manifiestan DEL VALLE VILLAR, J.M.: «El derecho a la intimidad del trabajador... », ob. cit., pp. 493 y ss., y SUAREZ SÁNCHEZ DE LEÓN, A.: «El acceso por el empresario al correo electrónico de los trabajadores» Diario La Ley, núm. 5405, p. 6.

<sup>317</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob. cit., pp. 75 y ss. Para estos autores, la empresa debe comprender y asumir las consecuencias de que su personal pase más horas en su puesto de trabajo que en su domicilio, y que el correo electrónico soluciona en un porcentaje importante problemas personales.

abuso, proponiendo como técnica a aplicar en la determinación de la legitimidad del empresario para controlar las comunicaciones de los trabajadores el someter dicha pretensión a la doctrina de la proporcionalidad, en los términos ya examinados.

## **b. Las teorías barajadas con anterioridad a las SSTC 241/2012 y 170/2013**

Si las interpretaciones doctrinales citadas anteriormente se estructuran en tres vertientes de interpretación, en concreto: restrictiva, moderada y flexible. La doctrina judicial sobre el control empresarial del uso de los sistemas de comunicación electrónica de la empresa se muestra igualmente divergente, pudiéndose citar varias teorías surgidas a partir de los pronunciamientos dictados a lo largo de los años, los cuales tienen como trasfondo la previa adopción de una sanción disciplinaria por parte del empresario, de modo que en las sentencias lo que se analiza es la validez de la reacción empresarial y la licitud de la prueba que acompaña a la petición.

Esta divergencia resulta ya expuesta por el TSJ de Cataluña, en sentencia de 21 de septiembre de 2004 (Rec. 2650/2004), afirmando que es difícil el alcanzar una doctrina uniforme entre las sentencias de las diversas Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, todo ello por motivos como *“lo casuístico de los supuestos, por la parcela personal o estrictamente productiva sobre el que el control empresarial se lleva a cabo, límites de tolerancia, advertencia previa, contenido del mensaje, previsión en convenio colectivo o contrato individual de trabajo, configuración del programa informático, etc.”*

En cuanto a las diversas teorías en las que se estructura la jurisprudencia pueden citarse las siguientes:

### **i. La legitimación del control en base a la propiedad del medio**

En primer lugar existen un grupo de pronunciamientos que sostienen que cuando se trata de un medio propiedad del empresario destinado a uso exclusivamente laboral, no cabe considerar ilícito el control efectuado, pues desde esta perspectiva los mensajes pasarían a ser propiedad del empresario y su contenido no quedaría amparado por el secreto de las comunicaciones. Es decir, al ser el empleador propietario de los medios que emiten y reciben los mensajes, sería también el titular último de la comunicación, por lo que no cabría oponerle el mencionado derecho fundamental, que sólo despliega efectos frente a terceros.

Tal es el ejemplo de la STSJ de Cataluña de 5 de julio de 2000 (Rec. 1718/2000) donde se declara que *“en el presente caso no se ha vulnerado el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, ya que no nos encontramos en presencia de una correspondencia privada entre particulares cuyo secreto debe ser preservado, sino ante una utilización indebida de medios e instrumentos de la empresa para fines a los estrictamente laborales, pudiendo la empleadora ejercer un control sobre la propia actividad laboral del trabajador”*<sup>318</sup>.

---

<sup>318</sup>En sentido similar pueden consultarse las SSTSJ de Cataluña, de 10 de octubre de 2006 (Rec. 106/2006); y Andalucía (Sevilla), de 11 de enero de 2008 (Rec. 1315/2007).

Este planteamiento, por el contrario, resulta criticado por SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI, considerándolo “*a todas luces apresurado*”, porque de las declaraciones del Tribunal Constitucional (STC 114/1984, de 29 de noviembre) se infiere que el titular del derecho al secreto de las comunicaciones es el sujeto que efectúa la comunicación, esto es, el trabajador, y no el propietario del medio desde el que se emite el mismo<sup>319</sup>.

## ii. La relevancia de la existencia de instrucciones previas

En otros casos los Tribunales se amparan en la teoría de la previa existencia de prohibición de uso personal, o en las advertencias de control efectuadas por el empresario<sup>320</sup>, de modo que si se avisa, mediante instrucciones previas de carácter expreso, convenio colectivo o código de conducta laboral, de las condiciones de uso y de los eventuales controles, el empleador delimita en sus instrumentos de trabajo los ámbitos de ejercicio de los derechos fundamentales, acotando el propio trabajador dentro de los mismos la esfera de privacidad que desea proteger del conocimiento ajeno, y si éste decide aún en estas circunstancias utilizar dicha tecnología para fines personales asumirá también el riesgo de que su intimidad pueda verse invadida<sup>321</sup>, siendo en estos casos tachada la conducta de transgresora de la buena fe contractual y merecedora, por tanto, de la sanción de despido.

No obstante, tampoco será suficiente la concurrencia de estas instrucciones para aceptar sin más restricciones dicho control, pues como afirma la STSJ de País Vasco, de 6 de noviembre de 2007 (Rec. 2055/2007), además resulta necesario que la empresa proporcione un indicio que justifique la decisión, y que éste se encuentre relacionado con que la propia sentencia denomina “*consecuencias dañinas*” para la empresa, entre otras, la desatención de obligaciones, inutilización del terminal o costes añadidos por acceso a sitios web de tarificación adicional<sup>322</sup>.

---

<sup>319</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas tecnologías...*, ob.cit., p. 84.

<sup>320</sup>Tal es el caso, por ejemplo, de las STSJ de Comunidad Valenciana, de 19 de julio de 2005 (Rec. 1343/2005) y de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 231/2009), siendo en la primera de ellas inadmitida la prueba aportada porque el control del que ésta surgía se había realizado sin advertir previamente ni a los trabajadores ni a sus representantes. En la segunda se admite, en cambio, la prueba aportada al

Existir previamente una prohibición de uso personal. En la STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 98/2003) se admite también la prueba porque había advertencia previa y además se había recabado el consentimiento del trabajador.

<sup>321</sup>En este sentido, la STSJ de Cataluña, de 5 de julio de 2000 (Rec. 9725/2003) niega existiera vulneración del derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones de dos trabajadores que remitieron numerosos correos electrónicos de contenido sexista y, ello pese al contenido del código ético establecido por el empresario y de las numerosas comunicaciones remitidas recordando dicha prohibición de uso personal. Ante esa actitud pasiva la empresa decidió despedir a los trabajadores convalidando el Tribunal la decisión, pues “*afirmar lo contrario sería tanto como decir que el empresario no puede ejercer ninguna vigilancia ni control sobre el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales*”.

<sup>322</sup>En este supuesto comentado no concurrió ya que la empresa no había precisado cuál era el uso inadecuado que el actor estaba dando al terminal y no sirviendo la sospecha genérica para sostener la intromisión, ya que ello, entiende el juzgador, vaciaría la exigencia de excepcionalidad propia del test de proporcionalidad. En la misma línea se pronuncian, entre otras, las SSTSJ de Castilla-La Mancha, de 24 de marzo de 2009 (Rec. 1356/2008) y Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008).

### **iii. La influencia de la validez otorgada a la prueba en la resolución del conflicto**

Junto a los pronunciamientos antepuestos, también hay que reseñar un tercer grupo de resoluciones que sin atender al carácter del mensaje, las instrucciones proporcionadas por el empresario o la propiedad del sistema, fundamentan su fallo en torno a la validez de la prueba presentada como justificación del incumplimiento del trabajador. Tal es el caso de las SSTSJ de Cataluña, de 11 de junio de 2003 (Rec. 8186/2002) y de 21 de septiembre de 2004 (Rec. 2650/2004) las cuales establecen las condiciones necesarias para que el resultado de los controles pueda aportarse como medio de prueba y surtir plenos efectos de validez, concretamente estas son:

- Necesidad de un propósito específico, explícito y legítimo en la decisión del empleador de fiscalizar las comunicaciones de su empleado/os (elemento de causalidad),
- Que la supervisión que se pretende llevar a cabo sea una respuesta legítima y proporcionada sobre un patrón de riesgo, no siendo válido la mera sospecha infundada sobre cierta conducta ilícita del trabajador (elemento de indisponibilidad),
- La decisión de vigilar y controlar el uso de los sistemas informáticos proporcionados por el empresario, deberá llevarse a cabo con absoluta consideración y respeto a los derechos fundamentales de trabajador, optando por aquellas formas de control menos invasoras de la intimidad del trabajador, siempre que permitan obtener el fin perseguido ( elemento de proporcionalidad) y
- Presencia del trabajador y de su representante en el momento de apertura del correo o copia de las comunicaciones efectuadas (elemento garantista).

### **iv. La interrelación entre la intensidad del control y finalidad de la medida**

Por último, en cuarto lugar, se encuentran ciertos pronunciamientos residuales que centran la atención en la intensidad del control en relación con la finalidad pretendida<sup>323</sup>, entendiéndose que lógicamente el respeto a la intimidad y, eventualmente, al secreto de las comunicaciones no impedirá a la empresa operar una intromisión en el ordenador -y por lo tanto en el correo electrónico- cuando su uso por parte del trabajador ocasione las anteriormente mencionadas consecuencias dañinas, pero si el conocimiento de otros datos vinculados a esas comunicaciones (por ejemplo, datos referidos al destinatario o remitente) permite acreditar e imputar el presunto uso disconforme con las previsiones empresariales, ya no resultará necesario acceder al texto el e-mail y, en consecuencia, la intromisión en el mismo resultará desproporcionada.

Por consiguiente, parece ser que mientras unas resoluciones consideran innecesario recurrir al visionado del contenido de los correos para comprobar si el

---

<sup>323</sup>Tal es el caso de las SSTSJ de País Vasco, de 6 de noviembre de 2007 (Rec. 2055/2007); Galicia, de 20 de octubre de 2006 (Rec. 3945/2006) y de 30 de diciembre de 2015 (Rec. 3596/2014); Asturias, de 30 de noviembre de 2012 (Rec. 2301/2012). En ellas distingue el Tribunal entre controles externos y controles internos o de contenido, reconociendo la mayor agresividad de estos últimos.

trabajador cumple con la prestación laboral, principalmente, por considerar dicha actuación una clara vulneración de los derechos de los empleados, y porque dicho interés puede verse satisfecho por otros medios menos agresivos, otras, en cambio, atienden a diversidad de criterios en aras a defender la inspección de dichos contenidos, toda vez que, en definitiva, tampoco puede impedirse al empresario controlar el uso de sus medios de trabajo.

Para finalizar puede concluirse, después del análisis, que no se consideran estas argumentaciones con suficiente peso como para determinar cuál de ellas resulta más idónea y lógica, básicamente porque las particularidades y singularidades de cada supuesto enjuiciado son casi irrepetibles de un conflicto a otro, lo cual impide identificar algunas de estas teorías como criterio o pauta a seguir.

Aun así coincidimos con FALGUERA I BARÓ<sup>324</sup> en considerar que el correo electrónico, y en general el conjunto de las tecnologías insertables en la empresa, no son únicamente instrumentos productivos, sino también una realidad social innegable y, del mismo modo que el trabajador puede acceder y atender, desde su domicilio y en tiempo de descanso, correos electrónicos de carácter profesional, el empresario tiene que asumir cierta flexibilidad y permitir dentro de esa proporcionalidad ya citada, que el trabajador atienda o consulte sus correos personales durante la jornada de trabajo<sup>325</sup>, siempre lógicamente se realice sin perturbar sus obligaciones laborales y sin causar perjuicio directo o indirecto a la empresa, entrando en juego el contenido del art. 20.3 ET cuando existan sospechas constadas de incumplimiento o perjuicio, y siempre que el empresario previamente haya manifestado su decisión de inspeccionar, efectuándose la misma en presencia del interesado.

Además, el constante progreso tecnológico sigue ofreciendo nuevos mecanismos de control, como ocurre con los “*software discriminadores*”, que dependiendo de la naturaleza del mensaje depositan éste en una u otra bandeja del equipo informático, o los “*programas espías*” que permiten identificar los tipos de conexiones, tiempos, horas, etc., los cuales, en ocasiones, podrán conducirnos a los mismos resultados pero la metodología empleada y lo conocido resultarán menos ofensivos para el trabajador<sup>326</sup>. A ellos se dedica el apartado IV.3 de este capítulo.

Es por todo ello, que hasta los recientes pronunciamientos del Tribunal Constitucional del año 2012 y 2013<sup>327</sup>, que a continuación se analizarán, las resoluciones judiciales dictadas por los distintos TSJ, en cuanto a la legalidad de la este tipo de control, han supeditado la aceptación de dichas decisiones fiscalizadoras a supuestos excepcionales, de suerte que si el empresario optaba por dicho registro debería:

- *Primero*, efectuarlo sobre bienes de su propiedad y sobre los cuales se habían establecido previamente instrucciones sobre uso y control, pues en caso contrario

---

<sup>324</sup>FALGUERA I BARÓ, M.A.: «Uso por el trabajador del correo...», ob.cit., p. 475.

<sup>325</sup>Así lo hace ver, GARCÍA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales...», ob.cit., p. 67.

<sup>326</sup>Considera CARDENAL CARRO, M.: «Desdramatizando el uso de internet...», ob.cit., p. 36, que al no participar personas en su realización, esta forma de control se convierte en una alternativa aceptable y respetuosa con el secreto de las comunicaciones.

<sup>327</sup>Concretamente, son las sentencias 241/2012, de 17 de diciembre y 170/2013, de 8 de octubre.

resultaría operativa la tolerancia al uso personal y con ella, la posibilidad de control empresarial quedaría más restringida.

- *Segundo*, justificar la fiscalización de manera objetiva y con carácter previo. No pudiendo llevar a cabo dicho control en base a una decisión arbitraria, como es el buscar algún tipo de prueba incriminatoria contra un trabajador que le sirva para activar la causa de despido.
- *Tercero*, valorar la posibilidad de recabar dicha información mediante el empleo de técnicas menos invasivas y, recurriendo, en última instancia, a la interceptación de las comunicaciones electrónicas cuando el anterior interés empresarial no pudiera verse satisfecho de otro modo, y
- *Cuarto*, informar al afectado de modo previo, expreso e inequívoco de la pretensión de interceptar sus conversaciones electrónicas y correos.

## **B. El control de los datos externos del mensaje**

Conclusión distinta a la expuesta se adopta respecto de los llamados datos externos del mensaje o comunicación, estos son, hora de envío y recepción, emisor, destinatario, número de mensajes o tiempo de conexión, cuyo conocimiento por parte del empresario resulta menos sacrificado para el trabajador que el anterior conocimiento, referido a conversaciones en las cuales se manifiestan datos que expresan al lector una información del emisor mucho más completa y profunda que si solo se conoce por ejemplo, el destinatario. Podría pensarse por ejemplo, en la comparativa entre leer un correo electrónico y conocer la hora de envío del mismo.

Sobre este control ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, afirmando que el registro de los elementos accesorios de la comunicación constituye una menor injerencia en el derecho al secreto de las comunicaciones que la interceptación de la misma, siendo este dato especialmente significativo en orden a la ponderación de su proporcionalidad<sup>328</sup>. Asimismo, su empleo como medio de fiscalización empresarial ha sido admitida por la doctrina judicial, considerando legítimo, por ejemplo, la incorporación mediante anexo al contrato de una cláusula por la que se autoriza a la empresa a supervisar periódicamente los listados de llamadas efectuadas desde las distintas extensiones, los listados de páginas webs visitadas por cada usuario, o los correos enviados y recibidos<sup>329</sup>.

No obstante lo anterior, su legal aceptación requiere el cumplimiento de cierta exigencia, y ello porque estas informaciones se archivan de forma automática en el servidor que abastece a la empresa, debiendo ésta última desde el momento en que dicho archivo pasa a ser verificado y/o registrado con fines de vigilancia y control, proceder de conformidad con lo establecido en la LOPD, al considerarse dicha conducta como un tratamiento de datos de carácter personal.

---

<sup>328</sup>Por todas, SSTC 123/2002, de 20 de mayo y 56/2003, de 24 de marzo.

<sup>329</sup> STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 9725/2003). Igualmente, pueden consultarse, entre otras, las SSTSJ de Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004); País Vasco, de 23 de enero de 2007 (Rec. 2440/2006); Comunidad Valenciana, de 5 de octubre de 2010 (Rec. 2195/2010); y, Galicia, de 26 de marzo de 2015 (Rec. 7/2015).

Esto quiere decir, que el mero registro automático que realiza el ordenador del empresario, utilizado por el trabajador, no implica la necesidad de cumplir con la citada prescripción legal, la cual únicamente se impone como obligación empresarial cuando el empresario decida acceder y manipular dicha información<sup>330</sup>.

Por lo tanto, se puede afirmar en atención a criterios de finalidad y proporcionalidad, que cuando el empresario decida implantar en la empresa cierto sistema de vigilancia y control, deberá este optar en primer lugar por medidas menos invasivas como la citada en este apartado, y sólo cuando la misma no resulte adecuada al fin perseguido, optar subsidiariamente por acciones más invasivas respecto de los derechos fundamentales como la lectura de correos o conversaciones electrónicas remitidas.

## **2. El control empresarial de las comunicaciones de los trabajadores tras las SSTC 241/2012 y 170/2013**

Hasta las recientes sentencias del Tribunal Constitucional 241/2012 de 17 de diciembre, y 170/2013 de 8 de octubre<sup>331</sup>, la regulación de control del correo electrónico ha venido desarrollándose en las líneas expuestas. Sin embargo, esos últimos pronunciamientos del Constitucional en relación a la vigilancia y control de las comunicaciones, suponen un punto de inflexión en el tratamiento de la materia, pues entiende la doctrina que estos marcan un cierto giro en el rumbo de los criterios anteriores, al suponer un “*inquietante*”<sup>332</sup> paso atrás en la tutela de las comunicaciones que mantienen los trabajadores en el seno de la empresa a través de las nuevas tecnologías, atribuyendo al empleador facultades de control de las que hasta ahora carecía, y avalando instrumentos de fiscalización de carácter invasivo que no sólo acentúan la dependencia o subordinación jurídica y la presión psicológica sobre los trabajadores sino que, además, repercuten negativamente en la efectividad de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente<sup>333</sup>.

Como no podría de ser de otro modo, la ponderación buscada por estas resoluciones vuelve a situarse en el mismo punto de partida inicial, la potestad del empresario de controlar estas comunicaciones emitidas por los trabajadores desde ordenadores de la empresa, y los garantías que a éstos últimos asisten en cuanto a la protección de su intimidad y secreto de las comunicaciones. No obstante, la doctrina constitucional ofrece una diferente interpretación del equilibrio entre estos derechos y a su vez da lugar al planteamiento de nuevas cuestiones pendientes de respuesta. Veamos

---

<sup>330</sup>FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 142.

<sup>331</sup>Un comentario de estas sentencias puede verse en PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. y GARCÍA RUBIO, M.A.: «El control empresarial sobre las comunicaciones electrónicas...», ob.cit., p. 14.

<sup>332</sup>En palabras de MARÍN ALONSO, I.: «La mensajería electrónica en la empresa: un paso atrás en la protección constitucional del derecho al secreto de las comunicaciones. (A propósito de la STC 241/2012, de 17 de diciembre)», RL (Sección de Comentarios de Jurisprudencia), núm. 3, 2013, p. 1. Comparte la opinión, CARRASCO DURÁN, M.: «El Tribunal Constitucional y el uso del correo electrónico y los programas de mensajería en la empresa», AD, núm. 9, 2014, p. 2.

<sup>333</sup>Es la opinión del Magistrado Valdés Dal-Re, formulada como voto particular respecto de la sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 7304/2007 (STC 241/2012, de 17 de diciembre), a la que se adhiere la Magistrada Asua Batarrita. Igualmente la comporten MARÍN ALONSO, I.: «La mensajería electrónica en la empresa: un paso atrás en la protección constitucional del derecho al secreto de las comunicaciones. (A propósito de la STC 241/2012, de 17 de diciembre)», RL, núm. 3, 2013, p. 2 y MONEREO PEREZ, J.L. y LOPEZ INSUA, B.M.: «El control empresarial del correo electrónico...», ob.cit., p. 6.

entonces, esas nuevas vertientes de regulación que las anteriores sentencias proponen y cuáles fueron las actuaciones concretas que se enjuician en aquellas.

#### **A. El derecho al secreto de las comunicaciones en la empresa tras la STC 241/2012, de 17 de diciembre**

En cuanto a los hechos enjuiciados en la STC 241/2012, el conflicto surge por la existencia en la empresa de un ordenador, de uso indistinto para todos los trabajadores, el cual no disponía de clave de acceso a la unidad "C". En éste la demandante de amparo y otra compañera instalaron, (sin autorización ni conocimiento por parte del empleador, que tenía expresamente prohibido su uso para fines ajenos a los laborales), el programa "Trillian"<sup>334</sup> de mensajería instantánea, con el que llevaron a cabo, entre ellas, conversaciones en las que se vertían comentarios críticos, despectivos e insultantes respecto de compañeros de trabajo, superiores y clientes. Posteriormente la empresa convocó una reunión a la que asistieron, además de ellas, cuatro responsables y altos directivos, saliendo a la luz durante la misma el contenido de las conversaciones efectuadas, admitiendo las trabajadoras dicha conducta y afirmando respecto de la misma, que se trataba de "comunicaciones sacadas de contexto", por lo que finalmente fueron amonestadas verbalmente.

Interpuesta demanda sobre tutela de derechos fundamentales, la misma fue desestimada por la SJS núm. 9 de Sevilla, de 13 de junio de 2005 y también, posteriormente, el recurso de suplicación por la STSJ de Andalucía (Sevilla), de 10 de febrero de 2006 (Rec. 3408/2005), concluyendo ambos que no cabía apreciar la vulneración de los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones, a la intimidad y al honor, porque las trabajadoras efectuaron un uso indebido y prohibido de los medios de la empresa, para su desahogo personal y durante la jornada de trabajo, lo cual convertía en proporcional la medida de control adoptada.

En este contexto se presentó demanda de amparo por una de las recurrentes, oponiéndose el Ministerio Fiscal, por entender que fue su propia decisión y la de la otra trabajadora la que posibilitó que sus conversaciones pudieran ser leídas por cualquiera de los otros usuarios, e incluso por sus superiores jerárquicos, no comportando su conducta lesión a su derecho a la intimidad, máxime cuando el control se efectuó en su presencia, sin publicidad, y sin que constará formulada oposición a dicha lectura.

Finalmente el Alto Tribunal tras el estudio individualizado de los derechos cuestionados (intimidad y secreto de las comunicaciones), así como de su conjugación con las facultades empresariales reconocidas en el art. 20 ET, denegó el amparo solicitado en base a dos motivos:

- El *primero*, por considerar el servicio de mensajería empleado como un medio de comunicación excluido de protección constitucional, ello por consistir en formas de envío configuradas como abiertas y, por tanto, no secretas y,

---

<sup>334</sup>Como en la propia sentencia se explica el programa informático Trillian permiten la comunicación entre dos o más personas mediante sus ordenadores, siendo en su operatoria prácticamente idéntico a un sistema de telefonía, quedando archivados en un carpeta del ordenador los textos transmitidos, junto al nombre y dirección de correo electrónico usados por las personas que mantienen la comunicación.

- El *segundo*, porque la intervención empresarial se limitó en exclusiva a la comprobación de la instalación a fin de verificar el posible incumplimiento llevado a cabo por las trabajadoras.

**a. La acotación de la esfera de la intimidad realizada por la propia recurrente**

Respecto a la posible vulneración del derecho a la intimidad personal de la trabajadora recurrente, comienza el Tribunal por subrayar, según doctrina propia ya expuesta en otro apartado de este trabajo<sup>335</sup>, que este derecho se encuentra estrictamente vinculado a la propia personalidad y que deriva de la dignidad de la persona, implicando, por tanto, la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura para mantener una calidad mínima de vida humana.

Asimismo, afirma el TC que la esfera de la intimidad personal está en relación con la acotación que de la misma realice su titular, pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, incluso en el ámbito laboral<sup>336</sup>.

Es por lo anterior, que en el caso comentado el Tribunal no apreció afectación de tal derecho desde el momento en que fue la propia demandante y su compañera quienes realizaron actos dispositivos que determinaron la eliminación voluntaria de la privacidad de sus conversaciones, no pudiendo tampoco entenderse la conducta empresarial ilícita, desde el punto de vista de la intimidad, cuando el acceso a los contenidos de las comunicaciones del trabajador se efectuaron mediando instrucciones sobre el uso de los medios tecnológicos de la empresa y habiendo manifestado previamente el empresario su intención de someter a verificación dichas comunicaciones.

Esta postura, por consiguiente, poco se ha alejado de la doctrina ya existente en cuanto a la interrelación entre intimidad del trabajador y poder empresarial, por lo que avanzando en el análisis de la resolución parece ser el derecho al secreto de las comunicaciones el que ha sufrido mayores cambios interpretativos y garantistas. Pese a ello, resulta curioso como el Tribunal Constitucional hace depender la operatividad de este derecho de las instrucciones emitidas por el empresario, de modo, que si éste veda el uso personal del correo electrónico profesional e informa de la posibilidad de controles, no existirá por tanto ámbito de intimidad para el trabajador que decida utilizar para asuntos extralaborales dichos sistemas de comunicación.

---

<sup>335</sup>Se citan, entre muchas, las SSTC 231/1988, de 1 de diciembre; 197/1991, de 17 de octubre; 57/1994, de 28 de febrero; 143/1994, de 9 de mayo; 207/1996, de 16 de diciembre; 170/1997, de 14 de octubre; 202/1999, de 8 de noviembre; 83/2002, de 22 de abril; y, 70/2009, de 23 de marzo.

<sup>336</sup>Sobre el derecho a la intimidad y su articulación en el ámbito de las relaciones laborales pueden verse, entre otras, las SSTC 98/2000, de 10 de abril; 186/2000, de 10 de julio; 89/2006, de 27 de marzo; 159/2009, de 29 de junio; y, 173/2011, de 7 de noviembre.

## **b. La evolución del derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito de las comunicaciones electrónicas**

En lo referente al derecho al secreto de las comunicaciones el Alto Tribunal, aun partiendo en su análisis de la doctrina mantenida hasta el momento en cuanto a su objeto de protección y los sujetos frente a los cuales puede ejercerse dicho amparo, plantea lo que puede ser un nuevo tema de reflexión jurídica, este es, el encaje o no que tienen los servicios de mensajería en el concepto del art. 18.3 CE. Para apreciar este presunto cambio de rumbo respecto de las comunicaciones protegidas constitucionalmente resulta necesario recordar aquí aunque de forma breve, puesto que la doctrina jurisprudencial sobre este derecho ya ha sido expuesta en otro apartado de este trabajo, la visión que sobre la protección al secreto de las comunicaciones ha mantenido la doctrina judicial y jurisprudencial.

Esa doctrina tradicional comentada, ya venía a afirmar que el art. 18.3 CE previene el conocimiento de las comunicaciones ajenas, pudiendo resultar vulnerado tanto por la interceptación, en sentido estricto, consistente en la aprensión física del soporte, como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado a través de la apertura de la correspondencia ajena.

Asimismo, se ha manifestado que los avances tecnológicos que en los últimos tiempos se han producido en el ámbito de las telecomunicaciones, especialmente en conexión con el uso de la informática, hacen necesario un nuevo entendimiento del concepto de comunicación y del objeto de protección del derecho fundamental<sup>337</sup>. Es por ello que, hasta ahora, se aseguraba que cuando concurrían en estos nuevos sistemas utilizados por la empresa, comunicación y secreto, elementos estos caracterizadores del derecho, se generaba la obligación de protegerlos como si se tratará de cualquier otra comunicación postal, telefónica o telegráfica.

No obstante, en rumbo contrario parece encaminarse la sentencia comentada, la cual convierte en elementos trascendentales para la resolución del recurso, de un lado, a los poderes de autoorganización, dirección y control que asisten al empresario y, de otro lado, a la facilidad o no de acceso al contenido del mensaje.

- En cuanto al primero de esos elementos, los poderes del empresario atribuidos por el art. 20.3 del ET, manifiesta el TC que la utilización de los medios informáticos está generalizada en el mundo laboral, correspondiendo a cada empresario, en el ejercicio de esas citadas facultades, la ordenación y regulación de las condiciones de uso de los medios asignados al trabajador, siempre con pleno respeto a los derechos fundamentales.

Asimismo, entenderá el Constitucional, sin lugar a dudas, que ni la empresa puede quedar privada de sus poderes directivos, ni tampoco “condenada” a permitir cualquier uso de los instrumentos informáticos sin capacidad alguna de control sobre la utilización efectivamente realizada por el trabajador.

---

<sup>337</sup>STC 70/2002, de 3 de abril y, reiterada, por ejemplo, en la STC 281/2005, de 7 de noviembre.

En esta línea avanza ciertos mecanismos a través de los cuales se puede proceder a dotar de regulación, concretamente menciona, *“órdenes, instrucciones, protocolos o códigos de buenas prácticas”* e incluso propone la posibilidad de arbitrar diferentes sistemas orientados a que los datos profesionales puedan ser alcanzados por el conocimiento empresarial, sin que se efectúe, en cambio, un acceso directo o cualquier otra intromisión del empresario en la mensajería o en los datos personales de los trabajadores, si este uso particular ha sido permitido. Actuando en este ámbito, en definitiva, tanto el derecho al secreto de las comunicaciones como el poder directivo empresarial.

Partiendo de este último uso citado, de carácter mixto o común, el Tribunal determina lo esencial para que en estos supuestos el acceso a los contenidos de los medios informáticos de titularidad empresarial, puestos a disposición de los trabajadores, no vulnere el art. 18.3 CE, concretamente afirma *“que habrá de estarse a las condiciones de puesta a disposición”*. De este modo, el ejercicio de dichas facultades sobre tales elementos resultará limitado tanto por la vigencia de los derechos fundamentales, como por la propia configuración de las condiciones e instrucciones de uso que haya impartido el empresario a tal fin. Es decir, se admitirá el uso personal, pero en ese caso el empresario deberá habilitar ciertos medios de regulación, que a su vez garanticen la intimidad, e impidan accesos e intromisiones del empresario o cualquier otro trabajador de la empresa en la mensajería o en los datos personales de los trabajadores, siendo únicamente posible la verificación respecto de los usos profesionales.

Por tanto, sobre este primer elemento podrá concluirse, en definitiva y a la vista de las argumentaciones jurídicas anteriores, que existe una práctica similitud entre la doctrina judicial y jurisprudencial previa y posterior a esta sentencia comentada.

- El segundo de los elementos, sobre el que detiene la atención el juzgador es el referido a la facilidad o no de acceso a los contenidos del mensaje. Así, y por una parte, establece que la *“disposición organizativa de uso común permite afirmar su incompatibilidad con los usos personales y reconocer que, en este caso, la pretensión de secreto carece de cobertura constitucional, al faltar las condiciones necesarias de su preservación”*.

Por otra parte, también señala que al no existir *“una situación de tolerancia a la instalación de programas y, por ende, al uso personal del ordenador, no podía existir una expectativa razonable de confidencialidad derivada de la utilización del programa instalado, que era de acceso totalmente abierto y además incurría en contravención de la orden empresarial”*.

Por ambos motivos, considera la instalación de programas de mensajería instantánea en ordenadores de la empresa, de uso común para todos los trabajadores y, sin claves de acceso personal, como un claro ejemplo de sistema de comunicación de carácter abierto y por tanto, no secreto, principalmente por su fácil accesibilidad. Esta conclusión a la que llegue el TC, afirma se apoya en dos elementos fácticos que son relevantes para determinar si la pretensión de secreto alegada por la demandante forma o no parte del ámbito de protección del derecho fundamental garantizado en el art. 18.3 CE, frente a la intervención empresarial aquí examinada, como son: 1) el ordenador era

de uso común para todos los trabajadores de la empresa; y, 2) la empresa había prohibido expresamente a los trabajadores instalar programas en el ordenador.

## **B. El último de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional (STC 170/2013, de 7 de octubre)**

El más reciente de los pronunciamientos del Constitucional sobre el uso por el trabajador del correo electrónico profesional es el efectuado en la Sentencia 170/2013 de 7 de octubre, la cual enjuicia, al igual que su precedente, la interferencia que pueden sufrir los derechos fundamentales del trabajador como consecuencia del ejercicio por el empresario de su poder de dirección. Veamos a continuación lo enjuiciado en la misma y los fundamentos jurídicos del Tribunal.

### **a. Los antecedentes de hecho: el uso de mensajería instantánea sin autorización**

Concretamente el hecho que motiva el recurso de amparo es el despido del trabajador por la conducta desleal que venía manteniendo desde hace tiempo, proporcionando información confidencial de la empresa a personal de otra entidad mercantil, sin mediar autorización para ello y utilizando en dichas transmisiones medios que eran propiedad de la empresa (teléfono móvil y correo electrónico).

El conocimiento de dicha conducta tuvo origen en la comunicación efectuada por un cliente, procediendo el empresario, de un lado, a comprobar el contenido de los mensajes de SMS<sup>338</sup> del teléfono móvil de trabajador y, de otro lado, a inspeccionar y efectuar una copia del disco duro del ordenador portátil propiedad de la empresa que empleaba el anterior en el ejercicio de su prestación. Ambas actuaciones fueron realizadas por un técnico informático contratado y ante la presencia de un notario y, en ningún momento medio consentimiento alguno por parte del trabajador, quien fue posteriormente despido disciplinariamente de conformidad con lo establecido en el art. 59.11 del convenio colectivo aplicable a la empresa<sup>339</sup>.

Interpuesta demanda por despido, la misma fue estimada por el Juzgado de lo Social<sup>340</sup>, declarándolo improcedente, por considerar desproporcionada la sanción impuesta en relación a la gravedad de los hechos acreditados.

---

<sup>338</sup>Siglas que se corresponden con las palabras "Short Message Service" (Servicio de mensaje corto). Este concepto constituye una incorporación novedosa en la 23ª edición del Diccionario de la Real Academia Española, que lo define como el "servicio de telefonía que permite enviar y recibir mensajes que se escriben en la pantalla de un teléfono móvil".

<sup>339</sup>El art. 59.11 del XV Convenio Colectivo de la industria química (BOE núm. 69, de 22 de marzo de 2011) tipifica como falta leve "la utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, interne/, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, con la salvedad de lo dispuesto en el art. 79.2" referido a "otros derechos sindicales", el cual dispone que "el correo electrónico es de exclusivo uso profesional. No obstante lo anterior, los Representantes de los Trabajadores podrán hacer uso del mismo únicamente para, 1 comunicarse entre sí y con la Dirección de la empresa. Para cualquier otro uso ajeno a anteriormente expuesto, se requerirá el acuerdo previo con la Dirección de la Empresa". Cabe destacar que el vigente Convenio colectivo de la industria química es ahora el XVII, el cual ha sido aprobado por Resolución de 26 de marzo de 2013, recogiendo idéntico contenido en los mismos artículos anteriores.

<sup>340</sup>SJS núm. 16 de Madrid, de 15 de julio de 2009.

Seguidamente, frente a la Sentencia anterior se interpuso recurso de suplicación por la empresa, siendo estimado por STSJ de Madrid, de 27 de abril de 2010 (Rec. 6272/2009), la cual declaró procedente el despido de conformidad con la doctrina sentada por la STS de 26 de septiembre de 2007 (Rec. 966/2006), sobre el control empresarial del uso de los ordenadores por los trabajadores, ya comentada en otros apartados de este capítulo.

Su fundamentación jurídica resultaba contundente. El convenio no establece ninguna pauta en relación a los teléfonos móviles, por lo tanto, las pruebas obtenidas de los mensajes de texto debían ser rechazadas por resultar contrarias al derecho a la intimidad del trabajador. Sin embargo, la citada previsión, por el contrario, si alcanzaba al uso del correo electrónico, considerando legítima la comprobación sobre la utilización y contenido de dicha tecnología.

Este cambio en la calificación del despido motivo al trabajador a interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando precisamente como Sentencia contradictoria la del TS de 2007, referenciada en el párrafo precedente y siendo este recurso también inadmitido por STS de 18 de abril de 2011 (Rec. 2893/2010).

Por último, el demandante recurrió en amparo ante el TC, por considerar que la admisión de la prueba propuesta por la empresa, y sobre la que se había fundado el despido resultaba contraria a su derecho a la intimidad y secreto de las comunicaciones, pues en ningún momento se había informado sobre las reglas de uso y control de esas herramientas informáticas. Este Tribunal, siguiendo el criterio de análisis empleado en sentencias precedentes, comenta de manera separada e individualizada, de una parte el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) y, de otra parte, el secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), aunque finalmente los relaciona, pues como propiamente afirma el Supremo, éste último constituye una categoría jurídica del primero<sup>341</sup>.

Sin embargo, y puesto que la doctrina configurada en torno a estos derechos ya resulta conocida por ser expuesta en otro de los apartados de este trabajo dedicado a los derechos fundamentales inespecíficos del trabajador que pueden verse afectados por el uso de herramientas informáticas en el ámbito laboral, así como recordada anteriormente con la STC 241/2012, de 17 de diciembre, sólo se destacaran los nuevos enfoques que sobre estos derechos ofrece la sentencia comentada.

#### **b. La especial influencia del establecimiento previo de instrucciones de uso**

El punto de partida, como afirma el Tribunal, será *“determinar el régimen de uso por los trabajadores de las herramientas informáticas de titularidad empresarial que resultaba aplicable en la empresa demandada en el momento de producirse los hechos”*

---

<sup>341</sup>En este sentido establece la STS de 19 de octubre de 2007 (Rec. 1351/2005), que *“el secreto es una categoría jurídica estrecha y funcionalmente relacionada a la intimidad, en relación con la que opera como derecho fundamental-medio preordenado a la protección de las comunicaciones; debido, precisamente, a que éstas son el vehículo de contenidos inherentes al derecho fundamental-fin representado por la segunda. Mediante el blindaje constitucional del ámbito de las comunicaciones técnicamente mediadas, que resulta del art. 18.3 CE, se persigue asegurar el derecho a transmitir el propio pensamiento y hacerlo sin interferencias a quién, también libremente, se elija como destinatario”*.

régimen que deduce del art. 59.11 del convenio colectivo. Es decir, presupone que aunque la empresa no haya prohibido a sus trabajadores el uso personal de los medios informáticos laborales mediante por ejemplo, protocolos, desarrollo detallado del convenio, código de conducta, etc., (como así recomendaba el TS), se entiende efectuado indirectamente por el hecho de asignar una sanción a una determinada conducta y, ello en virtud de lo establecido en el art. 82.3 ET que reconoce el carácter vinculante de la regulación colectivamente pactada, quedando por tanto las partes obligadas por lo allí dispuesto<sup>342</sup>.

A partir de esta primera conclusión el TC descarta que la conducta empresarial denunciada lesionara el derecho al secreto de las comunicaciones y, ello por tres razones:

- *En primer lugar*, por no creer que concurre la expectativa de confidencialidad respecto al conocimiento de las comunicaciones mantenidas por el trabajador, a través de la cuenta de correo proporcionada por la empresa, pues la expresa prohibición convencional de uso extralaboral del correo electrónico y, su consiguiente limitación a fines profesionales llevaba implícita la facultad de la empresa de controlar su utilización, al objeto de verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales.
- *En segundo lugar*, porque la conducta empresarial denunciada se realizó cuando el proceso de comunicación ya había finalizado, lo cual excede el ámbito de protección del derecho al secreto de las comunicaciones que sólo alcanza al proceso de comunicación mismo, pudiendo sólo recibir garantía constitucional una vez finalizado éste a través de las normas que tutelan la intimidad u otros derechos<sup>343</sup> y,
- *En tercer lugar*, por considerar el correo electrónico proporcionado por el empresario como un canal de comunicación abierto del que no puede predicarse confidencialidad. Para dicha afirmación, utiliza como apoyo jurídico lo ya establecido por la STC 281/2006, de 9 de octubre, donde se mencionan supuestos considerados como comunicaciones abiertas.

En este sentido se piensa que los miembros que conformaban el Tribunal vinieron a equiparar, en cierto modo, dos de las exclusiones que menciona la sentencia con la situación concurrente en la empresa, esto es, entendieron que si las partes conocían el convenio aplicable y la obligatoriedad del mismo conforme al ET, se entendía tácitamente como una aceptación de las condiciones de utilización del servicio; o, quizás que la firma del contrato, con lo que ello implica, se podría entender como una declaración externa de asunción de las condiciones del convenio que lógicamente resultaban aplicables.

---

<sup>342</sup>En atención a este carácter vinculante, continua concluyendo el TC que en la relación laboral “sólo estaba permitido al trabajador el uso profesional del correo electrónico de titularidad empresarial; en tanto su utilización para fines ajenos al contenido de la prestación laboral se encontraba tipificada como infracción sancionable por el empresario, [rigiendo] pues en la empresa una prohibición expresa de uso extralaboral”.

<sup>343</sup>Sobre este aspecto pueden verse, entre otras, las SSTC 70/2002, de 4 de abril; 123/2002, de 20 de mayo; 56/2003, de 24 de marzo; y, 230/2007, de 5 de noviembre.

En relación a la posible lesión del derecho fundamental a la intimidad, tras exponer la doctrina ya consolidada acerca de su configuración general, y sentar como premisa inicial que el uso de las herramientas tecnológicas por parte del trabajador puede quedar amparado dentro del ámbito de protección de este derecho, afirma el TC que *“el régimen jurídico aplicable en la empresa [sobre el uso de herramientas informáticas] hacía factible y previsible la posibilidad de que el empresario ejerciera su facultad legal de vigilancia sobre los correos electrónicos del trabajador, tanto a efectos de supervisar el correcto cumplimiento de su prestación laboral desarrollada a través de éste instrumento, como a fin de constatar que su utilización se ceñía a fines estrictamente profesionales y no personales o extralaborales”, esto impedía “abrigar una expectativa razonable de privacidad que determinara la entrada en la esfera de protección del derecho a la intimidad”.*

Finalmente, descartada la expectativa de confidencialidad y afirmada la posibilidad de control empresarial, el Alto Tribunal recurre al principio de la proporcionalidad para determinar si la situación del empresario había sido respetuosa con los derechos fundamentales del trabajador, concluyendo que el acceso para la empresa a los correos electrónicos reunía las exigencias de justificación, idoneidad, necesidad y ponderación.

Concretamente, afirma la sentencia *“Se trataba en primer lugar, de una medida justificada, puesto que, conforme consta en la Sentencia de instancia, su práctica se basó en la existencia de sospechas de un comportamiento irregular del trabajador. En segundo término, la medida era idónea para la finalidad pretendida por la empresa, consistente en verificar si el trabajador cometía efectivamente la irregularidad sospechada: la revelación a terceros de datos empresariales de reserva obligada; al objeto de adoptar las medidas disciplinarias correspondientes. En tercer lugar, la medida podía considerarse necesaria, dado que, como instrumento de transmisión de dicha información confidencial, el contenido o texto de los correos electrónicos serviría de prueba de la citada irregularidad ante la eventual impugnación judicial de la sanción empresarial; no era pues suficiente a tal fin el mero acceso a otros elementos de la comunicación como la identificación del remitente o destinatario, que por sí solos no permitían acreditar el ilícito indicado. Finalmente, la medida podía entenderse como ponderada y equilibrada; al margen de las garantías con que se realizó el control empresarial a través de la intervención de perito informático y notario, ha de partirse de que la controversia a dirimir en este recurso se refiere a los correos electrónicos aportados por la empresa como prueba en el proceso de despido que fueron valorados en su decisión por la resolución judicial impugnada: en concreto, los relativos a los datos sobre la cosecha ele 2007 y 2008. No consta en las actuaciones que el contenido de estos mensajes refieran aspectos específicos de la vida personal y familiar del trabajador, sino únicamente información relativa a la actividad empresarial, cuya remisión a terceros, conforme a la Sentencia recurrida, implicaba una transgresión de la buena fe contractual.”*

Por lo tanto, en atención a todas las consideraciones anteriormente realizadas, rechazó lesión alguna a los derechos consagrados en el art. 18 CE, procedimiento en conclusión a desestimar la demanda y denegar el amparo.

### 3. Los nuevos debates surgidos de la reciente doctrina constitucional

La anterior pauta de interpretación constitucional, advertida en las SSTC 241/2012 y 170/2013, no cierra el debate jurídico, ya frecuente entre las doctrinas científicas y jurisprudenciales, sobre el alcance de la facultad empresarial de vigilancia y control del uso por los trabajadores de las herramientas tecnológicas empresariales y el respeto a los derechos fundamentales de aquéllos. Más al contrario, parece abrir y dar paso a una serie de interrogantes que nuestro Alto Tribunal deberá ir despejando en los pronunciamientos de los próximos años.

En primer lugar, se establece la pauta interpretativa consistente en el análisis previo de la normativa de uso vigente en la empresa, entendiendo por ésta:

- Las pautas dictadas por el empresario en el ejercicio de su poder de dirección y,
- Las previsiones contenidas en el convenio colectivo aplicable,

De tal modo que el hecho de tipificar el convenio una conducta sancionable equivaldrá a prohibir dicha actuación, aunque no lo enuncie expresamente el empresario y ello a pesar de que el propio convenio nada establezca sobre la forma de uso, los medios de fiscalización empresarial o, las pautas que el empresario deberá llevar a cabo para inspeccionar.

Lo anterior da pie a cierta reflexión sobre cuestiones como ¿Cuál es el alcance y la cobertura de los derechos fundamentales del art. 18.1 y 3 CE, cuando el propio convenio colectivo puede limitarlos decisivamente?. También el TC ha establecido la necesidad de que las intromisiones al derecho a la intimidad y secreto de las comunicaciones se regulen mediante una *“previsión legal específica”* o ley de *“singular precisión”*<sup>344</sup>, lo cual plantea si podría a partir de los recientes pronunciamientos entender el convenio colectivo incluido en este grupo de fuentes.

En segundo lugar, y directamente consecuencia del anterior, se establece la mera sospecha acerca de si un trabajador transmite o no indebidamente información confidencial de su empresa a otra empresa, como causa suficiente para que el empresario esté legitimado para comprobar tanto el contenido de los mensajes del móvil del trabajador, como del disco duro del portátil proporcionado por el empresario. Esta interpretación amplia del término sospecha, genera ciertas dudas sobre el sentido aplicativo de los anteriores elementos de causalidad, garantía, proporcionalidad, etc. pues la concurrencia de un simple riesgo, entendido en sentido amplio, ya permitirá fiscalizar sin necesidad de alguna otra exigencia.

En tercer lugar, y en relación a la consideración abierta o cerrada de los sistemas de comunicación, se venía admitiendo que de concurrir los elementos caracterizadores del derecho al secreto, se generaba de manera automática la obligación de proteger dichos sistemas y de garantizar la debida protección, ello porque como ya había manifestado por el TEDH, los correos electrónicos enviados desde el lugar de trabajo y la información derivada del uso de internet podían ser incluidos en el concepto de vida privada y de correspondencia regulados en el art. 8 del Convenio Europeo para la

---

<sup>344</sup>SSTC 49/1996, de 26 de marzo; 207/1996, de 16 de diciembre; y, 49/199, de 5 de abril.

protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>345</sup>. Sin embargo, parece ser que a partir de esta resolución el TC hará depender la protección por el art. 18.3 CE del hasta ahora irrelevante dato de que el medio de comunicación utilizado ofrezca mayor o menor facilidad de acceso y, por tanto, de secreto.

#### 4. Resumen conclusivo

De la exposición jurídica del empleo de internet en la empresa como instrumento de prestación y control laboral puede extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, los servicios de mensajería presentan en conjunción con el teléfono de empresa dos particularidades que los diferencian del resto de tecnologías aplicadas a la prestación y control laboral, esta son:

La primera se refiere al hecho de que con estas innovaciones no sólo puede resultar afectada la intimidad, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones, que las protege frente a intromisiones de terceros, así como su tratamiento y almacenamiento por cualquier medio. Ello supone la inicial negación a que el empresario pueda acceder a los mensajes enviados y recibidos por los trabajadores, salvo autorización de estos o judicial, toda vez que el empleador no resulta ser ni el emisor ni el destinatario de las comunicaciones.

La segunda de las particularidades surge porque en ese control puede, asimismo, estar implicado un tercero ajeno al ámbito laboral, el cual ni se encuentra vinculado por las obligaciones laborales que surgen con la formalización del contrato de trabajo, ni menos aún tiene que soportar el ejercicio por el empresario de sus poderes de vigilancia y control.

- *Segundo*, al igual que ocurre con el teléfono, también en los servicios de mensajería existen dos posibilidades de inspección laboral, una que afecte al contenido de las comunicaciones y otra referida a los datos externos de la misma (teléfono del destinatario, hora, tiempo, etc.).
- *Tercero*, en cuanto al equilibrio entre derechos fundamentales y poder de vigilancia y control existen dos Sentencias del TC relevantes en la materia, en concreto, 241/2012 y 170/2013 estas vienen a establecer las siguientes pautas interpretativas:

En primer lugar, se considera los servicios de mensajería como un medio de comunicación excluido de protección constitucional, ello por consistir en formas de envío configuradas como abiertas.

En segundo lugar, el TC hace depender la operatividad de los derechos fundamentales en conflicto de las instrucciones emitidas por el empresario, de modo, que si éste veda el uso personal del servicio de mensajería e informa de la posibilidad de controles, no existirá por tanto ámbito de intimidad para el

---

<sup>345</sup>SSTEDH de 3 de abril de 2007, caso Copland contra Reino Unido y de 1 de julio de 2008, caso Liberty y otros contra Reino Unido.

trabajador que decida utilizar para asuntos extralaborales dichos sistemas de comunicación.

En tercer lugar, establece el Tribunal que por el ejercicio de los derechos fundamentales la empresa no puede quedar privada de sus poderes directivos, ni tampoco "*condenada*" a permitir cualquier uso de los instrumentos informáticos sin capacidad alguna de control sobre la utilización efectivamente realizada por el trabajador.

Finalmente en cuarto lugar, el Alto Tribunal recurre al principio de la proporcionalidad para determinar si la situación del empresario resulta ser respetuosa con los derechos fundamentales del trabajador, una vez que se ha determinado que el empresario ha establecido concretas instrucciones de uso en la empresa.

## **CAPITULO TERCERO**



## *Sistemas específicos de vigilancia y control laboral*

- I. Introducción
  - II. Mecanismos audiovisuales
  - III. Sistemas auditivos
  - IV. Tarjetas electrónicas de identificación
  - V. Sistemas biométricos
  - VI. Medios de geolocalización
- 

### **I. Introducción**

Conocido es que la innovación tecnológica no sólo proporciona en el ámbito empresarial un aumento de la productividad del trabajo, sino también incremento de la extensión del poder de vigilancia empresarial (ex. art. 20.3 ET)<sup>346</sup>. Esta última manifestación ha sido considerada por la doctrina como una de las aportaciones “*más vistosas*” que supone la introducción de la tecnología en la relación de trabajo, pues no sólo porque facilitó la sustitución del control aislado y discontinuo que venía siendo efectuado por el empresario, por un control centralizado y objetivo que permite la verificación en tiempo real de la prestación de trabajo; sino también, porque ha propiciado la aparición de nuevos y sofisticados controles que favorecen el conocimiento y almacenamiento de información sobre el trabajador no revelable por los primitivos sistemas<sup>347</sup>.

En cuanto a los concretos instrumentos destinados primordialmente a la vigilancia y control, la doctrina coincide en opinar que nos encontramos ante un conjunto prácticamente ilimitado<sup>348</sup>, actualizable con suma frecuencia, que comprende diversidad de mecanismos que van desde las más tradicionales cámaras de videovigilancia, hasta los más actuales sistemas de control de acceso y localización en la empresa mediante tarjetas de identificación personal, datos biométricos<sup>349</sup>, o incluso fuera de ella mediante sistemas de geolocalización. Pasando por los cada vez más habituales registros del ordenador, del correo electrónico o de la navegación realizada en internet, la instalación de programas espías, o por la intervención de las conversaciones telefónicas mantenidas desde terminales de la empresa.

---

<sup>346</sup>Así lo constata ALARCÓN CARACUEL, M.R.: «La informatización y las nuevas formas...», ob.cit., p. 10.

<sup>347</sup>Es la opinión de PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Nuevas tecnologías...*, ob.cit., p. 72.

<sup>348</sup>Este es el parecer, entre otros, de: SANCHEZ-RODAS NAVARRO, C.: «Videocámaras...», ob.cit., pp. 74 y ss.; LÓPEZ PARADA, R.: «Análisis jurisprudencial...», ob.cit., pp. 12 y ss.; MARTINEZ FONS, D.: «El poder de control empresarial ejercido a través de medios audiovisuales en la relación de trabajo», RL, núm. 4, 2002, pp. 11 y ss.; TASCÓN LÓPEZ, R.: «El lento (pero firme) proceso de decantación de los límites del poder de control empresarial en la era tecnológica», AS, núm. 17, 2007, pp. 4 y ss.

<sup>349</sup>El término se utiliza para referirse a las huellas dactilares, registros de voz, iris o retina, los cuales tras su contacto con el correspondiente mecanismo lector, permiten la verificación de quien efectivamente entra o sale de la fábrica u oficina y, en su caso, la validación de su acceso.

Todos estos sistemas suponen una vigilancia más “*impersonal, subreptiva e implacable*”<sup>350</sup> que la actuada tradicionalmente por el empresario o por quien ejerza su poder de dirección, lo que podrá comprometer fuertemente los derechos y libertades de las personas por los obstáculos o condicionamientos que originan para su libre ejercicio. Por ello, y ante la falta de soluciones específicas en la Ley, la tarea de adecuar el ejercicio de estos derechos y poderes del empresario resulta asumida por los jueces y tribunales.

Veamos a continuación algunos ejemplos de las mencionadas tecnologías, seleccionadas, como ya se indicó al comienzo del capítulo anterior, siguiendo los criterios de mayor empleabilidad en la empresa y reciente actualidad.

---

<sup>350</sup>THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 14.

## II. Mecanismos audiovisuales

La utilización de sistemas audiovisuales en el control de las actividades que desarrollan los trabajadores ha representado, durante bastante tiempo, el centro del debate doctrinal en cuanto a la aplicación de la tecnología a la vigilancia empresarial<sup>351</sup>. Ello porque como advertía la doctrina científica la aceptación de tales mecanismos podría suponer, sin exagerar, un atentado a las libertades de los trabajadores en el seno de la empresa, pues aquéllos sistemas vendrían a dejar entrever hechos, gestos o comentarios no siempre referidos a la actividad laboral, sino en ocasiones también a la intimidad del individuo, al no resultar selectivo este tipo de control en cuanto a las imágenes o sonidos que permite captar<sup>352</sup>.

La implementación en la empresa de sistemas audiovisuales suele fundamentarse en dos motivaciones:

- Por razones de seguridad, pues en el centro de trabajo se encuentran informaciones, datos, documentos o herramientas, que requieren de cierta protección frente a posibles sustracciones o intromisiones, tanto por parte de los propios trabajadores como por terceros, y/o
- Por razones de carácter productivo, como la valoración en cuanto a la organización productiva, el control en el desarrollo de la prestación, o simplemente para supervisar la conducta de los trabajadores en el cumplimiento de la misma.

Esta clasificación constituye una adaptación al ámbito laboral de la ordenación contenida en el Dictamen 4/2004, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videocámara, del Grupo sobre Protección de Datos del artículo 29<sup>353</sup>. Este documento viene a agrupar en varias áreas principales los fines generales, no únicamente laborales, para los que puede servir la videovigilancia, en concreto cita los siguientes:

- Protección de las personas físicas.
- Protección de la propiedad.
- Interés público.
- Detección, prevención y control de delitos.
- Puesta a disposición de pruebas.
- Otros intereses legítimos.

No obstante, y aunque la finalidad y características de la instalación de tal mecanismo puede determinar la preferencia de derechos del trabajador sobre poderes

---

<sup>351</sup>La peculiaridad de estos medios reside, como afirma DEL REY GUANTER, S.: «Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso laboral», REDT, núm. 37, 1989, p. 5, en que *“son mediciones mecánicas potentísimas para hacer ver/oir y convencer a terceros sobre lo ocurrido ya que a través de ello se puede, en suma, congelar hechos pasados”*.

<sup>352</sup>En este sentido MARTINEZ FONS, D.: *El poder de control del empresario...*, ob.cit., p. 67, y THIBAUT ARANDA, J.: *Control multimedia...*, ob.cit., p. 17. En similares términos, también afirma MERCADER UGUINA, J.R.: *Derecho del Trabajo, Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 101, encontrarnos en la era de las *“tecnoniñeras”*, al convertirse el mundo corporal e incorporal en transparente.

<sup>353</sup>Adoptado el 11 de febrero de 2004, p. 2 y 3.

Puede consultarse en: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2004/wp89\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2004/wp89_es.pdf)

empresariales o viceversa, en general, el debate que genera dicho uso en la empresa se proyecta sobre cuatro cuestiones esenciales:

En primer lugar, la *legitimidad del empresario* para instalar cámaras de captación de imágenes y/o sonidos, en cuya determinación influyen aspectos como el lugar de implantación, el tiempo de visualización, la finalidad (vigilancia o averiguación de ilícitos contractuales), el objetivo (visualizar y/o grabar), etc.

En segundo lugar, los numerosos *derechos fundamentales, específicos e inespecíficos, de la persona que pueden verse afectados* por la instalación de tales mecanismos, pues aparte de la dignidad y la intimidad, han de tenerse en consideración otros derechos, como la propia imagen o los derivados de la normativa sobre protección de datos personales, e incluso la libertad sindical cuando la instalación se produce en los locales de los representantes de los trabajadores (sindical y unitaria) o el derecho de huelga, cuando por ejemplo se grabe a los manifestantes<sup>354</sup>.

En tercer lugar, la *conservación y/o archivo de las imágenes y sonidos obtenidos*, pues la mayoría de los sistemas no sólo permitirán la visualización, sino también la grabación, lo cual provoca, en tanto en cuanto pueda tratarse de imágenes o sonidos personales, que podamos encontrarnos ante un tratamiento de datos de carácter personal susceptible de regulación por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD) y, finalmente

En cuarto lugar, la *posibilidad de que los anteriores datos sean transmitidos o difundidos a terceros y con fines distintos a los que fueron captados*, frente a cuya actuación podrían actuar como garantía legal los arts. 11.1 de la LOPD, y el 7.5 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (LOPH).

A estas cuestiones esenciales y fundamentales se tratara de proporcionar respuesta en el análisis legal, doctrinal y jurisprudencial que a continuación se realizará. Sin embargo, ya se adelanta, que dada la enorme casuística alcanzada en la actualidad, resulta complicado extraer una pautas rotundas sobre el régimen jurídico que enmarca el empleo de tales sistemas tecnológicos en la empresa. Es por ello, que se ha preferido organizar estas cuestiones, y su análisis, atendiendo a su mayor grado de conflictividad empresarial, de manera que la cuestión más relevante e influyente en el proceso de uso de las cámaras es y parece seguirá siendo, la legitimidad o no con la que el empresario cuente en su instalación.

## **1. El paso en la empresa del control personal al audiovisual**

Partiendo de la consideración del centro de trabajo como el ámbito donde se despliega en su mayor plenitud el poder de vigilancia y control de la actividad laboral,

---

<sup>354</sup>Recordar, a pesar de haberse manifestado en otro apartado de este trabajo, tal y como afirma PALOMEQUE LÓPEZ, M. C.: *Los Derechos laborales en la Constitución española*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p.31 y 32, que de los derechos constitucionales específicamente laborales son titulares los trabajadores, el empresario o sus representantes, en tanto sujetos de una relación laboral. En cambio, los derechos fundamentales inespecíficos corresponden a todas las personas estén o no desempeñando una ocupación laboral.

qué duda cabe que de entre todas las medidas que puedan adoptarse en aplicación del contenido de este poder empresarial, se encuentre la de ejercer directamente por el empresario o por persona designada por éste (entre ellos, detectives privados, guardias jurados o personal de vigilancia) la mencionada inspección.

Esta modalidad de vigilancia y control personal ha venido siendo tradicionalmente la forma más utilizada por el empresario para ejercer dicho poder, siendo habitual entre las empresas de pequeño y mediano tamaño donde, debido a sus reducidos recursos humanos, la inspección empresarial constituye una consecuencia de la participación directa del empresario en la realización del trabajo junto a sus empleados.

A pesar de ello, precisamente esas características de la empresa en cuanto a personal y principalmente actividad, también pueden hacer que esa inspección efectuada por el propio empresario, o persona designada por éste para cumplir con dicha función, sea sustituida en los últimos tiempos por la instalación de sistemas de captación de imágenes y/o sonidos. De ahí que se consideren estos últimos como una prolongación de esa tradicional vigilancia personal llevada a cabo en la mayoría de los centros de trabajo, entendiéndose, en este sentido, que si el empresario puede vigilar directamente, y en cualquier momento, lo que sucede en la empresa mientras se realiza el trabajo, parece ser que podrá utilizar también estos instrumentos técnicos para realizar esa función cuando afecte exclusivamente a los lugares de trabajo<sup>355</sup>.

Recordar sin entrar en mayor detalle, que la utilización de profesionales de la vigilancia como medida de control empresarial ha venido siendo aceptada, en general, tanto por la doctrina<sup>356</sup>, como por la jurisprudencia<sup>357</sup>, admitiéndose y otorgándose validez a las informaciones que estos profesionales viertan en relación al objetivo inspeccionado.

En este sentido se entiende, que las empresas podrán de conformidad con el art. 20.3 ET recurrir a los servicios de detectives privados para que mediante sus correspondientes investigaciones, el empresario pueda controlar tanto el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales (finalidad directa o

---

<sup>355</sup>En este sentido, GOÑI SEIN, J.L.: *El respeto a la esfera privada del trabajador*, Civitas, 1988, p. 139 y DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit., p. 19.

<sup>356</sup>Es el parecer, entre otros, de DEL VALLE MUÑIZ, J.M.: «El derecho a la intimidad del trabajador...», ob.cit., p. 485, MOLERO MANGLADO, C.: «El derecho al honor...», ob.cit., p. 500, DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M.: «Detectives en el ámbito laboral: poder empresarial y prueba judicial», AL, 2011, núm. 7, t. 1, p. 800, y RODRÍGUEZ, CARDO, I.A.: «Pruebas obtenidas a través de detectives privados y derecho a la intimidad del trabajador», AL, 2014, núm. 12, p. 1397.

<sup>357</sup>Entre otras, pueden citarse, las SSTs de 10 de enero de 1990 (RJ 1990/890); de 15 de mayo de 1990 (RJ 1990/4336); y de, 6 de noviembre de 1990 (RJ 1990/8552). También, entre otras, las SSTs de Cataluña, de 15 de febrero de 1994 (Nº. St. 799/1994); Galicia, de 11 de marzo de 1994 (Rec. 248/1994); Cataluña, de 13 de febrero de 2001 (Rec. 7148/2000); Galicia, de 4 de junio de 2001 (Rec. 2166/2001); Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2002 (Rec. 846/2002), y de 28 de febrero de 2003 (Rec. 3520/2002); Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55/2003); de Madrid, de 27 de junio de 2007 (Rec. 2233/2007), comentada por SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «Detectives, nuevas tecnologías y derecho a la intimidad de los trabajadores», AS, núm. 22, 2007; Extremadura, de 18 de febrero de 2009 (Rec. 26/2009); Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 30 de noviembre de 2009 (Rec. 762/2009); Madrid, de 5 de noviembre de 2010 (Rec. 1205/2010); Andalucía (Sevilla), de 14 de junio de 2012 (Rec. 2531/2011); Cataluña, de 23 de mayo de 2013 (Rec. 6212/2012); y, La Rioja, de 27 de diciembre de 2013 (Rec. 236/2013).

intencional), como, y lo que es más frecuente, confirmar la comisión de ilícitos laborales cuando existan serias sospechas (finalidad defensiva), constituyendo en ambos casos un último recurso, dados los efectos negativos que puede tener en los trabajadores (malestar, tensión, rechazo, etc.) si conocen que la empresa se ha servido de un detective para controlarles.

En cuanto a su validez probatoria, el Tribunal Supremo resulta contundente afirmando en su sentencia de 6 de noviembre de 1990 (Rec. 1990/8552) que *“el testimonio emitido por los detectives privados tiene, a favor de su veracidad, no sólo la garantía de profesionalidad exigible y, en principio, presumible, en una profesión reglamentada legalmente, sino también la que, de modo innegable, proporciona la precisa y continuada dedicación al objeto de ulterior testimonio a emitir y las complementarias acreditadas gráficas o sonoras, de que suele ir acompañado”*.

No obstante, ha de precisarse que las labores de vigilancia y control empresarial han de llevarse a cabo por empresas de seguridad privada o por despachos de detectives debidamente habilitados por el Ministerio del Interior, debiendo ajustar éstos su actuación, entre otros principios, al de proporcionalidad en el uso de las técnicas y medios de defensa y de investigación (art. 30 Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad privada).

Aun siendo así lo anterior, el cambio y aceptación de una metodología por otra no resultará como se verá seguidamente tan sencilla, pues las capacidades de intromisión en aspectos personales y profesionales del trabajador resultan mucho más amplias si la vigilancia y control se realiza mediante estos mecanismos audiovisuales, no resultando igual de agresivo, por ejemplo, la revelación por parte del empresario a un tercero de ciertos comentarios o actitudes apreciadas en sus trabajadores, que la propia visualización o escucha de esos comportamientos por parte de aquéllos. Además, la falta de regulación legal específica, dificulta la delimitación y resolución de las controversias surgidas, no resultando otra opción que el recurso bien a la normativa general que en ciertos aspectos pueda resultar aplicable, bien a la doctrina judicial, o bien a ambos criterios conjuntos.

## **2. La ausencia de normativa laboral específica y su regulación por otras disposiciones generales**

Atendido a los recursos de los que se disponen en la actualidad para el tratamiento de las cuestiones suscitadas por la utilización de sistemas de captación de imágenes y/o sonidos, comenzaremos por el primero de los citados, las disposiciones normativas que sobre videovigilancia existen en nuestro ordenamiento jurídico, no sin antes recordar el punto de partida o fuente del conflicto, al que ya nos hemos referido al inicio, y que se encuentra regulado en el art. 20.3 del ET, el cual atribuye al empresario entre otras facultades la de adoptar las medidas que estime más oportunas para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales, lo que *a priori* puede confirmar la primera de las anteriores cuestiones, es decir, la posibilidad de utilizar videocámaras y sistemas de audio para este fin empresarial.

Bajo este marco poco preciso y permisivo que establece el ET, merecen cierta atención diversas disposiciones legales no específicamente reguladoras de la vigilancia y

control laboral, pero que establecen criterios sobre el uso de videocámaras destinadas a garantizar la seguridad en lugares públicos o privados.

#### **A. Ley Orgánica 4/1997, reguladora de la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos**

La Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, reguladora de la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos<sup>358</sup>, fue dictada hace ya años con el objetivo de *“contribuir a asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como de prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionadas con la seguridad pública”* (art. 1.1).

Su régimen jurídico sólo es aplicable como de forma expresa menciona su exposición motivos, a la videovigilancia llevada a cabo en lugares públicos y por dicho colectivo (Fuerzas y Cuerpos de Seguridad). De tal manera, que en principio no resultaba extensible a la seguridad privada, respecto de la cual la disposición adicional novena ya encomendaba al Gobierno la elaboración, *“en el plazo de un año”*, de la normativa correspondiente para adaptar los principios inspiradores de la presente ley a dicho ámbito. Sin embargo, y aunque el Gobierno hasta hace prácticamente dos años no ha cumplido el mandato<sup>359</sup>, cierto sector de la doctrina venía admitiendo la posibilidad de aplicar esta regulación legal al ámbito de la seguridad privada, por entender que en esa disposición el legislador ya manifestaba su voluntad de aplicación de la norma a la esfera privada, aunque si bien con ciertas adaptaciones<sup>360</sup>.

A pesar de lo anterior, un análisis más detenido de la postura doctrinal citada, permite entender que las mismas razones que han llevado a una posible extensión reguladora del ámbito público a lo privado, pueden orientarnos hacia a una opinión contraria, pues si el legislador ha tardado tantos años desde la promulgación de la ley 4/1997 en dictar cierta norma destinada a regular la videovigilancia en el ámbito privado, quizás sea porque la cuestión no resultaba tan sencilla como el propio significado del vocablo daba a entender.

Sin embargo, si nos adentramos en el articulado de la ley 4/1997, se aprecia como en líneas generales la instalación de videocámaras en el ámbito público, se rige por el establecimiento de un régimen de autorización previa inspirada en el principio de proporcionalidad, en su doble visión de idoneidad e intervención mínima. Asimismo, especifica que por *“idoneidad”* se entiende la necesidad de sólo emplear las videocámaras cuando *“resulte adecuado, en una situación concreta, para el*

---

<sup>358</sup>Desarrollada por el Real Decreto 596/1999, de 16 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo y ejecución de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

<sup>359</sup>El mandato que contenía la disposición adicional novena de la Ley 4/1997, se ha visto cumplido recientemente por la Ley 5/2014, de 4 de abril, de seguridad privada, a la cual se refiere el apartado siguiente.

<sup>360</sup>LOPEZ PARADA, R.: «Análisis jurisprudencial...», ob.cit., p. 18. Posteriormente, también se refiere a la cuestión FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 72, e IZUEL CARCAVILLA, E.: «Videovigilancia en seguridad privada: Problemática y examen del vacío legal existente en la normativa española», Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales, Aranzadi Doctrinal (parte Comentario), núm.3, 2004, p. 2.

*mantenimiento de la seguridad ciudadana” y, por “intervención mínima”, la exigencia de ponderación, en cada caso concreto, “entre la finalidad pretendida y la posible afectación por la utilización de la videocámara al derecho al honor, a la propia imagen y a la intimidad de las personas” (art. 6.2 y 3).*

Además, añade la Ley, que la utilización de estos sistemas exigirá *“la existencia de un razonable riesgo para la seguridad ciudadana, en el caso de las fijas, o de un peligro concreto, en el caso de las móviles.”*, no pudiéndose utilizar *“para tomar imágenes ni sonidos del interior de las viviendas, ni de sus vestíbulos, salvo consentimiento del titular o autorización judicial, ni de los lugares incluidos en el artículo 1 de esta Ley cuando se afecte de forma directa y grave a la intimidad de las personas, así como tampoco para grabar conversaciones de naturaleza estrictamente privada. Las imágenes y sonidos obtenidos accidentalmente en estos casos deberán ser destruidas inmediatamente, por quien tenga la responsabilidad de su custodia”* (art. 6.4 y 5).

Lógicamente se entiende, a simple vista, que la proyección de la norma impide una extensión de la misma al ámbito privado, y en concreto al laboral, toda vez que aquella está pensada para garantizar intereses más relevantes que la seguridad o productividad de una empresa, como es la seguridad de zonas públicas por donde transitan centenares de personas. Pero, también es cierto que la instalación de videocámaras en estos lugares se rige desde una perspectiva general por el principio de la proporcionalidad, que resulta ser el empleado en la resolución de los conflictos suscitados en el ámbito de la empresa. Por lo tanto, en conclusión se entiende, en conjunción con la doctrina anunciada anteriormente, que la ley 4/1997 si puede emplearse como referencia normativa en el ámbito privado, dentro del que se incluye el laboral.

## **B. Ley 5/2014, de seguridad privada**

Con carácter subordinado respecto de la anterior protección<sup>361</sup>, surge también la cuestión sobre la aplicabilidad al ámbito de la vigilancia y control laboral de la Ley 5/2014, de 4 de abril, de seguridad privada<sup>362</sup>. Esta norma aunque tiene por objeto regular la realización y la prestación por personas privadas, físicas o jurídicas, de actividades y servicios de seguridad de personas o bienes (art. 1.1), también contiene ciertas disposiciones referidas a la videovigilancia que merecen ser resaltadas<sup>363</sup>.

En primer lugar, la Ley realiza una distinción sobre qué se entiende por seguridad privada, y dentro de la misma, por servicios de videovigilancia. El primero de estos conceptos se refiere al *“conjunto de actividades, servicios, funciones y medidas de seguridad adoptadas, de forma voluntaria u obligatoria, por personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, realizadas o prestadas por empresas de seguridad, despachos de*

---

<sup>361</sup>Así lo reitera la exposición de motivos y, el art. 1.1 de la Ley 5/2014, cuando afirman que las actividades de seguridad privada tendrá la consideración de *“[...] complementarias y subordinadas respecto a las de seguridad pública”*.

<sup>362</sup>Viene a derogar la anterior regulación por la Ley 23/1992, de 30 de julio y el RD 2364/1994, de 9 de diciembre, que contenía su reglamento de desarrollo.

<sup>363</sup>El propio preámbulo de la norma manifiesta que la siguiente regulación responde al mandato contenido en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, de utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos, en cuanto a la necesaria regulación específica de la seguridad privada.

*detectives privados y personal de seguridad privada para hacer frente a actos deliberados o riesgos accidentales, o para realizar averiguaciones sobre personas y bienes, con la finalidad de garantizar la seguridad de las personas, proteger su patrimonio y velar por el normal desarrollo de sus actividades” (art. 2.1); de otra parte, entiende por servicios de videovigilancia los ejercidos a través de “sistemas de cámaras o videocámaras, fijas o móviles, capaces de captar y grabar imágenes y sonidos, incluido cualquier medio técnico o sistema que permita los mismos tratamientos que éstas” (art. 42.1).*

Por lo tanto puede deducirse de los anteriores conceptos, que en el ámbito empresarial también resultará aplicable dicha normativa, siempre y cuando la pretensión sea, con carácter general, proteger el centro de trabajo y su contenido mediante la instalación de cámaras por empresas de seguridad. En cambio, añade la norma, si la pretensión es la de *“prevenir y evitar daños a las personas o bienes objeto de protección o impedir accesos no autorizados”* (art. 42.1), dichos servicios no podrán ser garantizados mediante cámaras sino por vigilantes de seguridad.

En segundo lugar, la ley reserva de manera exclusiva las competencias anteriores a las empresas y personal de seguridad privada (art. 2.1), de modo que no estarán sujetas a la norma las actuaciones de autoprotección, entendidas como *“el conjunto de cautelas o diligencias que se pueden adoptar o que se ejecuten por sí y para sí mismo de forma directa por los interesados, estrictamente dirigidas a la protección de su entorno personal o patrimonial”*, no pudiendo en caso de las empresas *“utilizar a sus empleados para el desarrollo de las funciones previstas en la presente ley”* (art. 7.1.)<sup>364</sup>. De igual manera, se establece la necesidad de que dichos sistemas cuenten con *“la evaluación de los organismos de certificación acreditados en el momento de su instalación y tendrán vigencia indefinida, salvo deterioro o instalación de un nuevo sistema, que deberá ser conforme a la homologación que le resulte aplicable.”* (art. 52.2.), lo que adquiere cierta relevancia ante posibles impugnaciones sobre la veracidad de la información que estos sistemas emiten, y

En tercer lugar, se establece la posibilidad de adoptar medidas de seguridad dirigidas a la protección y aseguramiento de personas y bienes en cuanto al desarrollo de sus actividades personales, o empresariales (art. 51). Entre los distintos tipos de medidas que puedan adoptarse, destacan las siguientes (art.52):

- Medidas de seguridad electrónica, *“orientadas a detectar o advertir cualquier amenaza, peligro, presencia o intento de asalto o intrusión que pudiera producirse, mediante la activación de cualquier tipo de dispositivos electrónicos”* (art. 52.1.b.), y
- Medidas de seguridad informática, *“cuyo objeto es la protección y salvaguarda de la integridad, confidencialidad y disponibilidad de los sistemas de información y comunicación, y de la información en ellos contenida.”* (art. 52.1.c).

---

<sup>364</sup>Igualmente quedarán excluida la información o el control de acceso a instalaciones, las tareas de comprobación de entrada o de acceso de visitantes, el control del tránsito en zonas reservadas en el interior de las instalaciones (art. 6.2.), etc. También, cuando aun no tratándose de ninguna de las anteriores exclusiones el sistema de seguridad no incluya la conexión a centrales receptoras de alarmas o a centros de control o de videovigilancia (art. 6.5.), o incluso, a las empresas que aun dedicándose a la seguridad privada, tienen por finalidad la seguridad informática entendida como el conjunto de medidas encaminadas a proteger los sistemas de información, garantizando su confidencialidad, integridad y disponibilidad (art. 6.6.)

Finalmente, en conclusión, se considera esta norma como un posible avance en la regulación de la utilización de la tecnología en el control empresarial, pues a pesar de no hacer referencia expresa a su concreta aplicabilidad laboral, si puede extraerse ciertas pautas orientativas:

- *Primero*, si la finalidad empresarial es, con carácter general, de protección del centro de trabajo y su contenido frente a actos deliberados, riesgos accidentales, etc., procedentes del exterior deberán emplearse cámaras de videovigilancia.
- *Segundo*, si la finalidad empresarial es preventiva, bien frente a daños a personas y bienes, o bien frente a accesos no autorizados, dichos servicios deberán ser llevados a cabo mediante vigilantes de seguridad.
- *Tercero*, para ambas pretensiones anteriores las empresas no podrán valerse de sus empleados.
- *Cuarto*, si la finalidad empresarial comprende las dos anteriores pretensiones (de protección y prevención) pero no frente a terceros, sino frente a los propios empleados de la empresa, esto es, si lo anterior no tiene proyección de protección frente al exterior sino el interior del centro de trabajo, podrá utilizarse a los trabajadores y/o videocámaras, y
- *Quinto*, la redacción que otorga la ley a las medidas de seguridad electrónica e informática, abre la puerta a los nuevos sistemas emergentes de control que, aún en grado menor a las videocámaras, empiezan a implantarse en las empresas como ocurre con las tarjetas RFID o los sistemas biométricos.

**C. Ley Orgánica 1/1982, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen**

Por último, no cabe olvidar la Ley Orgánica, 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que califica como intromisiones ilegítimas en la vida privada de las personas:

- El emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas (art. 7.1.) y,
- La utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos, o de cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas a quien haga uso de tales medios, así como su grabación, registro o reproducción (art. 7.2.).

Sin embargo, ambas restricciones incorporan la finalidad de conocer o reproducir “la vida íntima”, intención que en ningún caso concurre en la instalación de mecanismos audiovisuales en los centros de trabajo para garantizar la seguridad del patrimonio

empresarial o, de otro lado, para asegurar el correcto desarrollo de la prestación<sup>365</sup>. No obstante, y como la enorme casuística muestra, si en algún caso los tribunales aprecian cierto interés enmarcado en las anteriores prohibiciones no dudan en considerar la medida desproporcionada y ofensiva a la intimidad.

Queda por tanto así confirmada la apreciación inicial, en cuanto que a partir de la regulación ofrecida por el ET existe la posibilidad de instalar estas cámaras para controlar la actividad de los trabajadores y proteger las instalaciones. Pero si la finalidad es de seguridad frente al exterior, resultará de aplicación lo contenido al respecto en la Ley de seguridad privada, y en cuanto a la regulación por la Ley 4/1997 de seguridad pública, no implicará observancia alguna aunque si bien al contener criterios de similares a los establecidos a continuación por el Tribunal Constitucional, podría ser empleada como marco de referencia.

### **3. La legitimidad del empresario para adoptar medios audiovisuales de control y su confrontación con los derechos fundamentales del trabajador: la solución mediante la proporcionalidad**

La anterior regulación normativa, ciertamente permisiva y poco precisa, no ha dejado otra vía a la jurisprudencia que la de admitir la licitud del establecimiento de estos mecanismos en base al art. 20.3 del ET, aunque sin prestar mucha atención al resto de circunstancias que rodean la instalación, entre ellas, los posibles conflictos con los derechos fundamentales de los trabajadores, la idoneidad del sistema empleado, o el efectivo cumplimiento de la finalidad alegada. En este sentido, se ha llegado a afirmar que el control a través de videocámaras *“es enteramente lícito, como lo es la que pudiera ejercer directamente el Director Gerente o cualquier otro Jefe o Superior de la empresa”*<sup>366</sup>, y ello porque el citado artículo del ET, *“indudablemente autoriza a tener una persona en el lugar de la prestación de servicios para la vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones y deberes laborales, que puede ser sustituida acudiendo a los medios y adelantos que hoy la técnica ofrece, como puede ser la instalación de una cámara de televisión, pero sólo limitada a estos fines, lo que excluye todo tipo de publicación y de difusión de imágenes captadas, o de conservación de las mismas una vez visualizadas dentro de un tiempo razonable”*<sup>367</sup>.

También, algunos pronunciamientos judiciales han manifestado con cierta rotundidad que tanto la actividad laboral como el centro de trabajo, no constituyen ámbitos donde pueda ejercitarse el derecho a la intimidad, por lo que no podría tenerse

---

<sup>365</sup>Sobre la no aplicación a la relación de trabajo de los preceptos de la LOPH se manifiesta MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo*, ob.cit., p. 365 y, en opinión contraria, GOÑI SEIN, J.L.: *El respeto a la esfera privada...*, ob.cit. p. 147.

<sup>366</sup>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 17 de enero de 1994 (Rec. 3183/1993), que enjuicia la adecuación a derecho de la instalación de una cámaras de vídeo que permitía observar y captar de modo permanente la actividad desempeñada por los trabajadores, controlando sus trabajos, máquinas, operaciones, etc. Sobre la legitimidad del empresario de instalar dichos sistemas de vigilancia también pueden verse, entre otras, las SSTSJ de Madrid, de 12 de marzo de 1992 (Rec. 4552/1991); Andalucía (Sevilla), de 17 de enero de 1994 (Rec. 3183/1993); Comunidad Valenciana, de 1 de junio de 1994 (Rec. 2166/1993); Cataluña, de 5 de febrero de 1999 (Rec. 7939/1998); y de 28 de septiembre de 1999 (Rec. 3821/1999).

<sup>367</sup>STSJ de Galicia, de 21 de abril de 1995 (Rec. 1036/1995). También, pueden verse, las SSTSJ de Cataluña, de 5 de febrero de 1999 (Rec. 7939/1998); y, País Vasco, de 25 de septiembre de 2001 (Rec. 1572/2001).

en cuenta a la hora de valorar la licitud o ilicitud del mecanismo instalado<sup>368</sup>. Admitiéndose jurisprudencialmente sin problemas la extensión del concepto lugar de trabajo a, entre otros ejemplos: Zona de caja<sup>369</sup>, zona de juego de máquinas recreativas<sup>370</sup>, recepciones y hall de hotel<sup>371</sup>, puertas de acceso a donde se desarrolla la vida íntima de los trabajadores<sup>372</sup> o, espacios exteriores de la empresa<sup>373</sup>. Quedando únicamente excluidos de dicha consideración los lugares de descanso o esparcimiento (aseos, taquillas, vestuarios, duchas, etc.) donde sí se manifestaba con toda plenitud el derecho a la intimidad<sup>374</sup>.

Este razonamiento se ha reiterado durante años entre las distintas salas de lo social de los TSJ de nuestro país<sup>375</sup>, sin embargo, esta tendencia judicial tomaría cierto matiz a raíz de la intervención que realiza el TC mediante las sentencias 98/2000, de 10 de abril (Rec. 4015/1996) y 186/2000, de 10 de julio (Rec. 2662/1997), donde se recoge de manera clara ciertos principios de carácter general en cuanto al ejercicio en la empresa del poder de vigilancia y control de la actividad laboral y, de los derechos fundamentales del trabajador. Esta doctrina se resumía en los siguientes extremos:

*En primer lugar*, el TC rechazó la habitual exclusión del centro de trabajo como un espacio donde no se ejerce el derecho a la intimidad de los trabajadores. Considerando, por el contrario, a pesar de haber ya afirmado él mismo, en otras ocasiones, que los hechos referidos a las relaciones sociales y profesionales del trabajador no se integran en la esfera privada de la persona, que esa consideración no resulta del todo absoluta, pues también en aquellos lugares de la empresa donde se desarrolla la actividad laboral pueden producirse intromisiones ilegítimas por parte del empresario (como podría ser la grabación de conversaciones entre un trabajador y un cliente, en la que se aborda cuestiones ajenas a la relación laboral)<sup>376</sup>.

---

<sup>368</sup>La STSJ de Cataluña, de 5 de febrero de 1999 (Rec. 7939/1998) observa que *"la instalación de una cámara de vídeo en el centro de trabajo y en el lugar en que los trabajadores realizan su actividad laboral, no viola su intimidad ni ningún otro derecho fundamental"*, añadiendo además que *"...la instalación de una cámara de vídeo en el lugar donde se desarrolla la actividad laboral es una medida adecuada para ejercer tal derecho a menos que se entienda que cualquier medida de vigilancia y control atenta a la intimidad de los trabajadores, lo que por absurdo debe rechazarse pues sería tanto como negar que tal derecho exista..."* En el mismo sentido también, STSJ de Cataluña, de 13 de febrero de 1996 (Nº. St. 919/1996).

<sup>369</sup>SSTSJ de Madrid, de 17 de diciembre de 1998 (Rec. 5990/1998); y, de Andalucía (Sevilla), de 26 de marzo de 2015 (Rec. 561/2014).

<sup>370</sup>STSJ De Cantabria, de 4 de junio de 1998 (Rec. 673/1998).

<sup>371</sup>SSTSJ de Cataluña, de 25 de abril de 1994 (Nº. St. 2325/1994); y, de Extremadura, de 13 de junio de 1998 (Rec. 359/1998).

<sup>372</sup>SSTSJ de Galicia, de 21 de abril de 1995 (Rec. 1036/1995); y, de Galicia, de 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996).

<sup>373</sup>STSJ de Galicia, de 28 de septiembre de 1999 (Rec. 3821/1999).

<sup>374</sup>SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 17 de enero de 1994 (Rec. 3183/1993); Galicia, de 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996); Madrid, de 17 de diciembre de 1998 (Rec. 5990/1998); y, de Galicia, de 28 de septiembre de 1999 (rec.3821/1999).

<sup>375</sup>SSTSJ de Galicia, de 11 de junio de 1996 (Rec. 3356/1996); de Cantabria, de 4 de junio de 1998 (Rec. 673/1998).

<sup>376</sup>Doctrina establecida por la STC 88/1985, de 19 de julio (Rec. 788/1984) y reiterada posteriormente, en otras, en las SSTC de 6/1988, de 21 de enero, (Rec. 1221/1986); 129/1989, de 17 de julio (Rec. 987/1987); 126/1990, de 5 de julio (Rec. 298/1988); 99/1994, de 11 de abril (Rec. 797/1990); 106/1996, de 12 de junio (Rec. 3507/1993); 90/1997, de 6 de mayo (Rec. 3309/1994); y, 202/1999, de 8 de noviembre (Rec. 4138/1996).

*En segundo lugar*, y en relación a la tradicional justificación sobre la implantación de cámaras o grabadoras en base a la utilidad o conveniencia para la empresa, continua afirmando el TC, que el beneficio que para el empresario dicha cámara puede reportar no constituye suficiente legitimación para su instalación, pues no sólo habrá que atender al lugar del centro donde se instala, sino también a otros elementos de juicio como el tipo de actividad, la finalidad perseguida, el tipo de grabación discriminada o masiva, etc. Confirmando, sin más consideraciones, la instalación en lugares de descanso o esparcimiento, vestuarios, aseos, comedores y análogos como “*a fortiori*” lesiva del derecho a la intimidad<sup>377</sup>.

*En tercer lugar*, y consecuencia de lo anterior, destacan ambas sentencias, ante la ausencia de normativa específica, la necesidad de resolver los conflictos surgidos en la empresa como consecuencia de la instalación de estos sistemas mediante la superación del triple juicio de la proporcionalidad<sup>378</sup>. Así, afirma la STC 186/2000, de 10 de julio (Rec. 2662/1997) que “*para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de la proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y finalmente, si la medida es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de la proporcionalidad en sentido estricto).*”

Aplicando esta doctrina, concluye el TC no apreciar intromisión ilegítima alguna cuando la empresa al observar un descuadre entre los rendimientos de dos de sus secciones, contrató la instalación de un circuito cerrado de televisión que, sin el consentimiento de los trabajadores afectados ni de sus representantes, enfocase las tres cajas registradoras y al mostrador de pago de las mercanticas. Esta conclusión se fundamenta en tres razones:

- Por ser **justificada**, “*ya que existían razonables sospechas de la comisión por parte del recurrente de graves irregularidades en su puesto de trabajo*”.
- Por ser **idónea y necesaria** para la finalidad pretendida, ya que la grabación serviría para “*verificar*” y “*probar*” si el trabajador cometía efectivamente las irregularidades sospechadas, y

---

<sup>377</sup>Reiteran el criterio, entre otras, las SSTSJ de Madrid, de 14 de septiembre de 2000 (Rec. 2155/2000), Murcia, de 3 febrero de 2003 (Rec. 55/2003), País Vasco, 13 de enero de 2004 (Rec. 2442/2003), Aragón, de 3 de junio de 2008 (Rec. 470/2008), Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008); Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 24 de septiembre de 2015 (Rec. 257/2015)

<sup>378</sup>Afirma la STC 186/2000, de 10 de julio (Rec. 2662/1997) que “*para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de la proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y finalmente, si la medida es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de la proporcionalidad en sentido estricto).*” Anteriormente recuerdan dicha teoría, a los efectos que aquí importan, entre otras, las SSTC 66/1995, de 8 de mayo (Rec. 1693/1992) y, 37/1998 de 17 de febrero (Rec. 3694/1994).

- Por ser **equilibrada** pues se “*limitó a la zona de caja y a una duración temporal limitada, la suficiente para comprobar que no se trataba de un hecho aislado o de una confusión, sino de una conducta ilícita reiterada*”.

Por el contrario, y de otro lado, en la sentencia 98/2000, se rechaza la instalación de micrófonos en dos zonas concretas del casino donde ya existían otros medios de seguridad, por resultar la medida desproporcionada, pues la finalidad perseguida era la de obtener un plus de seguridad, lo cual venía a implicar para los clientes y trabajadores cierto sacrificio de su derecho a la intimidad, pues el sistema permitiría captar comentarios privados, tanto de los clientes como de los trabajadores del casino, los cuales resultan irrelevantes desde la perspectiva del control de las obligaciones laborales.

Por último, se entiende que el mérito y la trascendencia de ambas sentencias no fue el establecer aportaciones novedosas, pues la precedente doctrina sobre la proporcionalidad ya existía y desde hace varios años<sup>379</sup>, sino por extender su aplicación y desarrollar de forma precisa la mecánica de dicho juicio en relación con la controvertida cuestión de la utilización de medios audiovisuales de control<sup>380</sup>. De esta forma el mero hecho de grabar como se desempeñan las tareas encomendadas en el puesto de trabajo no será catalogada como intromisión ilegítima, pues la ausencia de lesión no se fundamenta en que la medida sea lesiva o no, sino si la misma resulta justificada y necesaria en relación al interés empresarial<sup>381</sup>.

#### **A. El impacto de la doctrina constitucional en el orden social**

Resulta importante la incidencia que la anterior doctrina constitucional, y principalmente las SSTC 98/2000 y 186/2000, han proyectado sobre el control audiovisual de la prestación de trabajo. Esto puede apreciarse en los pronunciamientos judiciales del orden social que se han ido dictando en los últimos años, los cuales muestran un cierto cambio de orientación enjuiciando los supuestos más en términos de justificación caso por caso, de acuerdo con la técnica de la ponderación, frente al predominio del criterio anterior centrado en la consideración del lugar y el tiempo de trabajo como un ámbito, en principio, ajeno a la intimidad.

Aun así, y a pesar de lo anterior, la aceptación de tales criterios constitucionales no ha resultado del todo unánime, quizás por el carácter tan casuístico de las resoluciones, que han conducido en ocasiones a diferentes interpretaciones en el enjuiciamiento.

Comenzando la identificación de estas posturas judiciales y sus contenidos, puede citarse un primer grupo de sentencias las cuales mantienen el criterio anterior sobre el

---

<sup>379</sup>LÓPEZ GONZÁLEZ, I.: *El principio general de proporcionalidad en Derecho Administrativo*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1988, pp. 15 y ss., comenta que sus antecedentes se encuentran en el Derecho Penal y se refiere a la necesidad de que las penas mantengan una proporcionalidad con la gravedad de las faltas que persigue, sobre la aplicación a dicho ámbito pueden verse las SSTC 55/1996, de 28 de marzo (Rec. 961/1994, 1125/1995 y 2736/1995) y 207/1996, de 16 de diciembre (Rec. 1789/1996).

<sup>380</sup>En cuanto a su extensión al Derecho del Trabajo véase el comentario minucioso que sobre el mismo realiza CORRIZOSA PRIETO, E.: «El principio de proporcionalidad en el Derecho del Trabajo», REDT, núm. 123, 2004, pp. 471 y ss.

<sup>381</sup>Así lo destaca FERNANDEZ VILLAZÓN, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit., p. 42.

lugar y tiempo de trabajo como ámbitos, en principio, ajenos a la intimidad. Este es el caso, por ejemplo, de la STSJ de Las Palmas, de 25 de octubre de 2002 (Rec. 700/2002), donde el Tribunal legitima la instalación de unas cámaras pues *“la grabación efectuada se produce en el lugar de trabajo del actor, dentro de una nave [...] propiedad de la empresa demandada durante el horario de trabajo y [...] donde operaba el demandante”,* área que no estaba *“reservada a la utilización de vestuario dormitorios aseos u otra en la que los trabajadores tengan privacidad”* y donde *“obviamente”* no podían realizarse actos íntimos, siendo su puesto de trabajo de carácter público<sup>382</sup>.

Un razonamiento similar se contiene también en la STSJ de Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 1885/2005), donde se admite la licitud de la instalación de videocámaras, por razones de seguridad, en ciertos lugares de una oficina, esencialmente porque se limita a *“recoger imágenes de su puesto de trabajo que no constituye espacio alguno de privacidad, sino de desempeño de sus funciones”*<sup>383</sup>.

Otros tribunales, han asumido en cambio el criterio de la proporcionalidad, como ocurre en la STSJ de Islas Baleares, de 4 de septiembre de 2009 (Rec. 265/2009)<sup>384</sup>, referida al establecimiento de un control mediante videocámaras de carácter fijo instaladas en determinados puntos del aeropuerto de Palma; esta medida de vigilancia y control fue autorizada por la Agencia Española de Protección de Datos y comunicada a los trabajadores, resultando además proporcionada de conformidad con lo establecido en los apartados 1 y 2 del art. 4 de la Instrucción 1/2006 de dicha Agencia.

Es importante resultar que esta sentencia dedica cierta atención a sopesar la colisión que se origina entre el interés legítimo de la empresa en salvaguardar de desvíos y apropiaciones sus ingresos, y el interés de los empleados en no ser gravados. Concluyendo al respecto que debido a las características de la prestación los trabajadores no sólo están sometidos a la captación de las cámaras, sino también a la observancia del resto de usuarios del aeropuerto por lo que *“el ámbito de intimidad personal que conservan los trabajadores mientras realizan las operaciones de cobro de productos y manejo de las cajas registradoras deviene por ello mínimo”* pues la misma captación puede efectuarse por cualquier usuario que transita por el aeropuerto sin que

---

<sup>382</sup>En el mismo sentido, SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 9 de marzo, de 2001 (Nº. St. 1050/2001); Galicia, de 29 de marzo de 2001 (Rec. 1119/2001) y de 20 marzo de 2002 (Rec. 6296/2001); Asturias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 2922/2001); Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 863/2001); Extremadura, de 14 de abril de 2004 (Rec. 154/2004); Madrid, de 6 de julio de 2004 (Rec. 315/2004); Cataluña, de 28 de octubre de 2005 (Rec. 4818/2005) Castilla-León (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006); Extremadura, de 29 de enero de 2008 (Rec. 765/2007); Galicia, de 18 de junio de 2015 (Rec. 1173/2015); y, Andalucía (Sevilla), de 4 de noviembre de 2015 (Rec. 3247/2014).

<sup>383</sup>Sobre un supuesto similar resuelve las SSTSJ de Asturias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 2922/2001); La Rioja, de 30 de mayo de 2002 (Rec. 94/2002); Islas Canarias (Las Palmas), de 7 de marzo de 2005 (Rec. 223/2004); Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 1885/2005); Castilla-León (Valladolid), de 10 de mayo de 2006 (Rec. 757/2006); Madrid, de 14 de junio de 2006 (Rec. 2640/2006); Madrid, de 4 de junio de 2007 (Rec. 1625/2007); Murcia, de 24 de mayo de 2010 (Rec. 278/2010); Extremadura, de 1 de diciembre de 2012 (Rec. 498/2009); Asturias, de 14 de diciembre de 2012 (Rec. 2691/2012); y, de Galicia, de 19 de diciembre de 2015 (Rec. 3643/2014).

<sup>384</sup>Un comentario sobre la misma puede verse en DURA PURROY, P.: «No me sises que te grabo», AD, núm. 1, 2010. En el mismo sentido, SSTSJ Galicia, de 22 de octubre de 2002 (Rec. 4211/2002); Castilla y León (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006); y, Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008).

ello se entienda intromisión ilegítima, máxime con los grandes tiempos de espera que normalmente se efectúan en estos lugares<sup>385</sup>.

De otro lado, y por el contrario, en relación a la videovigilancia sin previa información a los trabajadores, la influencia del TC ha resultado clarísima, siendo decisiva la anterior STC 186/2000 en cuanto que abría la puerta a las formas “no transparentes” de vigilancia empresarial<sup>386</sup>.

En esta línea se sitúa la STSJ de la Comunidad Valenciana, de 27 de abril de 2004 (Rec. 352/2004)<sup>387</sup> que admite el control efectuado mediante una cámara oculta a fin de verificar el cumplimiento del horario laboral de una trabajadora<sup>388</sup>. Sobre esta cuestión volveremos al analizar el deber de información que recae sobre el empresario cuando decide instalar videocámaras.

Por último, y en cuanto a la tajante negativa de uso de videocámaras como medio de control en lugares afectados a finalidades personales del trabajador, con carácter general la doctrina social, previa y posterior, mantienen la línea doctrinal del TC anteriormente expuesta. No obstante, autores como DESDENTADO BONETE y MUÑOZ RUIZ consideran tal aceptación como “excesiva y demasiado general” porque la relevancia de estos lugares es muy distinta, no resultando comparable en términos de intimidad por ejemplo, los lugares de espera, cafeterías o comedores que los aseos o vestuarios.<sup>389</sup> Además, entienden que pueden surgir ciertas dudas en cuanto al alcance del término “lugares reservados”, conclusión apreciada del análisis de ciertas resoluciones judiciales. Este es el caso de la STSJ de Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55/2003 y 56/2003) la cual considera en un supuesto de instalación de cámaras en los acceso a los baños de la empresa que las mismas “no invadieron el terreno personal pues se encontraban en el exterior de los aseos controlando un torno de acceso a los mismos”, pero no visualizando, y menos aun grabando, lo sucedido dentro de los mismos<sup>390</sup>. Un espacio ajeno a la prestación de trabajo y de carácter reservado también

---

<sup>385</sup>Un criterio más estricto muestra la STSJ de Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008) que considera, en relación con el sistema de videovigilancia en una taquilla de venta al público de una estación de trenes que, “la instalación de la cámara que se dirige al puesto de trabajo donde el trabajador desempeña su labor no aparece justificada, pues nada consta sobre la necesidad de controlar de forma permanente y con tal medio audiovisual la actividad laboral de referencia”. En este caso, razona el Tribunal, que es la ausencia de imperiosa necesidad lo que impide admitir el empleo de un sistema tan excesivo de control. En el mismo sentido, SSTSJ de Comunidad Valenciana, de 11 de julio de 2008 (Rec. 1754/2008); Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008); y, Cataluña, de 29 de octubre de 2012 (Rec. 3780/2011).

<sup>386</sup>Término empleado por DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit. p. 29.

<sup>387</sup>En sentido similar, SSTSJ de Asturias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 2922/2001); Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55/2003); Comunidad Valenciana, de 14 de enero de 2004 (Rec. 3308/2003); Islas Canarias (Las Palmas), de 31 de octubre de 2005 (Rec. 210/2005); Castilla-León (Valladolid), de 10 de mayo de 2006 (757/2006) y de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006).

<sup>388</sup>La sentencia considera que “la intimidación del recurrente no resulta agredida por el mero hecho de filmar cómo desempeñaba las tareas encomendadas en su puesto de trabajo, pues esa medida no resulta arbitraria ni caprichosa, ni se pretendía con la misma divulgar su conducta, sino que se trataba de obtener un conocimiento de cuál era su comportamiento laboral, pretensión justificada por la circunstancia de haberse detectado irregularidades en la actuación profesional del trabajador, constitutivas de transgresión a la buena fe contractual.”

<sup>389</sup>DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit. p. 33.

<sup>390</sup>Lo que se grababa según la sentencia es que varios trabajadores saltan el torno de acceso a los lavabos utilizando una sola tarjeta para evitar el cómputo del tiempo de utilización de los servicios. En la

será según el TC el comedor y, sin embargo, la STSJ de Madrid, de 14 de junio de 2006 (Rec. 2640/2006), considera aceptable su instalación en la empresa siempre que la cámara sea “*de bajo contenido técnico*” y no permita apreciar personalmente quien se encuentra dentro del éste<sup>391</sup>.

## **B. Los cambios propuestos por las recientes SSTC 29/2013 y 39/2016**

Resulta hoy en día ya suficientemente conocido, y también reiterado por la doctrina y jurisprudencia, que el control empresarial de la actividad laboral presenta múltiples aspectos conflictivos cuando en su aplicación se utilizan tecnologías, sobre todo en lo referido a la colisión con los derechos fundamentales a la intimidad y a la propia imagen, al secreto de las comunicaciones y a la protección de datos de carácter personal de los trabajadores (art. 18 CE).

En este sentido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha venido insistiendo en la plena efectividad de los derechos fundamentales del trabajador en el marco de la relación laboral, ya que ésta no puede implicar, en modo alguno, la privación de tales derechos por quienes prestan servicios en las organizaciones productivas, que no son ajenas a los principios y derechos constitucionales que informan el sistema de relaciones de trabajo.

A su vez también ha admitido dicho Tribunal, que estos derechos podrán sufrir limitaciones o modulaciones en la medida en que se desenvuelven en el seno de una organización que refleja otros derechos reconocidos constitucionalmente, como es el derecho a la propiedad y a la libertad de empresa (arts. 33 y 38 CE), que imponen la necesaria adaptabilidad para el ejercicio de todos ellos.

Estos planteamientos han sido reiterados a lo largo de las últimas décadas en numerosos pronunciamientos constitucionales<sup>392</sup>, a partir de los cuales la doctrina ha venido constituyendo ciertos criterios, en algunas ocasiones muy debatidos por los interlocutores sociales.

Así, entre esos pronunciamientos constituye un hito importante en la fijación de las condiciones para la validez de los sistemas de videovigilancia la STC 29/2013, de 11 de febrero, que fijó la doctrina sobre el contenido esencial del derecho a la libertad informativa que consagra el art. 18.4 CE proyectado sobre la relación laboral.

Asimismo, resulta también destacada la STC 39/2016, de 3 de marzo que establece ciertos criterios y condiciones sobre el uso como prueba válida en el proceso social de las cámaras de seguridad o vigilancia de la actividad laboral. Esta sentencia constituye una nueva vuelta de tuerca al modificar y corregir de forma importante la doctrina hasta

---

misma opinión, STSJ de Cataluña, de 25 de noviembre de 2014 (Rec. 4809/2014); Castilla La Mancha, de 28 de noviembre de 2014 (Rec. 1040/2014)

<sup>391</sup>Reiteran el criterio, por ejemplo, las SSTSJ de Madrid, de 4 de junio de 2007 (Rec. 1625/2007); y, Asturias, de 14 de diciembre de 2012 (Rec. 2691/2012).

<sup>392</sup>Entre otras, SSTC 88/1985, de 19 de julio; 6/1988, de 21 de enero; 129/1989, de 17 de julio; 126/1990, de 5 de julio; 292/1993, de 18 de octubre; 99/1994, de 11 de abril; 6/1995, de 10 de enero; 106/1996, de 12 de junio; 136/1996, de 23 de julio; 186/1996, de 25 de noviembre; 99/1994, de 11 de abril; 136/1996, de 23 de julio; 90/1997, de 6 de mayo; 98/2000, de 10 de abril; 186/2000, de 10 de julio.

entonces mantenida, fijando las directrices y pautas de actuación de la empresa en el control de la actividad laboral a través de este concreto medio tecnológico.

No obstante, para entender la trascendencia de ambas Sentencias es conveniente recordar, en primer lugar, los puntos relevantes de la doctrina del Tribunal Constitucional y Tribunales Superiores de justicia para después mostrar, en el siguiente apartado, las nuevas propuestas de la jurisprudencia constitucional.

**a. La doctrina tradicional sobre el control empresarial de la actividad laboral mediante cámaras de videovigilancia**

Aunque en los apartados anteriores se hace una referencia detenida a la doctrina existente en cuanto al control empresarial mediante cámaras de videovigilancia y su confrontación con los derechos fundamentales de los trabajadores, en este apartado se resumirá, a modo de introducción de los epígrafes siguientes, los principales aspectos que sobre dicho conflicto aporta el Alto Tribunal.

- Las SSTC 98/2000 y 186/2000, son las que establecen los principales criterios aplicativos en esta materia. No obstante, debe tenerse en cuenta que en ellas el conflicto se plantea exclusivamente desde la perspectiva de la intimidad, quedando al margen de la reflexión el derecho a la autodeterminación informativa que se integra en el derecho a la protección de datos, el cual si es observado por las SSTC 29/2013 y 39/2016.
- La facultad empresarial de vigilancia y control que incidan en los derechos fundamentales sólo puede derivar de dos argumentaciones, bien del hecho de que la propia naturaleza del trabajo implique la restricción del derecho, bien de una acreditada necesidad o interés empresarial, sin que sea suficiente su mera invocación para sacrificar los citados derechos.
- El ejercicio de las facultades organizativas y disciplinarias del empresario no podrá dar lugar, en ningún caso, a la producción de resultados inconstitucionales, lesivos de los derechos fundamentales del trabajador, ni a la sanción del ejercicio legítimo por parte de aquél.
- Será siempre necesario preservar el equilibrio en las relaciones entre facultades empresariales y derechos fundamentales del trabajador. De manera, que aquellas limitaciones o modulaciones que puedan concurrir sobre los derechos fundamentales deberán ser las indispensables y estrictamente imprescindibles para satisfacer el interés empresarial merecedor de tutela y protección, no debiendo existir, por tanto, otras posibilidades de satisfacer dicho interés menos agresivas y afectantes del derecho en cuestión (Necesidad de la medida).
- Como continuación de la anterior conclusión, afirma el TC que la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad y sus tres requisitos: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad), si además es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia

(juicio de necesidad), y finalmente si la medida es ponderada o equilibrada, por derivarse en ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes en conflicto (juicio de la proporcionalidad en sentido estricto).

- Finalmente añade el TC, que el hecho de instalar cámaras de videovigilancia sin previo conocimiento del Comité de empresa y de los trabajadores afectados (justificado por el temor de la empresa de que el conocimiento de la existencia del sistema de filmación frustraría la finalidad alegada) carece de trascendencia desde la perspectiva constitucional, estando en todo caso ante una cuestión de legalidad ordinaria. En este sentido la STS de 6 de octubre de 2011 (Rec. 4053/2010) introduce una excepción al dicho deber de información previa contenido en el art. 65.4.f) ET, cuando no exista tolerancia empresarial en el uso por los trabajadores de los medios tecnológicos para fines particulares y medie una regla de prohibición absoluta.

#### **b. STC 29/2013, de 11 de febrero: el derecho a la autodeterminación informativa**

Hasta el año 2013 el Tribunal Constitucional y las instancias inferiores han venido resolviendo el conflicto entre el derecho a la intimidad y las facultades de control empresarial de la actividad laboral, con la aplicación estricta del principio de proporcionalidad. Sin embargo, esta doctrina ha resultado completada por la STC 29/2013, de 11 de febrero<sup>393</sup> que establece condiciones adicionales para la válida utilización de las cámaras de videovigilancia en los centros de trabajo, exigiendo con cierto rigor el cumplimiento del deber de información previa a los trabajadores para admitir como prueba del comportamiento del trabajador las grabaciones.

En este sentido resulta importante destacar, aunque ya se ha advertido con anterioridad, que el TC hasta entonces había establecido los principios en esta materia sobre la base de la colisión de las facultades de control con el derecho a la intimidad de los trabajadores, sin ninguna referencia al derecho de autodeterminación informativa que consagrado en el art. 18.4 CE, cosa que ocurre en la STC 29/2013, cuyas aportaciones relevantes se destacan a continuación<sup>394</sup>.

- La habilitación legal para recabar los datos personales sin necesidad de consentimiento en el ámbito de las relaciones laborales no exime del derecho de información del trabajador, dado que es complemento indispensable del derecho fundamental del art. 18.4 CE la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo.

---

<sup>393</sup>Comentada por TALENS VISCONTI, E.E.: «Videovigilancia mediante cámaras fijas y protección de datos en el ámbito laboral. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 29/2013, de 11 de febrero de 2013», Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías, núm. 33, 2013. También, MONEREO PEREZ, J.L. y LÓPEZ INSUA, B.M.: «El control empresarial del correo electrónico...», ob.cit.

<sup>394</sup>Reiteran la doctrina, entre otras, las SSTSJ País Vasco, de 18 de junio de 2013 (Rec. 1039/2013); Asturias, de 23 de mayo de 2014 (Rec. 797/2014); Cataluña, de 15 de diciembre de 2014 (Rec. 5032/2014); Galicia, de 10 de febrero de 2015 (Rec. 4362/2014); País Vasco, de 14 de abril de 2015 (Rec. 420/2015); Andalucía (Sevilla), de 4 de noviembre de 2015 (Rec. 3247/2014); de Galicia, de 23 de diciembre de 2015 (Rec. 3612/2014); Asturias, de 30 de diciembre de 2015 (Rec. 2174/2015).

- La Sentencia diferencia entre la necesidad o no de autorización del afectado y, el deber de informarle sobre su poseedor y el propósito del tratamiento, caso éste último que concurre incluso cuando el control empresarial incide en el derecho a la intimidad personal y no sólo cuando está en juego el derecho a la protección de datos de carácter personal.
- El derecho a la información sólo podrá venir limitado por Ley y en el ámbito de las relaciones laborales no existe habilitación legal expresa que permita su omisión.
- No puede situarse el fundamento de la exención del deber de información en el interés empresarial de controlar la actividad laboral a través de sistemas sorpresivos o no informados de tratamiento de datos, que aseguren la máxima eficacia del propósito de vigilancia. Pues esa lógica fundada en la utilidad o conveniencia empresarial haría quebrar la efectividad del derecho fundamental en su núcleo esencial, llegando a poder confundir la legitimidad del fin con la constitucionalidad del acto.
- Lesiona el art. 18.4 CE la utilización, para verificar el cumplimiento de las obligaciones laborales, de medios encubiertos que niegan al trabajador la información exigible.
- El derecho de información no puede ser suplido o subsanado por la existencia de anuncios sobre la instalación de las cámaras o por que se hubiera notificado la creación del fichero a la AEPD.
- Alcance del deber de información: Es necesario una información previa y expresa, precisa, clara e inequívoca a los trabajadores de la finalidad de control de la actividad laboral a la que la esa captación podría ser dirigida. Una información que debería concretar las características y el alcance del tratamiento de datos que iba a realizarse, esto es, en qué casos las grabaciones podrían ser examinadas, durante cuánto tiempo y con qué propósitos, explicitando muy particularmente que podían utilizarse para la imposición de sanciones disciplinarias por incumplimiento del contrato de trabajo.

**c. STC 39/2016, de 3 de marzo: el alcance del deber informativo**

Con posterioridad a 2013, el TC ha vuelto a pronunciarse en la sentencia 39/2016<sup>395</sup>, la cual establece ciertas pautas doctrinales sobre la colisión entre las facultades de control empresarial a través de cámaras de vigilancia y los derechos a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal. En concreto, la Sentencia pretende aclarar *“el alcance de la información a facilitar a los trabajadores sobre la finalidad de uso de la videovigilancia en la empresa: si es suficiente la información general*

---

<sup>395</sup>Comentada por GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C.: «Control empresarial de la actividad laboral, videovigilancia deber informativo. A propósito de la STC de 3 de marzo de 2016», AD, núm. 5, 2016, y VIDAL LÓPEZ, P.: «Zona de videovigilancia: STC de 3 de marzo de 2016, sobre las cámaras de vigilancia en el trabajo», AJ, núm. 918, 2016.

*o, por el contrario, debe existir una información específica (tal como se había pronunciado la STC 29/2013, de 11 de febrero...".* Entre sus aportaciones fundamentales, pueden citarse:

- El derecho fundamental a la protección de datos personales comprende el derecho del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho del afectado a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios (Sigue en esto de forma expresa lo expresado en la STC 292/2000, de 30 de noviembre).
- El consentimiento del afectado es el elemento definidor del sistema de protección de datos de carácter personal. No obstante, la LOPD excepciona los supuestos en que concurra habilitación legal para que los datos puedan ser tratados sin dicho consentimiento, como ocurre precisamente en el ámbito de las relaciones laborales.
- La dispensa de consentimiento se refiere así a los datos necesarios para el mantenimiento y cumplimiento de la relación laboral, lo que abarca, sin duda, las obligaciones derivadas del contrato de trabajo. Por ello, el empresario no necesitará el consentimiento expreso del trabajador para el tratamiento de las imágenes que han sido obtenidas a través de las cámaras instaladas en la empresa con la finalidad de seguridad o control laboral, ya que se trata de una medida dirigida a controlar el cumplimiento de la relación laboral y es conforme con el art. 20.3 ET. Entendiéndose el consentimiento implícito en la propia aceptación del contrato, que implica un reconocimiento del poder de dirección del empresario. Por el contrario, el consentimiento de los trabajadores afectados si será necesario cuando el tratamiento de datos se utilice con finalidad ajena al cumplimiento del contrato.
- Aunque no sea necesario el consentimiento en los casos señalados, el deber de información sigue existiendo pues este permite al afectado ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición y conocer la dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, del representante. Así, debe existir siempre una relación directa entre la finalidad que justifica el fichero y los datos personales que se recaban y que afectan a los derechos de las personas.
- A la hora de valorar si se ha vulnerado el derecho a la protección de datos por incumplimiento del deber de información, la dispensa del consentimiento al tratamiento de datos debe ser un elemento a tener en cuenta dada la estrecha vinculación entre el deber de información y el principio general del consentimiento.

- El incumplimiento del deber de requerir el consentimiento del afectado para el tratamiento de datos o el deber de información previa sólo supondrá una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos tras una ponderación de la proporcionalidad de la medida adoptada.
- El deber de información previa al trabajador se entiende cumplido con la colocación de distintivos informativos previstos en la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre de la AEPD, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, y finalmente
- Cuando se cumpla con la exigencia de información previa de la instalación de las cámaras de videovigilancia a través del correspondiente distintivo informativo no puede entenderse vulnerado el art. 18.4 CE, y el control que debe realizarse consistirá en determinar si la instalación y empleo de medios de captación y grabación de imágenes por la empresa ha respetado el derecho a la intimidad personal, de conformidad con las exigencias del principio de proporcionalidad.

### **C. Las últimas aportaciones del Tribunal Supremo**

El Tribunal Supremo también se ha pronunciado al respecto en los últimos meses, en concreto en sentencias de 12 de julio de 2016 (Rec. 3314/2014), 31 de enero de 2017 (Rec. 3331/2015), de 1 de febrero de 2017 (Rec. 3262/2015) y 2 de febrero de 2017 (Rec. 554/2016)<sup>396</sup>.

Estas Sentencias suponen una reafirmación de ciertos aspectos ya establecidos por el Tribunal Constitucional en sentencias anteriormente citadas. En concreto estos pronunciamientos se estructuran alrededor de los siguientes vértices:

- En cuanto a la exigencia de finalidad legítima en el tratamiento de datos, el Supremo avala lo afirmado por el TC al considerar que viene dada en el ámbito de la videovigilancia laboral por las facultades de control empresarial que reconoce el art. 20.3 ET, siempre que esas facultades se ejerzan dentro de su ámbito legal y no lesionen los derechos fundamentales del trabajador.
- Por lo referido al consentimiento aunque no se requiere de forma expresa su emisión, por parte de los trabajadores, para adoptar medidas de vigilancia que impliquen el tratamiento de datos, no impide que persista el deber de información del art. 5 LOPD.
- No obstante, añade el TS, sin perjuicio de la correspondiente sanción que le corresponderá al empresario por la omisión del deber de información, lo trascendental para determinar si dicha actuación supone una afectación a alguno

---

<sup>396</sup>Siguen el criterio, por ejemplo, las SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 21 de abril de 2016 (Rec. 1237/2015); Cataluña, de 21 de octubre de 2016 (Rec. 4374/2016); Castilla y León (Burgos), de 9 de febrero de 2017 (Rec. 28/2017); e, Islas Baleares, de 16 de mayo de 2017 (Rec. 58/2017).

de los derechos reconocidos en el art. 18 CE vendrá dada por el análisis de la ponderación entre ambos derechos, empresariales y de los trabajadores.

- Finalmente, concluye el TS, lo importante será determinar si el dato obtenido se ha utilizado para la finalidad de control de la relación laboral o para una finalidad ajena al cumplimiento del contrato, porque sólo si la finalidad del tratamiento no guarda relación directa con el mantenimiento, desarrollo y control de la relación contractual el empresario estaría obligado a solicitar el consentimiento de los trabajadores afectados.

Por lo tanto, puede concluirse, a la vista de la anterior doctrina del Constitucional y Supremo que en el ámbito empresarial coexisten dos ramas de derechos, unos correspondientes al trabajador y otros al empresario. Asimismo, la aplicación de tales derechos en dicho ámbito se deberá desarrollar atendiendo al principio de proporcionalidad, que será el que marque los límites de ejercicio de ambas atribuciones constitucionales.

Por otra parte, en base a la formalización del contrato de trabajo el empresario resultará exento del deber de recabar el consentimiento del afectado cuando proceda a la captación de información y datos del trabajador, lo que no que se predica de igual manera respecto al deber de información, que mantiene plena vigencia. Este deber se entenderá cumplido con la mera colocación de un distintivo.

Por último, añaden ambos Tribunales, se deberá atender a las circunstancias concretas de cada supuesto enjuiciado, principalmente la finalidad perseguida con la instalación de las cámaras de videovigilancia, pues ello podrá hacer que la aplicación de los criterios anteriores no presente el mismo resultado.

#### **4. El tratamiento jurídico de las imágenes y sonidos obtenidos**

Como se ha enunciado al comienzo de este epígrafe, el debate que genera la instalación de cámaras de videovigilancia en la empresa no sólo afecta a la legitimidad del empresario para adoptar dichos mecanismos, o a los derechos fundamentales de los trabajadores que pueden verse afectados por dicha decisión, sino también trasciende a aspectos que van más allá de la vigilancia y control empresarial, como son el tratamiento y las garantías que deben adoptarse ante la particular información que las videocámaras pueden llegar a proporcionar.

Debe recordarse, asimismo, que la mayoría de estos dispositivos permitirán no sólo visualizar, sino también grabar las imágenes y sonidos previamente captados, los cuales podrán referirse tanto a aspectos profesionales como personales de su titular. Sobre esta cuestión la Agencia Española de Protección de Datos presta especial atención en múltiples de sus informes jurídicos, en los que resuelve consultas planteadas en cuanto a la necesaria adecuación a la normativa de protección de datos que requiere la instalación de dichas cámaras en los centros de trabajo. Algunas de estos Informes e Instrucciones, que después se irán comentando, son: Informe Jurídico 0019/2007, Procedimiento Sancionador PS/00519/2008, Instrucción 1/2006, Informe sobre Vigilancia en el lugar de trabajo del año 2001, etc.

## **A. La consideración de las imágenes y sonidos como datos de carácter personal**

El tratamiento de los datos obtenidos de las videocámaras requiere, como presupuesto previo, determinar si las imágenes y sonidos que proporcionan dichos mecanismos pueden ser catalogados como datos de carácter personal, de conformidad con lo establecido en la LOPD. En este sentido varias son las disposiciones reguladoras que vienen a considerar estas informaciones como datos de carácter personal, entre ellas las siguientes:

### **a. La interpretación del art. 3.a) de la LOPD por parte de la Agencia Española de Protección de Datos**

A favor de la consideración, como dato de carácter personal, de las imágenes y sonidos que las cámaras de videovigilancia instaladas en las empresas proporcionan se posiciona la Agencia Española de Protección de Datos, entendiendo que los arts. 1 y 2 de la LOPD extienden su protección a los derechos de los ciudadanos en lo que se refiere al tratamiento automatizado o no de sus datos de carácter personal, siendo definidos estos en el art. 3.a) de la Ley como *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En concordancia con dicha regulación afirma la Agencia, respecto de las imágenes, que sólo podrán ser consideradas información personal cuando permitan la identificación de las personas que aparecen en ellas, no encontrándose amparadas por aquella en caso contrario (Procedimiento Sancionador PS/00519/2008)<sup>397</sup>.

Asimismo matiza la Agencia, que si dichas imágenes se toman en el lugar de trabajo, considera posible y fácil la identificación, dado que siempre aparecerá en ellas los trabajadores de la empresa en su concreto puesto de trabajo, lo que les hace perfectamente identificables (Informe sobre Vigilancia en el lugar de trabajo del año 2001)<sup>398</sup>.

En cuanto a las grabaciones sonoras, también será considerado su contenido como datos de carácter personal conforme al art. 5.1.f) del Real Decreto 1720/2007<sup>399</sup>, el cual incorpora la referencia de *“información acústica”* como característica susceptible de protección por la LOPD.

### **b. La definición de dato de carácter personal propuesta por la Directiva 94/46/CE**

A mayor abundamiento la Directiva 95/46/CE entiende por dato personal toda la información referida a persona física identificada o identificable mediante uno o varios

---

<sup>397</sup>Resolución: R/01823/2008. Puede consultarse el texto del documento en:

[https://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/procedimientos\\_sancionadores/ps\\_2009/common/pdfs/PS-00519-2008\\_Resolucion-de-fecha-09-02-2009\\_Art-ii-culo-5-y-26-LOPD.pdf](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/procedimientos_sancionadores/ps_2009/common/pdfs/PS-00519-2008_Resolucion-de-fecha-09-02-2009_Art-ii-culo-5-y-26-LOPD.pdf)

<sup>398</sup>Informe de la AEPD 2001/0000. El texto completo del documento puede visualizarse en: [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2001-0000\\_Videovigilancia-en-el-lugar-de-trabajo.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2001-0000_Videovigilancia-en-el-lugar-de-trabajo.pdf)

<sup>399</sup>En este sentido entiende como datos de carácter personal *“toda información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

elementos pertenecientes a su “*identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social*” [art. 2.a)]<sup>400</sup>, dentro de cuyo concepto físico y fisiológico se puede incorporar las grabaciones anteriores, siempre que permitan la identificación de sus titulares.

Esta interpretación resulta confirmada por el Considerando 14 de dicha Directiva al manifestar que “[...] *habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afecten a dichos datos*”.

### **c. El Dictamen 4/2004, del Grupo de Protección de Datos del artículo 29**

También se pronuncia al respecto el Grupo de Protección de Datos del artículo 29 en su Dictamen 4/2004, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videovigilancia<sup>401</sup>, entendiéndose que los datos relativos a personas físicas identificadas o identificables, constituidos por imagen y sonido, son datos personales incluso:

- Incluso si las imágenes se utilizan en el marco de un sistema de circuito cerrado y aunque no estén asociadas a los datos personales del interesado;
- Incluso si no se refieren a personas cuyos rostros hayan sido filmados, aunque contengan otra información (por ejemplo, el número de identificación personal captado durante la vigilancia de cajeros automáticos); e,
- Independientemente del método utilizado para el tratamiento (por ejemplo, sistemas de vídeo fijos o móviles, con receptores de imagen portátiles, o imágenes en color o en blanco y negro), la técnica (dispositivos de cable o fibra óptica), el tipo de equipo (fijo, móvil o portátil), las características de la captación de imágenes (es decir, continua, discontinua, fortuita, sistemática) y las herramientas de comunicación utilizadas (por ejemplo, la conexión con un centro o el envío de imágenes a terminales remotos).

De todo lo anterior puede concluirse, a la vista de las interpretaciones ofrecidas por los citados órganos nacionales y supranacionales, que resulta irrelevante por cuanto aquí interesa la finalidad alegada por el empresario para instalar los sistemas de videovigilancia, pues aun cuando esta sea la de proteger única y exclusivamente las instalaciones, equipos y materiales de la empresa, la actuación empresarial será la misma que cuando se pretende controlar la prestación laboral por parte de los trabajadores, pues en ambos casos dicha actuación implica visualizar y/o grabar imágenes y sonidos de los empleados o personas que están en contacto con dichos materiales, encontrándonos en ambos casos ante captación de datos personales

---

<sup>400</sup>La misma regulación puede verse en el art. 2 del Reglamento CE núm. 45/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de datos.

<sup>401</sup>Adoptado el 11 de febrero de 2004. Puede consultarse en: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2004/wp89\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2004/wp89_es.pdf).

pertenecientes a personas perfectamente identificables dentro del ámbito donde se realiza la adquisición<sup>402</sup>.

## **B. La diferencia entre captar y/o almacenar imágenes y sonidos**

Otra de las cuestiones que se suscita en relación a la recepción de imágenes y sonidos procedentes de las cámaras de videovigilancia, se refiere a la necesaria distinción a la que se viene haciendo referencia en la utilización de estos mecanismos pues en ocasiones permitirán no sólo la captación de imágenes y/o sonidos, sino también su almacenamiento. Sobre esta cuestión se detiene el Informe jurídico 0019/2007 de la AEPD<sup>403</sup>, del que merecen destacarse varias aclaraciones que realiza:

En primer lugar, la Agencia procede a delimitar el sistema normativo que resulta aplicable a la visualización y/o almacenamiento. En este sentido, retoma dos artículos fundamentales, el art. 3.c) de la LOPD, que define tratamiento de datos como aquellas *“operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permiten la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”* y, el art. 1 de la Instrucción 1/2006, que delimita su objeto de tratamiento a *“la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas”*.

A partir de lo anterior la AEPD concluirá que, *“por tanto la reproducción de imágenes a tiempo real, aunque éstas no se graben. Suponen un tratamiento de datos personales al amparo no sólo desde el ámbito de aplicación de la Instrucción 1/2006, sino de la Ley Orgánica 15/1999”*. Sin embargo, nada refiere en cuanto a los sonidos, los cuales se puede presuponer serán sometidos al mismo régimen normativo en base a la referencia expresa que realiza la Ley a la recogida y conservación de las comunicaciones. Es decir, se admite legalmente tanto la captación como el almacenamiento de imágenes y sonidos por parte del empresario para vigilar y controlar sus instalaciones, y el cumplimiento de la prestación laboral, encontrándose sujeta ambas actuaciones a la normativa sobre tratamiento de datos establecida en la LOPD y en la Instrucción 1/2006.

En segundo lugar, en cuanto a la obligación de elaborar ficheros e informar a los afectados determina la Agencia, que la utilización de sistemas de videocámaras que graban y almacenan imágenes constituye un tratamiento de datos que obliga a informar a los visualizados, añadiendo, que cuando la pretensión sea la de almacenar dicha información deberá generarse un fichero<sup>404</sup>. Es decir, el empresario siempre deberá

---

<sup>402</sup>Informe Jurídico 0533/2006 sobre cuestiones generales sobre videovigilancia.

([http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/policy\\_papers/docs/cuestiones\\_generales\\_videovigilancia\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/policy_papers/docs/cuestiones_generales_videovigilancia_es.pdf)).

<sup>403</sup>Informe Jurídico sobre la Instrucción de la AEPD 1/2006. Puede consultarse en:

[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0019\\_Instrucci-oo-n-1-b-2006.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0019_Instrucci-oo-n-1-b-2006.pdf).

<sup>404</sup>Informe Jurídico 0252/2007 sobre cuestiones de videovigilancia y ejercicio de derechos. Recuerda al respecto el art. 7.2 de la Instrucción 1/2006 donde se establece que *“A estos efectos, no se considerará fichero el tratamiento consistente exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real”*.

informar a los afectados por dichas visualizaciones, y en caso de pretender conservar la información, deberá además, constituir un fichero de conformidad con lo establecido por la Ley.

Sobre los sonidos no se realiza ninguna referencia expresa por parte de la Agencia, no obstante se entiende posible la extensión de lo anterior, esencialmente porque también estos constituyen datos de carácter personal merecedores de los mismos mecanismos de protección que las imágenes. Sobre el deber de información volveremos en el epígrafe siguiente.

En tercer lugar, aclara la Agencia en cuanto a los derechos de acceso regulados en la LOPD, y cuando el soporte de almacenamiento de imágenes se limita a ciertas horas, que los mismos podrán ejercitarse con independencia de dicho tiempo, debiendo el responsable del fichero atender y responder a las consultas de los afectados<sup>405</sup>.

Ha de resaltarse que al tratarse de una disposición establecida por la Ley, y no por la Instrucción, resulta vinculable a las imágenes y los sonidos.

Finalmente, y en cuarto lugar, se pronuncia la Agencia sobre si la instalación de múltiples cámaras en un mismo centro de trabajo genera la necesidad de elaborar un fichero por cada una de ellas, declarándolos también individualmente al Registro General de Protección de Datos (art. 26.4 LOPD). Sobre este asunto, determina que en el Registro no se inscriben datos, sino fichero, considerados aquellos *“como un conjunto de datos personales estructurados y homogéneos, agrupados y tratados automáticamente para unos fines concretos”*, por lo tanto sólo deberá registrarse un único fichero, haciendo constar que los datos contenidos en el mismo han sido obtenidos a partir de diversas cámaras<sup>406</sup>.

De esta regulación, consiguientemente pueden extraerse tres conclusiones:

- *Primero*, que existe una mayor regulación en cuanto a las imágenes frente a los sonidos, pese a ser estos de carácter más ofensivo respecto a los derechos fundamentales de los trabajadores, lo que lógicamente exige una mayor atención por parte de la Agencia.
- *Segundo*, que sólo ante el almacenamiento de datos opera la necesidad de elaborar ficheros, afirmación opuesta si se trata del deber de información a los afectados, el

---

Puede consultarse en:

[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0252\\_Cuestiones-Generales-de-videovigilancia-y-ejercicio-de-derechos.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0252_Cuestiones-Generales-de-videovigilancia-y-ejercicio-de-derechos.pdf).

<sup>405</sup>Establece la norma segunda de la Instrucción 1/1998, de 19 de enero, de la Agencia de Protección de Datos, sobre el *“Ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación”*, que el afectado podrá optar por uno o varios de los siguientes sistemas de consulta del fichero: *“a) Visualización de pantalla; b) Escrito, copia o fotocopia remitida por correo; c) Telecopia; d) Cualquier otro procedimiento que sea adecuado a la configuración e implantación material del fichero, ofrecido por el responsable del mismo.”*. Publicado en BOE de 29 de Enero de 1998. Puede consultarse en:

<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-1943>

<sup>406</sup>Informe Jurídico 0437/2007 sobre cuestiones generales. Puede consultarse el texto completo en: [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0437\\_Cuestiones-Generales.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2007-0437_Cuestiones-Generales.pdf).

cual debe siempre efectuarse expresamente por parte del empresario. Aun así, y como a continuación se verá, existe cierta excepción reconocida por el propio TC, y

- *Tercero*, que los derechos reconocidos en la LOPD en cuanto acceso, rectificación y cancelación, siempre estarán a disposición de los afectados con independencia del tiempo de retención de las imágenes y/sonido.

### **C. El deber de información sobre el tratamiento de datos**

Una vez delimitada la consideración de las imágenes y sonidos, procedentes de los empleados y terceros que acceden al centro de trabajo, como datos de carácter personal susceptibles de protección mediante los mecanismos de tratamiento de datos y ficheros que establece la normativa sobre protección de datos, la Agencia presta atención a la interpretación que debe darse a la obligación, que impone al empresario la LOPD en cuanto al deber de informar a los trabajadores y terceros afectados por la utilización de sistemas de videovigilancia.

Al respecto, el art. 5.1 de la anterior norma, dispone que la comunicación debe efectuarse de forma “*expreso, preciso e inequívoco*”, y comprenderá: de la existencia del fichero y la finalidad de la recogida de los datos (a), del carácter obligatorio o facultativo de la respuesta a las preguntas planteadas (b), de las consecuencias de la obtención de los datos o la negativa a captarlos (c), del ejercicio del derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición (d) y, finalmente sobre la identidad y dirección del responsable del fichero (e).

En cuanto al modo en que se ha de facilitarse dicha información, debe tenerse en cuenta que en el ámbito laboral además de la comunicación personalizada a los trabajadores de la que deberá quedar constancia fehaciente, se exige su correspondiente notificación los representantes de los trabajadores conforme al art. 64.1 y 5 del ET<sup>407</sup>.

Asimismo, debe tenerse en cuenta la específica modalidad de información en materia de videovigilancia que recoge el art. 3 de la Instrucción 1/2006 debiendo a tal fin colocar en las zonas videovigiladas, al menos, un distintivo informativo ubicado en un lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y, tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información anterior.

---

<sup>407</sup>No obstante, “*no podemos conceptuar esa participación de los representantes de los trabajadores como una garantía del procedimiento en defensa del derecho a la intimidad del trabajador*”, APILLUELO MARTIN, M.: «Contornos de control empresarial de la intimidad del trabajador ante las nuevas tecnologías y a la luz de la doctrina judicial», AS, Núm. 5, 2003, p. 768. También, LOPEZ AHUMADA, J.E.: «El derecho de consulta previa como instrumento de control colectivo del poder de dirección», RL, núm. 2, 2005, p. 430, entiende que la facultad informadora del art. 64.1.4.d) ET se refiere únicamente a la instalación de medidas permanentes de control, por lo que el informe no debe ser solicitado por el empresario con carácter preceptivo a la instalación para aquellas medidas de control de carácter no permanente. Asimismo, se manifiesta en el mismo sentido, la STSJ de Madrid, de 9 de febrero de 2015 (Rec. 886/2014).

**a. La permisibilidad especial de la doctrina constitucional a efectuar controles ocultos**

Al margen de las precedentes exigencias legales, la doctrina judicial a partir de ciertos pronunciamientos permite la posibilidad de llevar a cabo controles ocultos sobre los trabajadores, máxime en situaciones donde la medida de vigilancia ha sido establecida por el empresario a fin de comprobar ciertas sospechas sobre conductas ilícitas cometidas por aquéllos, que quizás si hubieran sido previamente informados de la instalación en los términos anteriores, hubieran actuado de un modo diferente<sup>408</sup>.

En este sentido, no se encuentra entre los pronunciamientos de nuestros tribunales ninguna afirmación expresa sobre la necesidad de conocimiento previo por parte de los trabajadores. Llegándose, por el contrario, a afirmar en alguna resolución que *“no existe ningún precepto que exija que la adopción de medidas de vigilancia y control precise del conocimiento previo de los trabajadores”*. Por añadidura, también cabe señalar la existencia de otros pronunciamientos que no plantean objeciones a que la medida de control haya sido establecida sin el conocimiento de los trabajadores, esta será la línea en la que se sitúa la STC 186/2000, donde consideró no vulneradora de los derechos fundamentales la instalación de cámaras de grabación de imágenes sin conocimiento previo de los empleados, ni informe de sus representantes<sup>409</sup>.

Recuérdese, que el litigio de fondo en la sentencia del constitucional lo constituía el despido de un trabajador, cajero de un economato, fundado en que se habían efectuado diversas sustracciones de la caja del dinero. En el juicio se admitieron como prueba las cintas aportadas, alegando la empresa que la decisión fue tomada a raíz *“de un descuadre llamativo en los rendimientos de la sección textil y calzado del economato [...] y de alguna advertencia sobre el irregular proceder de los cajeros”*.

En su resolución el tribunal entendió que la decisión empresarial resultaba proporcionada, pese a la falta de conocimiento previo por parte del trabajador afectado, pues la decisión no obedecía *“al propósito de vigilar y controlar genéricamente el cumplimiento por los trabajadores de las obligaciones que le incumben”* en cuyo caso si existe la obligación de informar, sino que se trataba *“de verificar las fundadas sospechas de la empresa sobre la torticera conducta del trabajador”*, por lo que sólo cuando medie dicha circunstancia y finalidad será lícita la inobservancia de la obligación de informar.

**D. El deber de recabar el consentimiento inequívoco de los afectados por la videovigilancia**

Junto a la necesaria información que, parece ser, debe llevar a cabo el empresario que decida instalar en su empresa estos mecanismos de videovigilancia, surge la

---

<sup>408</sup>Sobre la instalación de cámaras para captar operaciones irregulares pueden verse las SSTSJ de Asturias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 2922/2001); la Rioja, de 30 de mayo de 2002 (Rec. 94/2002); Comunidad Valenciana, de 14 de enero de 2004 (Rec. 3308/2003) y de 13 de julio de 2007 (Rec. 1336/2007).

<sup>409</sup>En la misma línea la STS de 9 de diciembre de 2009 (Rec. 30/2009), comentada por IRIBARREN OSCARIZ, J.: «Cámaras ocultas vs derecho a la intimidad ¿Quién ganará?», AD, núm. 7,2010. También la STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 30 de abril de 2009 (Rec. 218/5008).

cuestión sobre el deber que también recae sobre él, en cuanto al consentimiento “*inequívoco*”, que del afectado por el tratamiento de datos debe obtener (art. 6.1 LOPD).

A esta exigencia se refiere el art. 3.h) de la LOPD, que lo define como “*toda manifestación de voluntad libre, inequívoca, específica e informada mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen*”. De este concepto se desprende la necesaria concurrencia de cuatro requisitos para que el consentimiento pueda ser considerado conforme a derecho, resultando indispensable determinar, como la propia AEPD manifiesta, cuál es la interpretación que ha darse a cada una de estas características, y que en la Resolución 1262/2009, de 2 de junio de 2009, los delimita del siguiente modo<sup>410</sup>:

- **Libre**, lo que supone que el consentimiento deberá prestarse sin la intervención de vicio alguno en los términos regulados en el Código Civil.
- **Específico**, es decir, referido a un determinado tratamiento o tratamientos y en el ámbito de las finalidades determinadas y legítimas, tal y como impone el art. 4.2 de la LOPD.
- **Informado**, es decir, que el afectado conozca con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y su finalidad. A los extremos de esta información se refiere el art. 5.1 de la LOPD, e
- **Inequívoco**, lo que implica que no resulta admisible deducirlo de los meros actos realizados por el afectado (consentimiento presunto), siendo necesario la existencia expresa de una acción u omisión que implique su existencia.

Veamos a continuación más detenidamente la interpretación y extensión que en el ámbito laboral tiene el deber de recabar el consentimiento de los afectados y su correspondiente exención en cuanto se refiere a tratamiento de datos referidos a partes de un contrato.

#### a. La interpretación del consentimiento en el ámbito empresarial

El consentimiento, entendido en el sentido anteriormente expresado, presenta en el ámbito laboral cierta complejidad, principalmente, cuando el medio de vigilancia se instale en la empresa sin la información y conocimiento de los trabajadores y con la finalidad de comprobar ciertas sospechas sobre posibles incumplimientos contractuales. Además, debe tenerse en cuenta la exclusión contenida en el art. 6.2 de la Ley, que exime de su cumplimiento cuando los tratamientos de datos “*se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento*”.

Como consecuencia de esta regulación del art. 6.2 de la LOPD, la Agencia mantiene que en la captación y en el tratamiento de las imágenes de los trabajadores no será necesario obtener el consentimiento del afectado, por entender que se trata de un supuesto excluido por el artículo anterior, y porque el control empresarial constituye una característica del contrato otorgada al empresario por el art. 20.3 del ET<sup>411</sup>, el cual

---

<sup>410</sup>Procedimiento Sancionador PS/00138/2009, p. 7. Puede consultarse en: [http://www.agpd.es/portaleswebAGPD/resoluciones/procedimientos\\_sancionadores/ps\\_2009/common/pdfs/PS-00138-2009\\_Resolucion-de-fecha-02-06-2009\\_Art-ii-culo-6-LOPD.pdf](http://www.agpd.es/portaleswebAGPD/resoluciones/procedimientos_sancionadores/ps_2009/common/pdfs/PS-00138-2009_Resolucion-de-fecha-02-06-2009_Art-ii-culo-6-LOPD.pdf)

<sup>411</sup>Procedimiento Sancionador PS/00519/2008.

hace innecesario el consentimiento a la aplicación de técnicas de videovigilancia al ir incorporado implícito en la propia aceptación del contrato y del poder de dirección que éste implica<sup>412</sup>.

Cuestión distinta será el control no laboral, y por tanto destinado por ejemplo a la difusión de imágenes de las personas que transitan por las instalaciones, en cuyo caso la grabación ya no constituirá una facultad del empresario enmarcada en el anterior artículo del ET, pues la finalidad ya no será la de controlar el cumplimiento de la prestación de trabajo sino, y continuando con el ejemplo anterior, la de garantizar la seguridad del centro, sus herramientas e información, debiendo proceder, por tanto, en este caso de conformidad con la LOPD, recabando en los términos anteriores el consentimiento de los afectados, y no concurriendo en este caso ningún motivo de exclusión recogidos en el art. 6.2. de la anterior norma<sup>413</sup>.

#### **b. La posible concurrencia de consentimiento tácito en el ámbito empresarial**

Finalmente en cuanto al consentimiento tácito, parece no existir unanimidad judicial y doctrinal. Así, y por un lado, entiende la STSJ de Extremadura, de 3 de abril de 2000 (Rec. 155/2000) que el mero conocimiento por el afectado de que su imagen está siendo captada o su conversación grabada, otorga licitud a la actuación empresarial. Esto se debe a la utilización indistinta que realiza la sentencia del término consentimiento y conocimiento, es decir, para este tribunal la existencia de conocimiento por el afectado sobre la captación de su imagen o sonido, conlleva implícita también la expresión del consentimiento a dicha videovigilancia.

Esta fundamentación, no obstante, resulta criticada por MARTINEZ FONS<sup>414</sup> al defender que tal interpretación debe ser matizada, pues la sustitución literal de un término por otro puede llegar a limitar en cierto modo la libertad del trabajador a manifestarse al respecto. Prueba de ello será el ejemplo que presenta como justificación de su reflexión, comparando al candidato al empleo que ha sido informado de la utilización de instrumentos audiovisuales de vigilancia y control, con el trabajador de la empresa que resulta también informado de la implantación de dichos sistemas como medio de inspección de las obligaciones laborales. Así y para el primer caso, afirma que si podría entenderse prestado con la información, el consentimiento a la limitación del contenido de sus derechos fundamentales. En cambio, para el segundo caso, entiende no podría asimilarse la información al tácito consentimiento, por cuanto que no existe, materialmente, libertad entre otorgar o no el mismo.

Por otro lado, también se alega que el soportar la captación de imágenes o conversaciones, o permanecer inactivos ante esa iniciativa de la empresa, no permite afirmar que se esté conforme con ella o que ese silencio implique el consentimiento, máxime cuando en ciertos casos previamente no han sido informados los trabajadores

---

<sup>412</sup>DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RODRÍGUEZ, A.B.: *Control informático...*ob.cit., p. 65, entienden que el control empresarial constituye una característica esencial del contrato, respecto del que el art. 20.3 del ET hace innecesario el consentimiento a la aplicación de técnicas de videovigilancia, por entenderse implícito en la propia aceptación del contrato y del poder de dirección del empresario que éste implica.

<sup>413</sup>Procedimiento Sancionador PS/00088/2000.

<sup>414</sup>MARTINEZ FONS, D.: «El poder de control empresarial ejercido a través de medios audiovisuales...», ob.cit., p. 31.

sobre las características y el alcance del tratamiento de los datos. Es cierto que la norma no requiere que el consentimiento se preste por escrito o con formalidades determinadas, pero sí exige que el consentimiento de los afectados sea inequívoco y, en definitiva, mal puede considerarse cumplida esta exigencia cuando el único dato que se presente como prueba sea la celebración por ejemplo de una asamblea, donde verbalmente se informe a los trabajadores sobre la instalación, pero sin precisar -y menos aún acreditar- el tipo de información que se difundió en aquella asamblea, ni la identidad o siquiera el número de trabajadores efectivamente recibieron aquella información<sup>415</sup>.

Conclusión de lo anterior, y lo que sí parece claro en cualquier caso, es que el consentimiento expreso por parte del trabajador impide que con posterioridad se alegue intromisión ilegítima en la intimidad de los afectados<sup>416</sup>, lo que no resulta tan rotundo de afirmar respecto del manifestado tácitamente, donde como se han podido apreciar pueden no concurrir los requisitos a los que se refiere la definición del art. 3 de la LOPD.

#### **E. Garantías legales del trabajador frente a la utilización y difusión por un tercero de la empresa de la información obtenida**

Por último, la disponibilidad por el empresario de información referida a sus trabajadores, además de otorgarle cierta superioridad, en cuanto que la característica más destacada del control informatizado es su intensidad y agresividad, la tenencia de datos como imágenes o grabaciones de voz le ofrece la posibilidad de utilizarlos en su propio interés profesional/personal, o incluso difundirlos a terceros ajenos a la relación de trabajo. Cuando lo anterior ocurre varias serán las disposiciones legales que tienden a garantizar esa protección del trabajador:

##### **a. La obligación a los Estados miembros que impone la Directiva 95/46/CE**

La primera de las normas que viene a establecer cierta obligación de protección de la información que tanto las imágenes como los sonidos proporcionan, es la Directiva 95/46/CE al prever que *“Los Estados miembros establecerán la obligación del responsable del tratamiento de aplicar las medidas técnicas y de organización adecuadas, para la protección de los datos personales contra la destrucción, accidental o ilícita, la pérdida accidental y contra la alteración, la difusión o el acceso no autorizados, en particular cuando el tratamiento incluya la transmisión de datos dentro de una red, y contra cualquier otro tratamiento ilícito de datos personales. Dichas medidas deberán garantizar, habida cuenta de los conocimientos técnicos existentes y del coste de su aplicación, un nivel de seguridad apropiado en relación con los riesgos que presente el tratamiento y con la naturaleza de los datos que deban protegerse.”* (art. 17.1).

Esta norma, en conclusión, impondrá a los Estados miembros la obligación de adoptar medidas de seguridad de carácter técnico en el tratamiento de datos, las cuales se materializan en nuestro país en la LOPD y su normativa complementaria. A ellas se dedican los apartados siguientes.

---

<sup>415</sup>SAN de 24 de enero de 2003 (Rec. 400/2001).

<sup>416</sup>En este sentido, SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 133.

## **b. La obligaciones al responsable del fichero que impone la LOPD**

En consonancia con lo dispuesto por la anterior Directiva, la LOPD<sup>417</sup>, y específicamente sus arts. 10 y 11, establecen la obligación no sólo al responsable del fichero, sino también a cualquier persona que intervenga en la recepción o tratamiento de los datos, a guardar el debido secreto profesional, excluyendo toda tipo de publicación o difusión salvo la concurrencia de alguno de los supuestos legalmente permitidos. Estos supuestos son:

- Cuando la cesión está autorizada en la ley (a)
- Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público (b).
- Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique (c).
- Cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas. Tampoco será preciso el consentimiento cuando la comunicación tenga como destinatario a instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas (d).
- Cuando la cesión se produzca entre Administraciones públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos (e), o finalmente
- Cuando la cesión de datos de carácter personal relativos a la salud sea necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sobre sanidad estatal o autonómica (f).

De la lectura de estas exclusiones se puede extraer una rápida conclusión, y es que ninguna de ellas resulta extensible al ámbito laboral, por lo tanto la difusión o publicación de la información obtenida por las grabaciones en el centro de trabajo está totalmente prohibida. No obstante, si la transmisión de datos personales de los trabajadores o terceros que acceden a la empresa se realiza en el marco de un proceso judicial, conforme a lo acordado por un Juez, si será de aplicación la exclusión contenida en el anterior apartado (d).

En el mismo sentido el TSJ de Galicia, en sentencia de 21 de abril de 1995 (Rec. 1036/21995), pese a reconocer que el art. 20.3 del ET “*autoriza indudablemente*” a la vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones y deberes laborales, a través de los medios y adelantos que hoy ofrece la técnica, matiza que el anterior artículo no implica la posible publicación o difusión de la información captada y, mucho menos la conservación de las mismas una vez visualizada dentro de un tiempo razonable, salvo

---

<sup>417</sup>Se recuerda, a pesar de ya mencionarse en líneas precedentes, que únicamente se excluye de su ámbito de aplicación las “*imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia*” [art. 3.a)], en igual sentido también el Considerando 16 de la Directiva 95/46/CE.

que se haya apreciado posible infracción en cuyo supuesto podrán ser conservadas durante mayor tiempo y a los solos efectos de prueba<sup>418</sup>

**c. El establecimiento de un plazo de conservación de los datos personales por la LOPD y la Instrucción 1/2006 de la AEPD**

Respecto al plazo de conservación de las imágenes manifiesta la Agencia en su Instrucción 1/2006, que los mismos serán cancelados *“en el plazo de un mes desde su captación”* (art. 6). Este periodo de vigencia no se establece de forma arbitraria, sino que responde al criterio establecido por la anterior normativa sobre protección de datos (art. 8.1)<sup>419</sup> y, cuyo transcurso implica además el deber para la empresa de *“bloquear”* dicha información, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento<sup>420</sup>.

En cuanto al modo de llevar a cabo el bloqueo, señala también la Agencia que deberá efectuarse de forma tal que no sea posible el acceso a los datos por parte del personal que tuviera habitualmente tal acceso, limitándose el mismo a una persona con la máxima responsabilidad y en virtud de un requerimiento judicial o administrativo (Informe 0472/2009)<sup>421</sup>.

Asimismo, el empresario o persona encargada por este de la visualización y/o captación de las imágenes y sonidos, deberá guardar en el ejercicio de dicha facultad el debido secreto incluso después de finalizar las relaciones. No pudiendo transmitirlos a terceros sin el consentimiento de su titular, el cual decae en ciertos supuestos que en la relación laboral no concurren (art. 11.2 LOPD). Y sólo siendo admisible la conservación y transmisión a un tercero cuando el destinatario sea el Juez y con la finalidad de probar un incumplimiento contractual.

**d. La delimitación de la intromisión ilegítima por la LOPH**

Otros de los aspectos relevantes en la transmisión a terceros o acceso por estos a la información personal captada por cámaras de videovigilancia es el referido al término intromisión y a que se entiende por el mismo, siendo definidos por el art. 7 de la LOPH como *“la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revele”* (apartado 4) y *“la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el art. 8.2”* (apartado 5).

---

<sup>418</sup>En el mismo sentido véase las SSTSJ de Galicia, 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996); de 28 de septiembre de 1999 (Rec. 3821/1999) y de 29 de marzo de 2001 (Rec. 11119/2001).

<sup>419</sup>Señalaba que *“Las grabaciones serán destruidas en el plazo máximo de un mes desde su captación, salvo que estén relacionadas con infracciones penales o administrativas graves o muy graves en materia de seguridad pública, con una investigación policial en curso o con un procedimiento judicial o administrativo abierto”*

<sup>420</sup>El art. 5.1.b) del RD 1720/2007, define de forma muy clara que se entenderá por *cancelación* *“procedimiento en virtud del cual el responsable cesa en el uso de los datos”*.

<sup>421</sup>Informe Jurídico 0472/2009, de la AEPD. ([http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2009-0472\\_Conservaci-oo-n-de-las-im-aa-genes.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/videovigilancia/common/pdfs/2009-0472_Conservaci-oo-n-de-las-im-aa-genes.pdf))

Ambos apartados resultan claros, siendo únicamente aplicables cuando se transmitan datos privados de la persona, o la instalación se haya efectuado con la finalidad de obtener esa información personal, sin embargo ambos presupuestos no concurren *a priori* en la finalidad empresarial de vigilancia laboral a la que se viene haciendo referencia.

**e. La limitación temporal de empleo cámaras de videovigilancia como medio de vigilancia y control empresarial**

La aceptación de los mecanismos audiovisuales como medida de vigilancia y control empresarial encuentra otro límite en la condición temporal de su empleo, pues no surtirá los mismos efectos legales la instalación de cámaras con carácter permanente que su instalación durante un cierto periodo de tiempo.

Sobre la admisión como medio de control temporal se expresan las SSTSJ de la Rioja, de 5 de diciembre de 2000 (Rec. 342/2000) y de 30 de mayo de 2002 (Rec. 94/2002), entendiendo las mismas poco acorde con la norma su mantenimiento de forma indefinida, circunstancia que sólo encontrará una excepción cuando el control se prevea como una medida de seguridad de la empresa, y demás medios y personas integrantes de la misma (STSJ de Galicia, de 30 de noviembre de 2001 (Rec. 5569/2000).

**f. La validez como prueba de las grabaciones de conformidad con la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social**

Finalmente, cierra el elenco de garantías de los datos personales del trabajador la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (en adelante, LRJS), donde en su art. 90.1, se admite como medio de prueba *“los procedimientos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido o de archivo y reproducción de datos, que deberán ser aportados por medio de soporte adecuado”*.

Sobre su papel en el procedimiento judicial, valora muy favorablemente la idoneidad de estos sistemas la STSJ de Islas Baleares, de 4 de septiembre de 2009 (Rec. 265/2009), argumentando que constituyen una herramienta probatoria muy segura y fiable y, por ende, más eficaz que por ejemplo la observación de detectives, considerada como una vigilancia aleatoria y fácil de manipular frente a estos sistemas que destacan por su carácter neutral.

No obstante aclara FERNANDEZ VILLAZON<sup>422</sup> que la obtención de pruebas legítimas para un futuro proceso laboral no es, salvo supuestos concretos, el objetivo prioritario de las medidas de vigilancia y control laboral, pues estas buscan principalmente la comprobación de que la prestación se ejecute adecuadamente y que se cumplan las restantes obligaciones de la relación laboral. La reacción frente al incumplimiento y el problema de la prueba son cuestiones que se plantean a posteriori, una vez que el incumplimiento ha sido identificado.

---

<sup>422</sup>FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control...*, ob.cit. p. 26.

## 5. Resumen conclusivo

De la exposición jurídica del empleo de mecanismos audiovisuales en el control empresarial de la actividad laboral pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, los mecanismos audiovisuales constituyen medios exclusivos de vigilancia y control empresarial, cuya implementación podrá responder bien al interés por garantizar la seguridad de los documentos y demás materiales existentes en la empresa, bien a pretensiones de carácter productivo, como es la valoración en cuanto a la organización productiva.
- *Segundo*, puede afirmarse la inexistencia en el ordenamiento jurídico español de una prohibición legal, de carácter general, sobre la instalación por el empresario de aparatos audiovisuales y otros mecanismos o dispositivos para vigilar a distancia el trabajo.
- *Tercero*, el art. 20.3 ET reconoce al empresario la posibilidad de adoptar las medidas que estime más oportunas para la vigilancia y control laboral, en virtud del cual tradicionalmente se ha admitido, por la doctrina y la jurisprudencia, la licitud de la contratación de detectives para los anteriores fines, los cuales constituyen el precedente de los actuales mecanismo audiovisuales aplicados a la vigilancia empresarial.
- *Cuarto*, la normativa general, y no específicamente referida y aplicable al ámbito laboral, constituye un posible primer paso en la regulación de la videovigilancia en las empresas. Lo anterior, se basa en la regulación que las citadas normas presentan. Así, por ejemplo, si el propósito empresarial es el de garantizar la seguridad de la empresa frente al exterior, resultará de aplicación lo contenido al respecto en la Ley de Seguridad Privada; también la Ley de Seguridad Pública impone en la valoración de la medida de vigilancia el sometimiento de la misma al principio de la proporcionalidad, el cual resulta ser el aplicado por la doctrina judicial en la resolución de los recursos planteados en el ámbito laboral.
- *Quinto*, tanto el TC, como el TS y los distintos TSJ contienen pronunciamientos judiciales donde se admite la instalación de videocámaras en lugares de trabajo, no obstante, recuerdan la consideración «a forteriori» de lesiva de los derechos fundamentales cuando su instalación se realice en lugares de descanso o esparcimiento. Aun así dicha aceptación no opera de forma automática, sino que deberá respetar en la instalación los criterios de proporcionalidad de la medida.
- *Sexto*, de conformidad con la normativa nacional e internacional sobre protección de datos, las imágenes y sonidos que los mecanismos audiovisuales captan se constituyen como datos de carácter personal susceptible, por tanto, del tratamiento y la protección por la citada normativa aplicable. Por lo tanto, los derechos fundamentales que pueden entrar en conflicto con el poder empresarial son el derecho a la intimidad, propia imagen y protección de datos de carácter personal.

- *Séptimo*, la LOPD impone al empresario el deber de informar al trabajador de forma expresa, precisa e inequívoca sobre la decisión de captar imágenes y sonidos durante el desarrollo de la prestación laboral. En cuanto al modo en que ha de facilitarse dicha información, debe tenerse en cuenta que además de la comunicación a aquellos, se exige su correspondiente notificación a los representantes de los trabajadores conforme al art. 64.1 y 5 ET.
  
- *Octavo*, al margen de las precedentes exigencias legales y de la doctrina judicial, ciertos pronunciamientos permiten la posibilidad de llevar a cabo controles ocultos sobre los trabajadores, máxime en situaciones donde la medida de vigilancia ha sido establecida por el empresario a fin de comprobar ciertas sospechas sobre conductas ilícitas cometidas por aquéllos, que quizás si hubieran sido previamente informados de la instalación en los términos anteriores, hubieran actuado de modo diferente.
  
- *Noveno*, de conformidad con el art. 6.2 LOPD, la AEPD mantiene que en la captación y en el tratamiento de los datos de carácter personal de los trabajadores no será necesario obtener el consentimiento del afectado, por entender que se trata de un supuesto excluido por el artículo anterior, y porque el control empresarial constituye una característica del contrato otorgada al empresario por el art. 20.3 ET, el cual hace innecesario el consentimiento a la aplicación de técnicas de videovigilancia al ir incorporado implícito en la propia aceptación del contrato y del poder de dirección que éste implica, y
  
- *Decimo*, la emisión del consentimiento de forma expresa por parte del trabajador impide que con posterioridad se pueda alegar intromisión ilegítima en la intimidad del afectado, lo que no resulta tan rotundo de afirmar respecto del manifestado tácitamente, donde pueden no concurrir los requisitos a los se refiere la definición del art. 3 LOPD.

### **III. Sistemas auditivos**

Como continuación de la exposición del régimen jurídico que sobre el uso de mecanismos audiovisuales se ha conformado a partir de la legislación, doctrina y jurisprudencia, tanto general como específica, resulta necesario realizar ciertas reflexiones en cuanto a la posibilidad que estos mismos sistemas, u otros específicos, pueden presentar permitiendo captar y almacenar las conversaciones y sonidos procedentes de los trabajadores o terceros que se encuentran en el centro de trabajo.

#### **1. Delimitación conceptual. Su diferencia con los sistemas audiovisuales**

Los medios auditivos constituyen otra herramienta de la que pueda valerse el empresario para controlar la prestación laboral, sin embargo, su uso resulta más sensible a la intimidad de los trabajadores que la grabación de las imágenes, principalmente, y como de forma muy ilustrativa afirma MERCADER UGUINA<sup>423</sup>, porque nadie será capaz de leer la mente de otra persona, pero si podrá obtener una buena cantidad de información sobre sus motivos e intenciones si intercepta sus intercambios verbales.

#### **2. La potencial agresividad de los sistemas auditivos: la posición de la doctrina jurisprudencial**

La particular problemática que los sistemas auditivos presentan en cuanto mecanismos de vigilancia y control laboral, se refiere a el tercer afectado que entra en juego cuando se procede a la captación de dicho sonidos, en concreto, el cliente que resulta estar manteniendo esa conversación con el trabajador. En tal caso, no sólo podrá verse afectada la intimidad del trabajador y de su interlocutor, que al desconocer la existencia de dicho sistema pueda estar facilitando datos ajenos por completo al interés empresarial<sup>424</sup>, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones sobre el que deben de tenerse en cuenta las manifestaciones realizadas en el capítulo primero de este trabajo.

Sobre este último derecho, no obstante, debe recordarse que sólo podrá alegarse vulneración del mismo cuando exista una intromisión por parte de terceros en esa comunicación, pues en caso contrario, es decir, si se trata de grabaciones efectuadas por uno de los interlocutores de la misma, no existirá por tanto ilicitud alguna.

Estos motivos, en concreto, la posible vulneración no solo de la intimidad sino también del secreto a las comunicaciones, han hecho que los sistemas auditivos sean considerados más agresivos que la mera captación de imágenes, de ahí la especial atención que requiere el criterio heterogéneo que mantiene la doctrina judicial en cuanto a la legitimidad de su uso. Esta se concreta en diversas líneas enunciadas a continuación.

---

<sup>423</sup>MERCADER UGUINA, J.R.: *Derecho del Trabajo, Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p. 104.

<sup>424</sup>Así lo resaltan ARIAS DOMINGUEZ, A. y RUBIO SÁNCHEZ, F.: *El Derecho de los trabajadores a la intimidad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, p. 85.

## **A. La aceptación de la grabación de imágenes pero no sonidos**

Una de las vertientes de consideración que mantiene la doctrina jurisprudencial es la defendida por la STSJ de Cataluña, de 25 de abril de 1994 (St. Núm. 2325/1994) la cual afirma que “... la mera toma de imágenes puede considerarse como una actuación de control normal que no vulnera su derecho a la intimidad”, pero “no puede afirmarse lo mismo de la grabación de sus conversaciones que éstos mantienen entre sí y con los clientes, en los que pueden deslizarse conceptos o afirmaciones que afecten al ámbito particular propio del trabajador y aún de los clientes que no existe razón alguna de vigilancia que autorice a la empresa a conocer”. Ello hace pensar que resultará más agresivo, por los derechos en conflicto, grabar conversaciones que imágenes, principalmente, porque en estas últimas solo podrá verse afectado un único derecho (la intimidad), sin embargo, en la captación de conversaciones podrán verse afectados dos derechos fundamentales (la intimidad y secreto de las comunicaciones).

Respecto de este último derecho se pronuncia la STSJ de la Comunidad Valenciana, de 12 de marzo de 1993 (Rec. 1596/1992), que citando la STC 114/1984, de 29 de noviembre de 1984 defiende directamente sin entrar en proporcionalidad que “quien graba una conversación de otros atenta, independientemente de otra consideración, al derecho reconocido en el art. 18.3 de la Constitución”<sup>425</sup>.

Por lo tanto, puede entenderse de esta línea argumental, que una parte de la jurisprudencia admite sin restricción la captación de imágenes, pero niega en rotundo la de sonidos, pues ello provoca la agresión a dos derechos fundamentales.

## **B. La permisibilidad a la grabación sonidos**

Como criterio opuesto al anterior, se encuentra un segundo grupo de resoluciones judiciales las cuales mantienen, al igual que para la grabación de imágenes, que el centro de trabajo no constituye un espacio en el que se ejerza el derecho a la intimidad, limitado como hemos visto a los espacios reservados (aseos, vestuarios, etc.).

Sobre este aspecto se pronunció hace años la STSJ de Galicia, de 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996) afirmando necesaria la instalación de micrófonos en la mesa de juego de la ruleta y en la caja de cambio de un casino de juegos, donde según la empresa podrían surgir controversias y para cuya correcta resolución resultaba conveniente conocer las conversaciones, concluyendo que no había intimidad en el área de prestación de los servicios y de relación entre trabajador y cliente<sup>426</sup>.

## **C. La autorización de uso de sistemas auditivos pero con restricciones**

Por último, conforman las diversas líneas jurisprudenciales existentes en cuanto al uso de sistemas auditivos como medios de control, un tercer grupo de pronunciamientos

---

<sup>425</sup>En el mismo sentido, entre otras, las SSTSJ de Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 12 de marzo de 2002 (Rec. 898/2001); Madrid, de 22 de octubre de 2002 (Rec. 2691/2002); Comunidad Valenciana, de 13 de febrero de 2003 (Rec. 3314/2002); Galicia, de 29 de abril de 2004 (Rec. 1058/2004); y, Cataluña, de 24 de enero de 2006 (Rec. 7179/2005).

<sup>426</sup>Dicha resolución fue anulada con posterioridad por la STC 98/2000, de 10 de abril.

que parecen admitir su empleo, pero con cierta restricción<sup>427</sup>, de modo que su lícita instalación deberá:

- *Primero*, superar el criterio de la proporcionalidad e intervención mínima que rige la modulación de los derechos fundamentales ante los intereses empresariales<sup>428</sup>. Un ejemplo de la aplicación del mismo lo constituye la STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003), que considera idónea, necesaria y equilibrada a la finalidad pretendida la decisión del empresario de instalar sistemas de grabación de conversaciones en una empresa de telefonía, donde las escuchas se realizan de forma aleatoria y sobre todos los trabajadores por igual, con la finalidad de *“corregir los defectos de técnica comercial y disponer lo necesario para ello, incluso la realización de cursos de formación...”* y,
- *Segundo*, tener en cuenta otros elementos accesorios de juicio como son: si la instalación se hace o no indiscriminada y masivamente; si los sistemas son visibles o han sido instalados subrepticamente; o la finalidad real perseguida con la instalación en relación con el tipo de actividad del centro de trabajo<sup>429</sup>.

De estas líneas jurisprudenciales, y tras la STC 98/2000, la que viene siendo aplicada por los Tribunales es esta última, basada en el principio restrictivo de la proporcionalidad. De modo que el TC admite:

En primer lugar, la instalación de micrófonos como medio de control en base a la ya conocida posibilidad de modulación o restricción a la que pueden verse sometidos los derechos fundamentales, siempre y cuando concurren fundadas *“razones de necesidad estricta debidamente justificadas por el empresario”*;

En segundo lugar, rechaza el recurso a los medios auditivos cuando su finalidad sea la de complementar los sistemas de seguridad ya existentes, y menos aún si sobre estos últimos no existe ninguna sospecha de quiebra; y

En tercer lugar, utiliza y establece la necesaria superación del juicio anterior para que *“en otros casos”* si pueda admitirse su uso como medio de vigilancia empresarial.

---

<sup>427</sup>GOÑI SEIN, J.L.: *El respeto a la esfera privada...*, ob.cit., p. 155, ya apuntaba esta opción al afirmar que, no concurriendo en la relación de trabajo ninguna *“circunstancia especial”* las escuchas de conversaciones (públicas y privadas) de los trabajadores realizadas por el empresario, o por cualquier otra persona en su nombre, resultarían ilícitas.

<sup>428</sup>Un análisis detallado del criterio de la proporcionalidad en esta materia puede verse en la STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003), que considera idónea, necesaria y equilibrada a la finalidad pretendida la decisión del empresario de instalar sistemas de grabación de conversaciones en una empresa de telefonía, donde las escuchas se realizan de forma aleatoria y sobre todos los trabajadores por igual y, como medio para *“corregir los defectos de técnica comercial y disponer lo necesario para ello, incluso la realización de cursos de formación...”*.

<sup>429</sup>A los elementos accesorios a la proporcionalidad se refieren, entre otras, las SSTSJ de Cataluña, de 26 de enero de 2006 (Rec. 3124/2006) y de Castilla-León (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec.1479/2006).

Dentro de esa acepción última se encuentra la prestación de servicios en empresas de *telemarketing*<sup>430</sup>, donde debido a la peculiar prestación laboral resulta de suma importancia para el empresario que se le permita la utilización de sistemas de escucha y grabación de conversaciones, pues en caso contrario resultaría más difícil que en otras actividades vigilar y dirigir la actividad laboral.

No obstante, y como el propio TS manifiesta, la permisibilidad en su uso por superar la proporcionalidad, no significa reconocer que no puedan dejarse entrever a partir de esas manifestaciones o conversaciones aspectos incluidos en la esfera de la intimidad del trabajador (ideología política, afiliación sindical, etc.) que, manifiesta rotundamente el Tribunal, *“en cuanto fueran utilizados por el empleador podrían conducir a una declaración de nulidad en un proceso particular adecuado al caso”*<sup>431</sup>. Sobre esta modalidad de control nos remitimos al apartado dedicado a las escuchas telefónicas, donde se trata la cuestión con más detenimiento.

### 3. Resumen conclusivo

Del análisis doctrinal y jurisprudencial de los medios auditivos como sistemas de control empresarial pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, los sistemas auditivos constituyen medios exclusivos de vigilancia y control empresarial, cuya implementación podrá responder bien al interés por garantizar la seguridad de los documentos y demás materiales existentes en la empresa, bien a pretensiones de carácter productivo, como es la valoración en cuanto a la organización productiva.
- *Segundo*, los medios auditivos constituyen otra herramienta de la que puede valerse el empresario para controlar la prestación laboral, sin embargo, su uso resulta más sensible a la intimidad de los trabajadores que la grabación de las imágenes, principalmente, porque permiten obtener cantidad de información sobre los motivos e intenciones que se transmiten en los intercambios verbales, cosa que no puede apreciarse con el visionado de una simple imagen.
- *Tercero*, la particular problemática que los sistemas auditivos presentan en cuanto mecanismo de vigilancia y control laboral se refiere a el tercer afectado que entra en juego cuando se procede a la captación de dichos sonidos, en concreto, el cliente que resultar estar manteniendo esa conversación con el trabajador. En tal caso, no sólo podrá verse afectado la intimidad del trabajador y de su interlocutor, que al desconocer la existencia de dicho sistema pueda estar facilitando datos ajenos por completo al interés empresarial, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones.

---

<sup>430</sup>Unos concretos ejemplos de este supuesto pueden verse en las SSTSJ de Galicia, de 21 de diciembre de 2009 (Rec. 4211/2009); y de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008); de Madrid, de 8 de febrero de 2007 (Rec. 5195/2006).

<sup>431</sup>STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003), comentada por SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «Escuchas telefónicas...», ob.cit. Reiteran literalmente el argumento del Supremo, entre otras, las SSTSJ de País Vasco, de 10 de mayo de 2011 (Rec. 727/2011) y de Cataluña, de 26 de enero de 2006 (Rec. 3124/2006).

- *Cuarto*, sobre el derecho al secreto de las comunicaciones debe afirmarse que sólo podrá alegarse vulneración del mismo cuando existe una intromisión por parte de terceros en esa comunicación, pues en caso contrario, es decir, si se trata de grabaciones efectuadas por uno de los interlocutores de la misma, no existirá por tanto ilicitud alguna, y
  
- *Quinto*, la admisión del empleo de estos mecanismo de vigilancia y control laboral pasa, al igual que con las sistemas audiovisuales, por la aplicación de varios criterios jurisprudenciales, en resumen: de rechazo absoluto a su empleo, la permisibilidad de su uso, y el más equilibrado, de aceptación con restricciones, básicamente, el deber de superar el juicio de la proporcionalidad y la necesidad de cierta justificación en la medida.

#### **IV. Tarjetas electrónicas de identificación**

Más allá de los concretos aspectos –positivos y negativos– que supone la implantación de estas innovaciones tecnológicas como medio de control en los centros de trabajo, la correcta utilización del término “*tarjetas electrónicas de identificación*” requiere de la delimitación específica de su contenido. Ello por dos motivos:

- *Primero*, porque la anterior denominación puede resultar válida para referirse a cualquier modalidad de tarjetas, sea cual sea su utilidad y antigüedad, lo cual resulta relevante tanto desde el punto de vista de su uso empresarial, como desde el criterio de clasificación que se viene realizando en la exposición de estos sistemas de control en cuanto a la caracterización de mecanismo emergente, y
- *Segundo*, porque mientras más actual resulte el sistema de identificación menor grado de utilización presentará como mecanismo de control, principalmente, por el coste económico que para el empresario podrá conllevar su instalación.

Siendo esto así, deviene imprescindible comenzar por delimitar las diversas modalidades de etiquetas utilizadas en las empresas, sus características físicas y las aplicaciones o funciones laborales que permiten, atendiendo su clasificación al mero criterio de aparición temporal que va desde las más tradicionales hasta las más actuales e innovadoras.

##### **1. Modalidades de tarjetas de identificación de los trabajadores**

Para la exposición de las diversas modalidades de tarjetas de las que puede valerse el empresario en el ejercicio de su poder de vigilancia y control, se presentan tres subgrupos, los cuales responden al criterio anteriormente citado de aparición temporal. Asimismo, y lógicamente, mientras más evolucionada sean estas etiquetas mayores funcionalidades presentaran.

##### **A. Tarjetas identificativas mediante datos personales de sus titulares y/o fotografía**

Consisten en soportes, de tamaño similar a una tarjeta de crédito, generalmente en cartulina o plástico, donde en uno de sus lados se reflejan los datos personales de su titular (nombre y apellidos, DNI, fotografía, firma...), departamento al que pertenece, centro de trabajo, cargo a desempeñar, etc.

Su función en la empresa, será meramente informativa y no requiere, por lo general, de contacto con lector, sino la mera exhibición bien al vigilante de la empresa, o simplemente portarla durante la jornada laboral. Su aceptación entre los trabajadores es mayoritaria y sus perjuicios para los derechos fundamentales son mínimos, pues a diferencia de las siguientes categorías, la información no es almacenada en ninguna base de datos, lo que *a priori* impide su manipulación y uso para fines distintos a los identificativos.

## **B. Tarjetas con código de barras o banda magnética**

Cierta similitud física guardan estas etiquetas respecto de las anteriores, con la única salvedad de incorporar una banda<sup>432</sup> o código identificador único<sup>433</sup>, que tras su lectura por un mecanismo digital u óptico conectado a un ordenador central permiten registrar cierta información.

Su utilización podrá responder a varias finalidades empresariales, entre ellas, seleccionar las personas a las que se le permite el acceso al centro o a determinadas áreas reservadas de éste, actuando en este caso como llave de apertura de puertas, y siendo posible sustituir el código individual por uno de grupo, atribuible a todos los trabajadores o aquéllos pertenecientes a un mismo departamento; además, permiten grabar y memorizar la identidad del portador de la misma y controlar los desplazamientos efectuados en el interior del lugar de trabajo; o incluso, podrán instalarse con el propósito de vigilar individualmente las entradas y salidas de los trabajadores a la empresa al inicio y final del horario de trabajo. Todo ello, en conclusión, hará de estos mecanismos un sistema más intimidatorio que las anteriores, al permitir mayor capacidad de almacenamiento de datos procedentes de los trabajadores.

## **C. Tarjetas inteligentes y de identificación por radiofrecuencia (RFID - Radio Frequency Identification)**

Estas modalidades de etiquetas son las propiamente emergentes en cuanto a sus aplicaciones, al permitir no sólo captar información, sino también almacenarla y procesarla. Las primeras, incorporan un microprocesador que requiere contacto físico con el lector; las segundas, en cambio, incorporan una onda emisora que permite procesar datos a cortas distancias sin ya requerir ese contacto físico entre el lector o grabador y la etiqueta<sup>434</sup>, de manera que dicha interacción podrá llegar a producirse sin que la persona afectada llegue a darse cuenta<sup>435</sup>.

No obstante lo anterior ha de advertirse, como el propio Observatorio Nacional de las Telecomunicaciones y la Sociedad de la Información ha manifestado, que la identificación por radiofrecuencia no es una tecnología nueva, sin embargo, si ha cobrado recientemente mayor relevancia y presencia debido a su miniaturización y al descenso de los costes de fabricación de sus componentes electrónicos. Los tags (que es como se conocen, también, a las etiquetas RFID) pueden tomar multitud de formas y

---

<sup>432</sup>Estas tarjetas contienen en uno de sus lados una banda oscura que es leída mediante contacto físico, a través de una cabeza lectora/escritora, mediante el sistema de la inducción magnética.

<sup>433</sup>Se trata de soportes que contienen un código comprendido por una serie de barras y espacios configurados paralelamente, y cuya secuencia puede ser numérica o alfanumérica, ofreciendo varias formas de presentación, por ejemplo, en filas superpuestas, de igual o distinta longitud, de varios colores o incluso bidimensionales.

<sup>434</sup>En este sentido, DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit., p. 72. Esta es la principal diferencia respecto a todos los dispositivos anteriores, pues permitirá obtener la información sin contacto con el lector.

<sup>435</sup>Sobre el sistema de funcionamiento, usos, aplicaciones y regulación de las RFID puede verse la Guía sobre seguridad y privacidad de la tecnología RFID, elaborada conjuntamente por el Instituto Nacional de tecnologías de la Comunicación (INTECO) y la Agencia Española de Protección de datos (AEPD), Mayo, 2010. ([http://www.inteco.es/guias/guia\\_RFID](http://www.inteco.es/guias/guia_RFID))

tamaños según los diferentes entornos donde vayan a ser utilizados, por ejemplo, pueden encapsularse en plástico (normalmente PVC), o en botones para obtener mayor durabilidad; si por el contrario el objetivo final es identificar objetos, la solución más común será utilizar un sustrato de plástico con forma de etiqueta que se adhiera a la superficie del objeto a identificar; también, podrán ser insertadas en tarjetas de plástico como las de crédito, láminas de papel, etc.<sup>436</sup>

Desde el punto de vista empresarial, las tarjetas de identificación por radiofrecuencia serán las que proporcionen mayor capacidad de recepción y almacenaje de información<sup>437</sup> y, principalmente, nuevas y fáciles posibilidades de vigilancia<sup>438</sup>, al ser posible incorporarlas al uniforme, permitiendo llegar a controlar hasta los tiempos de descanso o de realización de gestiones durante la jornada.

También, podrán ser utilizadas para llevar a cabo el seguimiento de la actividad laboral realizada, asociándolas a un objeto, producto o documento, y medir el tiempo de producción, manipulación y desplazamientos del mismo en la empresa. Incluso, podrán ubicar al trabajador fuera de la jornada de trabajo, y conocer sus hábitos y actividades extralaborales, al ser posible que esa etiqueta sea leída por lectores externos a la empresa (centros comerciales cercanos, farmacias, locales de ocio, etc.) y que los datos obtenidos se traten y exploten conjuntamente, pudiéndose ampliar con ello el perfil del trabajador referido anteriormente.

## **2. La licitud del empleo de tarjetas como medio de vigilancia empresarial**

El empleo de tarjetas electrónicas de identificación, como mecanismo de vigilancia y control empresarial, presenta una controversia a la cual se refiere constantemente la doctrina judicial y también los órganos de protección de datos. Esta cuestión afecta, como no podría ser de otro modo, y como ocurre frente a cualquiera de los medios de control que se analizan en este capítulo, al ámbito de la legitimidad del empresario para adoptar esa medida y a su confrontación con los derechos que asisten al trabajador, reconocidos constitucionalmente. A estos dos aspectos se refieren las páginas siguientes en las que se sistematiza los criterios judiciales y establecidos por la Agencia de Protección de Datos, los cuales se exponen siguiendo el criterio de clasificación anterior de las tarjetas.

---

<sup>436</sup>Un análisis y comentario pormenorizado de estos formatos, así como ejemplos gráficos de los mismos, pueden verse en el Estudio sobre la Tecnología RFID: Usos y oportunidades, elaborado por el Observatorio Nacional de las Telecomunicaciones y la Sociedad de la Información (ONTSI), y publicado el 19 de diciembre de 2012. (<http://www.ontsi.red.es/ontsi/es/search/node/rfid>).

<sup>437</sup>Expresamente concreta los beneficios de las etiquetas RFID el considerando 5 de la Recomendación de la Comisión de las Comunidades Europeas de 12 de mayo de 2009, sobre la aplicación de los principios relativos a la protección de datos y la intimidad en las aplicaciones basadas en la identificación por radiofrecuencia (DOUE de 16 de mayo de 2009, L 122/47). Entre ellos, cita por ejemplo, los datos relativos a una persona física, identificada o identificable (tales como su nombre y apellidos, fecha de nacimiento, dirección, datos biométricos, etc.), o los datos que vinculan un (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:122:0047:0051:ES:PDF>)

<sup>438</sup>Comentan las posibilidades de aplicación de las etiquetas RFID como mecanismos de control en la empresa y los riesgos que comportan para los derechos de los trabajadores y sus representantes, GALA DURÁN, C. y ROIG BATALLA, A.: *“El uso de las etiquetas de identificación por radiofrecuencia en las empresas: ¿un nuevo riesgo para los derechos del trabajador?”*, AL, núm. 8, 2010, pp. 852 y ss.

## A. La utilización de tarjetas de identificación mediante datos personales, fotografías, banda magnética o código de barras

En cuanto a las tarjetas de identificación mediante datos personales, fotografías, banda magnética o código de barras, su tratamiento es similar, así los distintos TSJ coinciden en afirmar que estos sistemas *“responden única y exclusivamente [...] a la instauración de una novedosa aplicación informática que requiere el uso de tarjetas personales”*<sup>439</sup>, para lo que el empresario está *“perfectamente legitimado”* en aplicación del poder de dirección y organización que le atribuye el art. 20 del ET<sup>440</sup>, y más concretamente, en el caso de vigilancia del horario de trabajo, el art. 34.5 de la misma norma, cuando dispone que *“el tiempo de trabajo se computará de modo que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria el trabajador se encuentre en su puesto de trabajo”*<sup>441</sup>.

No obstante lo anterior, esa facultad deberá ejercerse dentro del debido respecto a la dignidad del trabajador, como expresamente nos recuerda el ET (ex. arts. 4.2. c. y 20.3), no quedando por tanto el empresario apoderado para llevar a cabo, en los centros de trabajo, intromisiones ilegítimas en la intimidad de sus empleados, pues los equilibrios y limitaciones recíprocas que se derivan para ambas partes del contrato suponen, por lo que ahora interesa, que también estas facultades organizativas se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador, quedando obligado el empleador a respetar aquéllos<sup>442</sup>.

En este sentido, resultará imprescindible, en aras a comprobar ese equilibrio entre obligaciones dimanantes del contrato de trabajo para el trabajador y el ámbito de su libertad constitucional, someter la implantación de dicha medida a la estricta observancia del principio de proporcionalidad<sup>443</sup>. De conformidad con el cual, será necesario constatar si la decisión empresarial de implantar tarjetas cumple los tres requisitos o condiciones siguientes:

- Si la medida resulta susceptible de conseguir el objetivo propuesto (*juicio de idoneidad*), por ejemplo, controlar el efectivo cumplimiento del horario de trabajo,

---

<sup>439</sup>STSJ de Madrid, de 24 de junio de 2004 (Rec. 2853/2004). También, sobre la legitimidad del empresario para la implantación o sustitución de dichos sistemas de control, pueden verse, entre muchas, las SSTSJ de Andalucía (Granada), de 11 de enero de 2000 (Rec. 2420/1999), y de 26 de febrero de 2002 (Rec. 460/2002); Castilla-León (Valladolid), de 15 de mayo de 2000 (Rec. 976,2000); Andalucía (Sevilla), de 26 de febrero de 2002 (Rec. 460/2002); Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 57/2003); Galicia, de 16 de julio de 2004 (Rec. 2871/2004); y, País Vasco, de 4 de Marzo de 2008 (Rec. 100/2008).

<sup>440</sup>STSJ de Madrid, de 10 de febrero de 2004 (Rec. 37/2003). También, SSTSJ de Comunidad Valenciana, de 29 de noviembre de 2001 (Rec. 2740,2001); Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55,2003); Madrid, de 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006); Cataluña, de 12 de mayo de 2006 (Rec. 6937,2005); Castilla-León, (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479,2006); Galicia, de 17 de octubre de 2008 (Rec. 3785,2008); Cataluña, de 29 de septiembre de 2009 (Rec. 2202,2008); y, Comunidad Valenciana, de 8 de junio de 2010 (Rec. 1050/2010).

<sup>441</sup>SSTSJ de Madrid, de 24 de junio de 2004 (Rec. 2853,2004) y 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006).

<sup>442</sup>Por todas, STC de 292/2000, de 30 de noviembre (Rec. 1463/2000). En sentido similar, STSJ de Cataluña, de 4 de mayo de 2000 (Rec. 9231,1999)

<sup>443</sup>Sobre el juicio de proporcionalidad se refieren, entre muchas, las SSTC 66/1995, de 8 de mayo; 55/1996, de 28 de marzo; 207/1996, de 16 de diciembre; y 37/1998, de 17 de febrero. Reiteran dicho juicio, entre otras, las SSTSJ de País Vasco, de 25 de enero de 2011 (Rec. 2696/2010).

limitar el acceso a determinadas dependencias, o constatar ciertas sospechas sobre irregularidades cometidas en el desarrollo de la prestación laboral.

- Si, además, la medida resulta necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada, y con igual eficacia, para la consecución de tal propósito (*juicio de necesidad*), por ejemplo, cuando la instalación de dicho mecanismo venga determinada por las particulares características de la actividad de la empresa, y
- Si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (*juicio de proporcionalidad en sentido estricto*), por ejemplo, cuando únicamente se controla los accesos a la empresa, dependencias, desplazamientos...etc.

De la anterior jurisprudencia, puede extraerse perfectamente la idea de que se acepta el uso de las citadas tarjetas como medio lícito de inspección empresarial, siendo por tanto legítimo su uso siempre que la finalidad de su instalación responda a la pretensión de constatar el cumplimiento de las obligaciones laborales, como es el caso del horario de trabajo, citado por la STSJ de Madrid, de 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006). Sin embargo, no debe olvidarse que esta legitimidad se verá condicionada por el respeto a los derechos fundamentales del trabajador, que le asisten incluso en el ejercicio de su prestación laboral.

Este condicionamiento o equilibrio de derechos (empresariales y particulares, de los trabajadores) parece alcanzarse por la doctrina judicial aplicando dos criterios: el primero y principal, el juicio de la proporcionalidad, cuyo ejemplo práctico se menciona en líneas anteriores y, el segundo, lo conforman una serie de elementos accesorios que complementan el anterior, como son el tiempo, lugar y modo en el que se efectúa la vigilancia y el control. Siendo por tanto, estos parámetros que definen la finalidad del empresario los que en definitiva otorguen operatividad lícita a la potestad empresarial.

## **B. Tarjetas inteligentes o de identificación por radiofrecuencia**

En segundo lugar, respecto a las tarjetas inteligentes o de identificación por radiofrecuencia, la ausencia de disposición legal o criterio judicial definitorio que resuelva sobre su aplicación, permite inicialmente hacer extensiva la doctrina que sobre las tarjetas más tradicionales existe. Lo anterior porque analógicamente es lo más cercano en regulación, al ser idénticos, en cierto sentido, todos los mecanismos utilizados para vigilar y controlar, es decir, al ser todas tarjetas electrónicas de identificación.

Este paralelismo parece razonable, pues no deja de observarse en los mecanismos ya expuestos, y en los siguientes a exponer, que el punto de partida en la resolución de la conflictividad que pueda surgir entre empresario y trabajador, se viene resolviendo a falta de disposiciones legales específicas, por la aplicación analógica de la doctrina judicial ya expuesta sobre la proporcionalidad y elementos auxiliares, la cual se repite en todos ellos, si bien en cada caso con ciertos matices.

Así, de una parte, y partiendo de esos criterios citados, puede afirmarse que si la instalación se realiza con la finalidad de controlar el efectivo cumplimiento de la jornada laboral y de la actividad que durante la misma se realiza, el empresario gozará de la potestad organizativa para implantar en la empresa dicho sistema de vigilancia, siempre y cuando, respete las garantías y límites anteriormente mencionados.

Por el contrario, si la instalación de este mecanismo responde al mero interés empresarial de conocer los hábitos, preferencias o actividades extralaborales de sus empleados, o se realiza no observando las exigencias contenidas en la normativa aplicable –esencialmente, las Directivas 95/46/CE<sup>444</sup>, 2002/58/CE<sup>445</sup> y la LOPD<sup>446</sup>–, el conflicto podrá producirse desde el momento en que dicha actuación traspasa esos límites y garantías mínimas exigibles para el libre y pleno ejercicio de los derechos fundamentales.

Es por ello que, principalmente en el caso de las etiquetas RFID, existe la necesidad, como así lo ha confirmado el Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD)<sup>447</sup> y la Recomendación de la Comisión de las Comunidades Europeas de 12 de mayo de 2009<sup>448</sup>, de acompañar el despliegue de las *aplicaciones “con las soluciones técnicas necesarias para impedir o reducir al mínimo los riesgos de revelación involuntaria y garantizar que el tratamiento o la transferencia de datos sólo se haga con el consentimiento informado del interesado”*<sup>449</sup>.

A mayor abundamiento, la citada Recomendación en su apartado 7, aconseja que los Estados velen porque los operadores<sup>450</sup> (en este caso, el empresario: persona física o

---

<sup>444</sup>Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, (DOUE de 23 de noviembre de 1995, L 281/31), que establece normas generales sobre la legalidad del tratamiento y de los derechos de las personas cuyos datos se tratan, imponiendo la necesidad de establecer en cada Estado miembro, al menos, una autoridad de control independiente, que será la responsable de la supervisión de su aplicación. En nuestro caso, la Agencia Española de Protección de Datos (art. 35 y ss. LOPD).

<sup>445</sup>Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, (DOUE de 31 de julio de 2002, L 201/37), que vendrá a regular aspectos que no estaban suficientemente cubiertos por la Directiva 95/46/CE, como la confidencialidad, la facturación y el tráfico de datos, reglas de correo no deseado, etc.

<sup>446</sup>Junto a esta ley, también, resultan de plena aplicación las previsiones contenidas en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

<sup>447</sup>Dictamen relativo a la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “La identificación por radiofrecuencia (RFID) en Europa: Pasos hacia un marco político”, documento COM (2007) 96, (DOUE de 23 de abril de 2008, C 101/1). Dicho organismo creado en 2001, tiene por objetivo garantizar que las instituciones y órganos europeos respeten el derecho a la intimidad cuando se tratan datos personales y desarrollar nuevas políticas, sus funciones específicas aparecen recogidas en el Reglamento (CE) n.º 45/2001.

(<https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/EDPS?lang=es>).

<sup>448</sup>A mayor abundamiento, recuerda el considerando 7 de la Recomendación de la Comisión de 12 de mayo de 2009..., ob.cit., p. 47, que “la RFID sólo podrá entregar los numerosos beneficios económicos y sociales que promete si se imponen medidas eficaces para salvaguardar la protección de los datos personales, la intimidad y los principios éticos asociados”.

<sup>449</sup>Apartado 29 del Dictamen del SPED relativo a la Protección de datos..., ob.cit., p. 4.

<sup>450</sup>Conforme define el apartado 3.e) de la Recomendación, de la Comisión de 12 de mayo de 2009..., ob.cit., p. 49, se entiende por “operador de aplicaciones RFID” u “operador”: la persona física o jurídica, el

jurídica) elaboren y publiquen una política de información, *“concisa, exacta y fácil de comprender”*, sobre el uso de dicha aplicación. Esta política se traduce en la inclusión de los datos sobre la identidad y el domicilio del operador, su finalidad, los datos que se procesan (en particular, si se trata de datos personales), y si se controla la localización de la etiqueta, un resumen de la evaluación del impacto sobre la protección de datos y la intimidad y, los posibles riesgos y las medidas que pueden adoptar las personas para reducirlos.

También, ha mostrado preocupación por esta cuestión la AEPD<sup>451</sup>, concretamente en la Guía sobre la Seguridad y Privacidad de la Tecnología RFID se recomienda que *“los afectados, -clientes, trabajadores y en general cualquier persona cuya información se indexe mediante el uso directo o indirecto de etiquetas-, deberán ser informados de la existencia del tratamiento en los términos del artículo 5 LOPD”*, recordando, incluso, la plena aplicación de cada uno de los principios, derechos y obligaciones que aquella norma impone en su articulado<sup>452</sup>.

Dicho esto, no cabe olvidar que nos encontramos ante textos que no imponen obligaciones sino que recogen meras recomendaciones cuya eficacia real dependerá del desarrollo normativo de cada Estado, aún pendiente en el caso concreto de España. No obstante, y aunque no se haya producido un desarrollo legislativo, si pueden estas normas ser desarrolladas por convenio colectivo o códigos de buenas prácticas empresarial, en cuyo caso el incumplimiento de cualquier instrucción u orden que los anteriores contengan, si podrá dar lugar a sanción, e incluso, en supuestos graves, al despido<sup>453</sup>, por considerarse como un evidente quebranto de la buena fe contractual y abuso de confianza del art. 54.2.d) ET<sup>454</sup>.

Es más, cuando en el capítulo siguiente se analice las dos fuentes reguladoras mencionadas, estas son, los convenios colectivos y códigos de buenas prácticas podrá observarse como se ha efectuado, en caso de realizarse, el desarrollo anterior en cuanto a información y especificación de los contenidos de la vigilancia y control.

---

poder público, la agencia o cualquier otro organismo que, por sí solo o en conjunción con otros, determina los propósitos y medios de explotar una aplicación, incluidos los controladores de datos personales que utilizan una aplicación RFID.

<sup>451</sup>Constituye un ente de Derecho Público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones, creado por la LOPD art. 35 y ss. Y cuya función esencial es la de velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos. Sus Informes, Recomendaciones, Códigos Tipo, Notas de Prensa...etc., pueden consultarse en su página web (<http://www.agpd.es/portalwebAGPD/index-ides-idphp.php>).

<sup>452</sup>Expresamente así lo precisa la Guía sobre seguridad y privacidad..., ob.cit., p. 39, cuando analiza las los aspectos normativos básico a tener en cuenta en la instalación y puesta en marcha de esta tecnología.

<sup>453</sup>Puntualiza sobre este aspecto la STSJ de Galicia, de 16 de julio de 2004 (Rec. 2871/2004), que la falta de puntualidad, en sólo varios minutos, no podrá considerarse como un incumplimiento del art. 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores, susceptible de despido, pero tampoco impide que de conformidad con la teoría gradualista, puedan imponerse otras sanciones menos graves.

<sup>454</sup>STSJ de Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55/2003).

### 3. La impugnación de su implantación en la empresa

Por último, resulta de gran interés detenerse en las respuestas que los distintos tribunales han ofrecido a las impugnaciones formuladas por los trabajadores o sus representantes en la empresa, los cuales consideran en ocasiones ilegítima, o incluso lesiva de sus derechos fundamentales, la implantación o actualización de estos sistemas de control, así como también su aportación como prueba del incumplimiento contractual en el proceso por despido. Esencialmente, son cuatro los argumentos en que se basan los trabajadores o sus representantes.

#### A. La consideración de las tarjetas como medidas de control contrarias al derecho a la intimidad y protección de datos

De todos los fundamentos jurídicos en los cuales se apoyan las partes intervinientes en el procedimiento judicial para defender su pretensión, el más reiterado se refiere a la consideración de la decisión empresarial de implantar dichos sistema de control<sup>455</sup>, o el hacer constar en las hojas de firma o en la tarjeta identificativa, el nombre, apellidos, DNI, firma, etc.<sup>456</sup>, como una pretensión contraria al derecho a la intimidad personal y la protección de datos que proclama el art. 18 CE. Al respecto varias son las puntualizaciones que se viene realizando:

- La *primera*, tiene que ver con la necesidad de determinar si el objeto de protección en las anteriores tarjetas tiene encaje en el concepto de “*datos de carácter personal*” del art. 3.a) de la LOPD, puesto que de ser así, resultarán también de aplicación las disposiciones que la misma contiene<sup>457</sup>.

En este sentido, debe recordarse que la citada LOPD traspone a nuestro Ordenamiento Jurídico la Directiva 95/46/CE de Protección de Datos, cuyo art. 2 define como dato personal “*toda información sobre una persona física identificada o identificable (el “interesado”)*”, considerándola identificable cuando la identidad pueda determinarse, “*directa o indirectamente, [...] mediante un número de identificación, [...] su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social*”<sup>458</sup>.

En similares términos también se manifiesta el SEPD afirmando que, “*los datos almacenados en una etiqueta RFID o producidos por la misma pueden ser datos personales en la acepción del artículo 2 de la Directiva de protección de datos*” (apartado 15), pero añade que “*según la manera en que la información se use... la Directiva será de aplicación o no*”, siendo aplicable, por ejemplo, “*si se genera*

---

<sup>455</sup>STSJ de Madrid, de 18 de febrero de 2008 (Rec. 5349/2007).

<sup>456</sup>STSJ de Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011).

<sup>457</sup>La cuestión resulta comentada extensamente por los distintos documentos jurídicos mencionados en el texto, y por DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático...*, ob.cit., pp. 73 y ss., debido a la ausencia de referencia expresa en la LOPD a los datos asociados a las etiquetas magnéticas, electrónicas o de identificación por radiofrecuencia.

<sup>458</sup>Idéntica terminología emplea el apartado 3.2 de la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las regiones “La identificación por radiofrecuencia (RFID) en Europa: pasos hacia un marco político” COM (2007) 96 final, de 15 de marzo de 2007, y el considerando 5, de la Recomendación de la Comisión de 12 de mayo de 2009..., ob.cit., p. 47. (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0096:FIN:ES:PDF>)

*información sobre el paradero de personas que pueda utilizarse para observar su conducta, o por ejemplo, para [...] la denegación de acceso, o la exhibición de publicidad no solicitada*"(apartado 16)<sup>459</sup>. Por lo tanto, siempre que la finalidad empresarial se corresponda con algunas de las circunstancias mencionadas, resultará de aplicación dicha Directiva comunitaria.

Igualmente, el Grupo de Protección de Datos del Artículo 29<sup>460</sup> en su Dictamen 4/2007, sobre el concepto de datos personales, afirma desde el punto de vista objetivo, que dicho término "*comprende la información relativa a la vida privada y familiar del individuo stricto sensu*", e incluso aquella referida a "*cualquier tipo de actividad desarrollada por una persona, como la referida a sus relaciones laborales o a su actividad económica o social*"<sup>461</sup>.

Ahondando en esta idea, la propia AEPD en varios de sus informes<sup>462</sup>, confirma la plena aplicación de la Directiva 95/46/CE, y por tanto de la LOPD, al tratamiento de los datos del nombre, apellidos, DNI, fotografía, firma, etc., cualquiera que sea la forma automatizada o no en la que estos hayan sido recabados.

De todo lo expuesto, consiguientemente, puede concluirse que todas las tarjetas anteriores podrán contener datos de carácter personal, susceptible de protección por la LOPD, pero que esa misma consideración personal no significa la imposibilidad de utilización de dicha información por parte del empresario, sino que éste deberá proceder respecto de ellos de conformidad con lo dispuesto en LOPD, sin que afecte al derecho a la intimidad y la protección de datos su utilización acorde con aquélla.

- La *segunda* de las puntualizaciones a realizar, reiterada en innumerables ocasiones por el TC, se refiere a la no consideración como absolutos de los derechos a la intimidad y a la protección de datos, reconocidos en los apartados 1 y 4 del art. 18 de la CE.

En este sentido, recalca el TC que, "*La Constitución no impide al Estado proteger bienes jurídicos constitucionalmente reconocidos a costa del sacrificio de otros bienes igualmente reconocidos, ya se trate de derechos fundamentales, ya de otros bienes o valores que gozan de la protección constitucional*", pues "*mantener el criterio contrario es tanto como impedir a los órganos estatales que cumplan*

---

<sup>459</sup>Dictamen del SPED relativo a la Protección de datos..., ob.cit., p.4.

<sup>460</sup>Creado en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE. Se trata de un organismo europeo, con carácter consultivo e independiente, para la vigilancia y protección de datos y la intimidad, y entre sus funciones pueden destacarse, el estudio de todas las cuestiones relativas a la aplicación de las disposiciones nacionales adoptadas de conformidad con lo dispuesto en la Directiva, asesorar a la Comisión sobre cualquier proyecto de modificación de ésta o, emitir dictamen sobre los códigos de conducta elaborados a escala comunitaria, etc. (art. 30 de la Directiva 95/46/CE y art. 15 de la Directiva 2002/58/CE). Puede consultarse su estructura, funcionamiento, informes, cartas, etc., en:

([http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/index_en.htm))

<sup>461</sup>Adoptado el 20 de junio de 2007 (WP 136), p. 7.

([http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2007/wp136\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2007/wp136_es.pdf)).

<sup>462</sup>Entre ellos, por citar algunos, Informe 512/2010, 28/2009 y 314/2009.

([http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos)).

*adecuadamente con las tareas que les impone el orden constitucional” [STC 196/1987, de 11 de diciembre (FJ 7)]<sup>463</sup>.*

Por ese motivo, los derechos fundamentales podrán ceder “*ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho*”<sup>464</sup>. Siendo legítimo y justificado el interés empresarial de averiguar si el trabajador cumple su jornada laboral y si la actividad que durante la misma realiza coincide o no con lo que las partes habían estipulado en el contrato<sup>465</sup>.

Estos argumentos resultan frecuentemente utilizados por las empresas para hacer valer su pretensión de inspección, toda vez que sólo derechos como la intimidad, propia imagen o protección de datos, con reconocimiento constitucional y fuerte arraigo social, podrán actuar como verdaderos limitadores del poder de organización y dirección empresarial en todas sus vertientes, incluidas la vigilancia y control.

- En **tercer** y último lugar, resulta necesario determinar las diferencias que existen entre ambos derechos –intimidad y protección de datos–, pues la violación de uno de ellos no implica necesariamente la del otro, habida cuenta del distinto objeto de protección que presentan cada uno de ellos.

En cuanto a la función del derecho fundamental a la intimidad el TC afirma que “*es la de proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquél ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad*”<sup>466</sup>.

En cambio, el derecho a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, y sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado, de ahí la singularidad de dicho derecho.

De las anteriores reflexiones se deduce que por su objeto es más amplio que el derecho a la intimidad el de protección de datos, pues como afirma el TC “*el derecho fundamental a la protección de datos amplía la garantía constitucional a aquellos de esos datos que sean relevantes para o tengan incidencia en el ejercicio de cualesquiera derechos de la persona, sean o no derechos constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar o cualquier otro bien constitucionalmente*

---

<sup>463</sup>Constituye doctrina reiterada del Tribunal Constitucional [entre muchas, SSTC 37/1989, de 15 de febrero; 57/1994, de 28 de febrero, y 143/1994, de 9 de mayo], el cual manifiesta dicha característica respecto de todos los derechos fundamentales, lo que implica que su limitación por parte de las facultades empresariales “*sólo puede venir impuesta por la naturaleza misma de las tareas contratadas*” [SSTC 99/1994, de 11 de abril; 6/1995, de 10 de enero; 106/1996, de 12 de junio; y, 136/1996, de 23 de julio].

<sup>464</sup>En relación al derecho a la intimidad pueden verse las SSTC 57/1994, de 28 de febrero y 143/1994, de 9 de mayo, y respecto al derecho a la protección de datos la STC 292/2000, de 30 de noviembre.

<sup>465</sup>STSJ de Cataluña, de 5 de marzo (Rec. 5194/2011).

<sup>466</sup>STC 144/1999, de 22 de julio.

*amparado*<sup>467</sup>. Y, además porque confiere a la persona *“el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima de la persona y la prohibición de hacer uso de lo así conocido”*<sup>468</sup>.

En resumidas cuentas, el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos en el ámbito de las tarjetas no se reducirá sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, dado que su objeto no es sólo la intimidad individual, que es lo que protege el art. 18.1 CE.

Por último, y recapitulando todo lo expuesto en los tres apartados anteriores, podrá concluirse varias aportaciones:

- Primero, que el mero uso de datos personales en las tarjetas electrónicas de identificación no implica la violación de los derechos constitucionales a la intimidad y a la protección de datos, siempre y cuando se respete lo establecido por la LOPD.
- Segundo, que los derechos fundamentales no son absolutos ni superiores al poder de organización empresarial reconocido en el art. 38 CE, por lo que deberá estarse al caso concreto y las circunstancias concurrentes para determinar la preferencia de uno u otro derecho, lo anterior resulta también predicable respecto de cualquier tarjeta electrónica de identificación y respecto de cualquier finalidad empresarial de vigilancia y control, y
- Tercero, que generalmente en el ámbito de las tarjetas electrónicas la protección vendrá dada por el derecho a la protección de datos, en cuanto derecho cuyo ámbito de garantía resulta mayor, abarcando datos personales y no estrictamente personales.

## **B. El art. 14 de la Constitución como causa de impugnación de la medida empresarial**

El segundo motivo de impugnación más frecuente que suele alegarse por los afectados de la medida empresarial, se basa en la consideración como discriminatoria, de conformidad con el art. 14 de la CE, de la pretensión de someter a vigilancia y control sólo a algunos o incluso uno de los trabajadores del centro, con independencia de la causa motivadora.

Sin embargo, y como la propia doctrina judicial ha señalado en varias ocasiones, la existencia de distinta actividad<sup>469</sup> o el incumplimiento continuado del horario de

---

<sup>467</sup>STC 170/1987, de 30 de octubre.

<sup>468</sup>STC 73/1982, de 2 de diciembre. En el mismo sentido, entre muchas, SSTC 110/1984, de 26 de noviembre; 89/1987, de 3 de junio; 231/1988, de 2 de diciembre; 197/1991, de 17 de octubre.

<sup>469</sup>Considera la STSJ de Andalucía, de 26 de febrero de 2002 (Rec. 460/2002) no vulnerado el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación, porque la empresa comunique a una trabajadora, jefe de sección administrativa, y a otra compañera (con funciones de igual naturaleza), ambas con horario fijo, el deber de registrar la hora de entrada y salida al trabajo, a pesar de no realizarse con el resto de empleados, los cuales acuden a la clínica a la hora que tienen previstas las citas con los pacientes. En

trabajo<sup>470</sup>, constituyen causas más que justificadas para imponer dicha obligación de fichaje a uno o varios trabajadores, sin que con ello atente, por sí mismo, contra el derecho a la igualdad y no discriminación que proclama la Constitución.

**C. ¿Constituye la medida empresarial una modificación sustancial de las condiciones de trabajo?.**

En tercer lugar, se ha llegado a considerar la implantación de dicho sistema tecnológico de vigilancia como una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, que por tanto requiere el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 41 del ET.

Frente a ello, un sector de la doctrina judicial, se ha mostrado tajante rechazando dicho motivo de impugnación al no considerar que el mismo suponga una *“variación relevante[...] de las materias que, a título de ejemplo, cita el artículo 41.1 del Estatuto de los Trabajadores”*<sup>471</sup>, y ello, en la medida en que *“[...] en nada afecta a la duración de la jornada, distribución horaria y régimen de turnos convenidos”*, que sí forman parte del núcleo esencial de las condiciones laborales, y para cuya variación resulta exigible el procedimiento que establece el referido precepto estatutario<sup>472</sup>.

No obstante lo anterior, alguna resolución judicial si ha considerado excepcionalmente la decisión empresarial de sustitución del sistema de control de entradas y salidas al centro mediante tarjetas, como modificación sustancial de las condiciones de trabajo pero, y como sus propios fundamentos jurídicos determinaban, porque el nuevo sistema presentaba una *“importante repercusión en el cómputo de la jornada y de la efectividad de los 45 minutos asignados para la comida y la cena, y por tanto no se justifica por la mera invocación del ius variandi empresarial”*<sup>473</sup>.

Por lo tanto, en conclusión, esta causa puede considerarse prácticamente inoperativa, pues fuera de supuestos especialísimos como el mencionado, no se ha propuestos por las partes la consideración de la implantación de tarjetas de vigilancia y control como mecanismos susceptibles de observar las prescripciones establecidas en el art. 41 del ET.

---

sentido similar, también resuelven las SSTSJ de la Comunidad Valenciana, de 30 de noviembre de 1999 (Rec. 42/1997), y de Madrid, de 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006).

<sup>470</sup>En este supuesto, la STSJ de País Vasco, de 14 de diciembre de 2010 (Rec. 2608/2010) convalida la decisión empresarial de controlar la hora de entrada y salida al centro de una única trabajadora, que de forma reiterada venía incumpliendo el horario de trabajo establecido, a pesar de los requerimientos efectuados por la empresa. Máxime cuando el resto de trabajadores constaba que cumplían dicho horario. En el mismo sentido también, la STSJ de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012).

<sup>471</sup>STSJ de Madrid, de 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006), y Comunidad Valenciana, de 11 de septiembre de 2007 (Rec. 2367/2007).

<sup>472</sup>SSTSJ de Madrid, de 10 de febrero de 2004 (Rec. 37/2003) y, de 24 de junio de 2004 (Rec. 2853/2004).

<sup>473</sup>SSTSJ de Madrid, de 21 de julio de 2009 (Rec. 3309/2009), y Galicia, de 15 de junio de 2015 (Rec. 1005/2015).

#### **D. El valor probatorio de la información suministrada por las tarjetas electrónicas de identificación**

Por último, y a pesar de no entrar prácticamente ninguno de los pronunciamientos a analizar el valor probatorio de dicho sistema de tarjetas electrónicas de identificación y la información que las mismas proporcionan, en la mayoría de los supuestos enjuiciados los Tribunales admiten sus registros como medio de prueba, generalmente constatado con grabaciones visuales.

En todo caso, ha de advertirse que hasta la fecha los únicos sistemas sometidos a impugnación han sido los más tradicionales, no encontrándose, hasta el momento, resoluciones sobre el uso por ejemplo de tarjetas con identificadores por radiofrecuencia. No obstante, una aplicación analógica de dicha posición jurisprudencial nos lleva a pensar en una misma valoración por los trabajadores, en concreto de rechazo y negativa a su implantación por los perjuicios para su intimidad, máxime con los avances informativos que estas permiten.

#### **4. Resumen conclusivo**

Del análisis doctrinal y jurisprudencial en cuanto a la aplicación de las tarjetas de identificación, en sus diversas modalidades, al control empresarial de los trabajadores durante la jornada de trabajo, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, la vigilancia y control laboral que el empresario está facultado a desarrollar en base al art. 20 ET, desarrollada mediante tarjetas electrónicas de identificación, se aplica en su mayor parte con la finalidad de vigilar el cumplimiento por los trabajadores del horario de trabajo, siendo mínimos los casos en los cuales se aplica para otras finalidades como es el caso de la inspección de los tiempos de conexión a internet.
- *Segundo*, de todas las modalidades de tarjetas que pueden emplearse en la vigilancia y control de la actividad laboral son las tradicionales las que mayores conflictos jurídicos presentan, principalmente, por ser las más utilizadas, debido a su alto grado de aceptación social y al bajo coste económico de su implantación.
- *Tercero*, los problemas jurídicos que suscita el uso de tarjetas electrónicas en la vigilancia y control empresarial se reconducen a dos cuestiones esenciales. La primera, la legitimidad de su instalación y, la segunda, la impugnación judicial de su implantación en la empresa. A estas cuestiones, se dedican las conclusiones siguientes.
- *Cuarto*, de la jurisprudencia citada puede extraerse la idea de que se acepta el uso de las tarjetas como medio de inspección empresarial, siendo por tanto legítimo su empleo siempre que la finalidad de la instalación responda a la pretensión de constatar el cumplimiento de las obligaciones laborales (como es el caso del horario de trabajo). Sin embargo, esa legitimación se verá condicionada por el respeto a los derechos fundamentales del trabajador, que le asisten incluso en el ejercicio de su prestación laboral.

Este condicionamiento o equilibrio (de trabajadores y empresario) se alcanza aplicando dos criterios: el primero y principal, el juicio de la proporcionalidad, y el segundo lo conforman una serie de elementos accesorios que complementan el anterior, como son el tiempo, lugar y modo en el que efectúa la vigilancia. Siendo estos últimos parámetros, en definitiva, los que definen la finalidad del empresario.

- *Quinto*, sobre el uso de las tarjetas en la empresa no se ha dictado ninguna norma estatal al respecto, existe normativa estatal al respecto, no obstante, si existe como marco de referencia ciertas recomendaciones de órganos internacionales que tienden a establecer la necesidad de información a los interesados, en términos similares a los establecidos en la LOPD, sobre la implantación de dichos sistemas de control.
- *Sexto*, el objeto de protección de las tarjetas tiene encaje en el concepto de datos de carácter personal del art. 3.a) LOPD, pero esa misma consideración personal no significa la imposibilidad de utilizar dicha información por parte del empresario, sino que éste deberá proceder respecto de ellos de conformidad con lo dispuesto en la citada norma, sin que afecte al derecho a la intimidad y la protección de datos su utilización acorde con aquella.
- *Séptimo*, el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos en el ámbito de las tarjetas no se reducirá sólo a los datos íntimos de la persona (ámbito de protección por el derecho a la intimidad) sino a cualquier tipo de dato incluso no estrictamente personal cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a los derechos, fundamentales o no, del trabajador.
- *Octavo*, como la propia doctrina judicial ha señalado en reiteradas ocasiones, la existencia de distinta actividad o el incumplimiento de las obligaciones laborales por ciertos trabajadores, constituyen causas más que justificadas para imponer cierta medida de vigilancia y control empresarial a aquellos, sin que su aplicación al conjunto de los trabajadores de la empresa signifique una decisión contraria a la igualdad y no discriminación que proclama la Constitución, y
- *Noveno*, la medida empresarial de instalar tarjetas electrónicas de identificación sólo deberá regirse por los tramites del art. 41 ET, referido a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, cuando dicha decisión presente una importante repercusión en aspectos como la duración de la jornada, distribución horaria, régimen de turnos, etc.

## V. Los sistemas biométricos

Como se mencionaba al inicio de este capítulo, la elección de los sistemas de vigilancia y control a analizar en este trabajo se basa en un doble criterio de selección que atienden, de un lado, al mayor grado de implantación en las empresas y, de otro lado, a su carácter innovador.

Dentro de ese último grupo, se incluyen los sistemas biométricos basados en el reconocimiento de muestras físicas o de comportamiento del trabajador, las cuales permiten sortear el principal inconveniente que las anteriores etiquetas vienen presentado desde sus inicios, esto es, la posibilidad de ser utilizadas por personas distintas a la que pertenecen. Y, es que, por mucho que el empresario insista sobre su carácter individual, siempre existirán riesgos de suplantación por otro trabajador, o tercero ajeno a la empresa, lo que resultará más complicado que ocurra, aunque no imposible, con el empleo de estos dispositivos<sup>474</sup>. Esta última razón es la que motiva su instauración en aquellas empresas, o secciones de estas, necesitadas de mayores medidas de seguridad, como puede ocurrir en centrales nucleares, laboratorios químicos, bancos, hospitales, etc.

Básicamente este tipo de mecanismos consisten en aplicaciones tecnológicas que permiten la verificación o identificación de personas a partir de determinadas características, físicas o de comportamiento, que éstas presentan. Las más frecuentes son la geometría de la mano y la huella dactilar. Sin embargo, no son los únicos aspectos que puedan emplearse en la identificación de los trabajadores en la empresa, utilizándose también, entre otros, aunque en bastante menor medida, la firma escrita, las pulsaciones del teclado, el iris, o la voz.

En cuanto a la posibilidad de utilizar muestras de ADN, y pese a la importancia que pueda tener en otros ámbitos, actualmente, aún no resulta aplicable al control empresarial la identificación basada en el análisis de estas muestras, principalmente, porque no permite autenticar al trabajador en tiempo real, lo cual no significa que en un futuro este método de reconocimiento empiece a implantarse en las empresas<sup>475</sup>.

Además, dada la rápida evolución técnica y la creciente preocupación por la seguridad en las empresas, no es extraño que estos sistemas biométricos funcionen combinando diferentes características del usuario, como es el caso del reconocimiento de la geometría de la cara y el registro de la voz. También podrán combinarse con otros sistemas de control (como contraseñas, tarjetas magnéticas, etiquetas de identificación por radiofrecuencia, etc.). Por citar un ejemplo, se podría requerir para la activación del ordenador de trabajo, introducir en el lector conectado al mismo una tarjeta de identificación, teclear una contraseña y presentar la huella dactilar, entre otros.

---

<sup>474</sup>Un análisis comparado de ambos sistemas de identidad puede verse en SELMA PENALVA, A.: "El control de accesos por medio de huella digital y sus repercusiones prácticas sobre el derecho a la intimidad de los trabajadores", Aranzadi Social, par. 9, 2010, p. 49.

<sup>475</sup>Así lo expresa el Grupo de protección de datos, en el Documento de trabajo sobre biometría, adoptado el 1 de agosto de 2003, p. 4.

Puede verse en: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80_en.pdf)

En la elección del rasgo personal del trabajador a identificar pueden emplearse diversos parámetros de referencia, todos ellos analizados y comentados en cuanto a su nivel de cumplimiento por MALTONI y JAIN<sup>476</sup>. En la tabla siguiente pueden verse estas apreciaciones particulares:

|                   | <b>Universalidad</b><br>(toda persona que vaya a hacer uso de la tecnología ha de poseer el rasgo) | <b>Unicidad</b><br>(determina la diferenciación entre individuos) | <b>Permanencia</b><br>(grado de variación del rasgo a lo largo del tiempo) | <b>Mensurabilidad</b><br>(capacidad de adquisición y medición de las características presentes en la muestra y facilidad e intrusividad en su captura) | <b>Comportamiento / Rendimiento</b><br>(precisión de reconocimiento que ofrece la técnica) | <b>Aceptación</b><br>(disposición de los usuarios a utilizar dicha tecnología. Este parámetro se encuentra relacionado con lo intrusivo que se considere una técnica por parte de la sociedad) | <b>Resistencia al fraude</b><br>(capacidad del sistema de detectar y desechar los intentos de autenticación por parte de usuarios no autorizados así como de prevenir la no identificación por parte de usuarios que pretenden ser no reconocidos) |
|-------------------|--|---|--|--|--|--|--|
| <b>Cara</b>       | Alto   | Bajo  | Medio  | Alto   | Bajo   | Alto   | Bajo   |
| <b>Mano</b>       | Medio  | Medio   | Medio  | Alto   | Medio  | Medio  | Medio  |
| <b>Huella</b>     | Medio  | Alto  | Alto   | Medio  | Alto   | Medio  | Alto   |
| <b>F. caminar</b> | Medio  | Bajo  | Bajo   | Alto   | Bajo   | Alto   | Medio  |
| <b>Iris</b>       | Alto   | Alto  | Alto   | Medio  | Alto   | Bajo   | Alto   |
| <b>P. teclado</b> | Bajo   | Bajo  | Bajo   | Medio  | Bajo   | Medio  | Medio  |
| <b>Retina</b>     | Alto   | Alto  | Medio  | Bajo   | Alto   | Bajo   | Alto   |
| <b>Firma</b>      | Bajo   | Bajo  | Bajo   | Alto   | Bajo   | Alto   | Bajo   |
| <b>Voz</b>        | Medio  | Bajo  | Bajo   | Medio  | Bajo   | Alto   | Bajo   |

Por último, y a pesar de esta introducción, se considera necesario por el carácter novedoso e inusual de estos mecanismos de vigilancia y control, delimitar primeramente sus particularidades y modos de funcionamiento. Pues a pesar de ser escasa su conflictividad en el ámbito laboral, básicamente por su reducida implantación, si suscitan ciertas cuestiones laborales relativas a la legitimidad de su uso empresarial y su confrontación con los derechos fundamentales del trabajador, al igual que cualquier otra tecnología viene manifestando, haciendo necesario para su comprensión y análisis conocer no sólo cómo funcionan los procesos de tratamiento de datos biométricos personales del trabajador, sino también su forma de captación y las ventajas e inconvenientes laborales y no laborales que dicha información obtenida puede plantear a la persona-trabajador y al empresario.

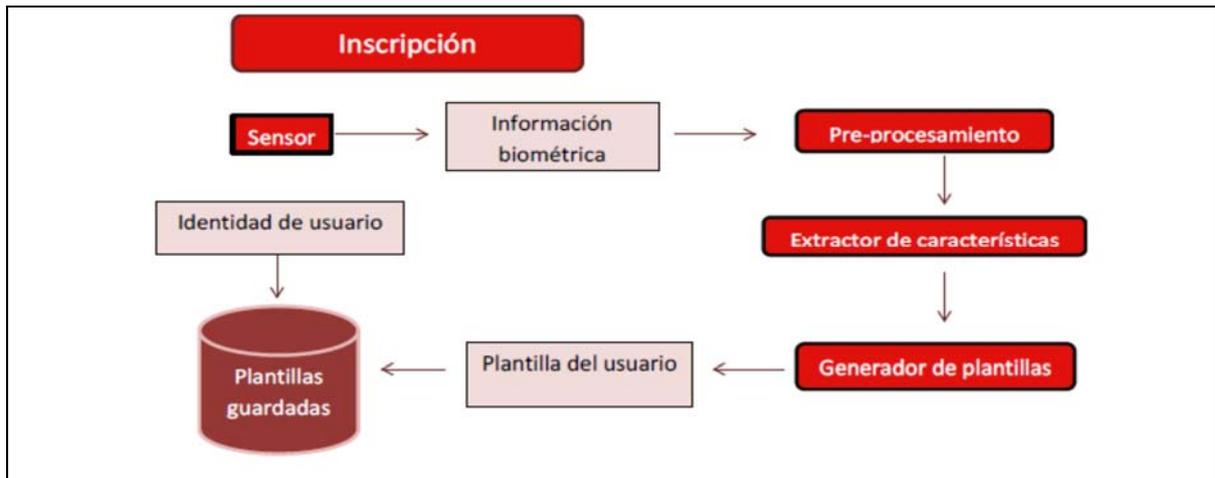
## 1. Fases de captación de las muestras biométricas

En los procesos de obtención y reconocimiento de las muestras biométricas de los trabajadores, confluyen una serie de fases comunes a todos ellos, durante las cuales, se obtienen las muestras personales del empleado, se transforman en una secuencia numérica que queda registrada en la base de datos de la empresa y finalmente se proceden a comparar con las muestras que nuevamente se van obteniendo día tras día en los accesos de los trabajadores. El siguiente gráfico representa dicho procedimiento, comprendido de cuatro etapas que a continuación se explican<sup>477</sup>:

<sup>476</sup>MALTONI, D., ANIL K, J. y OTROS: *Handbook of fingerprint recognition*, Amazon, 2004, pg. 45.

<sup>477</sup>Un desarrollo más extenso del procedimiento puede consultarse en el «Estudio sobre tecnologías biométricas aplicadas a la seguridad», elaborado por el Observatorio Nacional de la Comunicación del Instituto Nacional de Tecnologías de la Comunicación (INTECO), Diciembre 2011.

Puede consultarse en: [www.inteco.es/file/jItWr4RHZRAvHnwLMQaZTw](http://www.inteco.es/file/jItWr4RHZRAvHnwLMQaZTw).



Fuente: Elaborado por INTECO

### A. Adquisición de información biométrica

Esta fase se caracteriza por la adquisición del aspecto físico concreto de la persona a identificar, mediante un sensor específico para cada tipo de muestra. Seguidamente, se procede a la extracción de las características de ese rasgo que expresan de forma unívoca y compacta la identidad del individuo, confeccionándose así el denominado “patrón biométrico”. Dicha extracción se realiza a través del propio mecanismo de captación, que una vez visualizada la información proporciona dicha secuencia.

Los dispositivos de captura o sensores varían de unas muestras a otras, a continuación el gráfico siguiente muestra algunos de los sistemas más utilizados por las empresas que deciden implantar estos medios de vigilancia y control.

| Dato biométrico a captar del trabajador | Sensor/Dispositivo de captura                                   |
|---|---|
| Geometría de la cara                    | Cámara de vídeo o cámara integrada en el ordenador de trabajo   |
| Huella dactilar                         | Lector integrado en el propio ordenador o instalado en el mismo |
| Iris                                    | Cámara de infrarrojos   |
| Firma                                   | Tableta de firma, puntero sensor de movimiento                  |
| Voz                                     | Micrófono   |
| Pulsaciones de teclado                  | Teclado   |

Fuente: Elaboración propia a partir de INTECO

### B. Pre-procesamiento

Esta etapa del proceso de reconocimiento tiene por objeto depurar la información a unos rasgos específicos para tener una mayor efectividad en la identificación posterior. Esta fase no necesariamente concurrirá siempre, pues depende de las distorsiones que la muestra captada presente.

### C. Extracción de las características personales a identificar

Durante esta fase se elimina de la información obtenida aquella que no resulta útil, bien por no ser específica de cada individuo, o por ser redundante. De este modo, sólo se extraen aquellos aspectos que sean discriminantes entre los usuarios y que al mismo tiempo resulten invariables, cuanto menos, a corto plazo. El siguiente cuadro muestra la información que se adquiere de las muestras captadas.

| <b>Dato biométrico captado</b> | <b>Características adquiridas</b>                            |
|--------------------------------|--|
| Geometría de la cara           | Posición de la nariz, mandíbula, etc.                        |
| Huella dactilar                | Ubicación y forma de la huella                               |
| Retina                         | Patrones de los vasos sanguíneos                             |
| Iris                           | Surcos y estrías del iris                                    |
| Firma                          | Velocidad, orden de los trazos, apariencia, etc.             |
| Voz                            | Frecuencia y duración del patrón vocal                       |
| Pulsación del teclado          | Frecuencia de pulsaciones                                    |
| Geometría de la mano           | Altura y anchura de los huesos y articulaciones de los dedos |

Fuente: Elaboración propia a partir de INTECO

### D. Generación de plantillas y comparación de patrones

Por último, una vez extraídas las características más significativas, se elaboran unas plantillas que representan e identifican a cada empleado, y que se almacenan en la correspondiente base de datos creada a tal efecto por el empresario la cual deberá haberse constituido de acuerdo con las disposiciones que a tal efecto establece la LOPD. Una vez que la inscripción está completada, el sistema podrá acreditar a los trabajadores mediante la comparación de las mismas.

## 2. **Ámbito de operatividad: verificación y/o identificación**

Una vez desarrollado el procedimiento anterior, debe distinguirse su ámbito de operatividad. Pues a diferencia del resto de sistemas emergentes, los mecanismos biométricos ofrecen una doble función, ya sea como factor de verificación (es decir, comprobación) del trabajador, ya sea como factor de identificación automático de ellos. Además, la necesidad de crear una base de datos donde queden registrados los patrones biométricos de todos los empleados usuarios del sistema, determina la necesidad de añadir un tercer modo de funcionamiento, previo a los dos anteriores y común a ambos, llamado de registro o inscripción<sup>478</sup>.

<sup>478</sup>Un desarrollo más extenso de las funcionalidades del sistema puede consultarse en el «Estudio sobre tecnologías biométricas...», ob.cit. ([www.inteco.es/file/jltWr4RHZRAvHnwLMQaZTw](http://www.inteco.es/file/jltWr4RHZRAvHnwLMQaZTw)), y también en la «Guía sobre las tecnologías biométricas aplicadas a la seguridad», elaborado por el Observatorio Nacional de la Comunicación del Instituto Nacional de Tecnologías de la Comunicación (INTECO), Octubre 2011 ([www.incibe.es/file/ncKsGyFaqPdQ7ms3m2eDeA](http://www.incibe.es/file/ncKsGyFaqPdQ7ms3m2eDeA)).

## A. Funcionamiento en modo registro

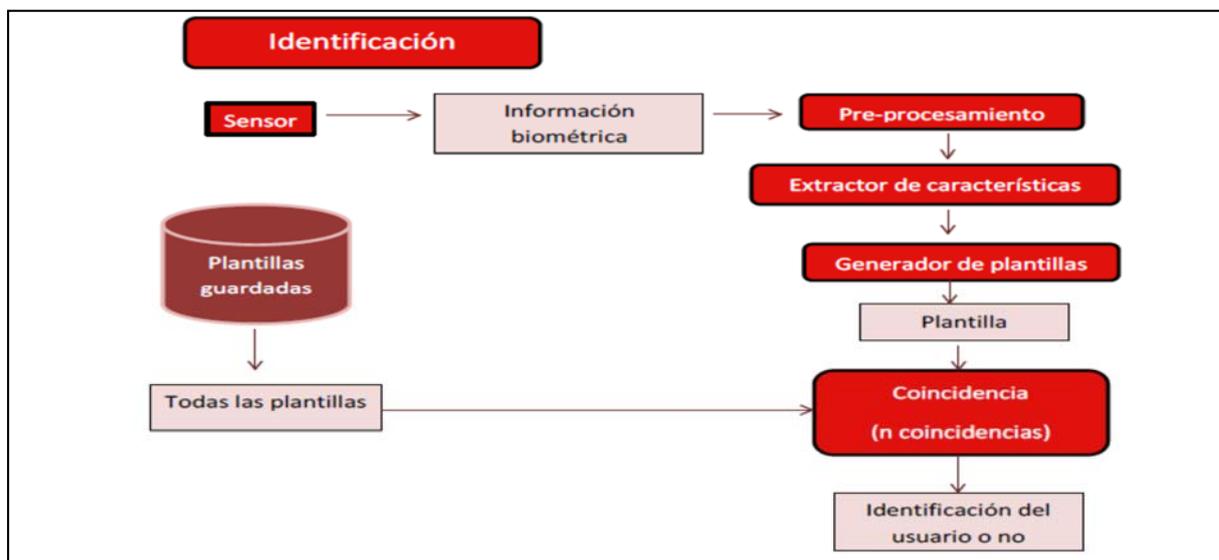
En este modo de funcionamiento se procede a la inscripción en la base de datos de la empresa de los patrones biométricos de los usuarios del sistema, ya que éste sólo podrá con posterioridad reconocer a aquéllos que previamente hayan sido almacenados.

Durante esta operación se realiza la adquisición del rasgo personal, la extracción de las características del mismo, la generación de correspondiente patrón y su almacenamiento.

## B. Funcionamiento en modo identificación

En este modo de trabajo, únicamente se introducen los datos a autenticar, a partir de los cuales el sistema debe decidir que identidad de la base de datos se corresponde con la información adquirida.

Para ello el sistema procederá a comparar los datos capturados con los patrones almacenados, bien mediante identificación en conjunto cerrado, donde se asigna la identidad demandada a uno de los posibles usuarios del sistema, seleccionando por tanto el patrón de la base que obtiene mayor semejanza con la comparación, o bien mediante identificación en conjunto abierto, en cuyo caso, el sistema contempla también la posibilidad de que la persona a identificar pueda no ser un usuario, y por tanto, se pueda producir una no correspondencia con ninguno de los patrones almacenados.



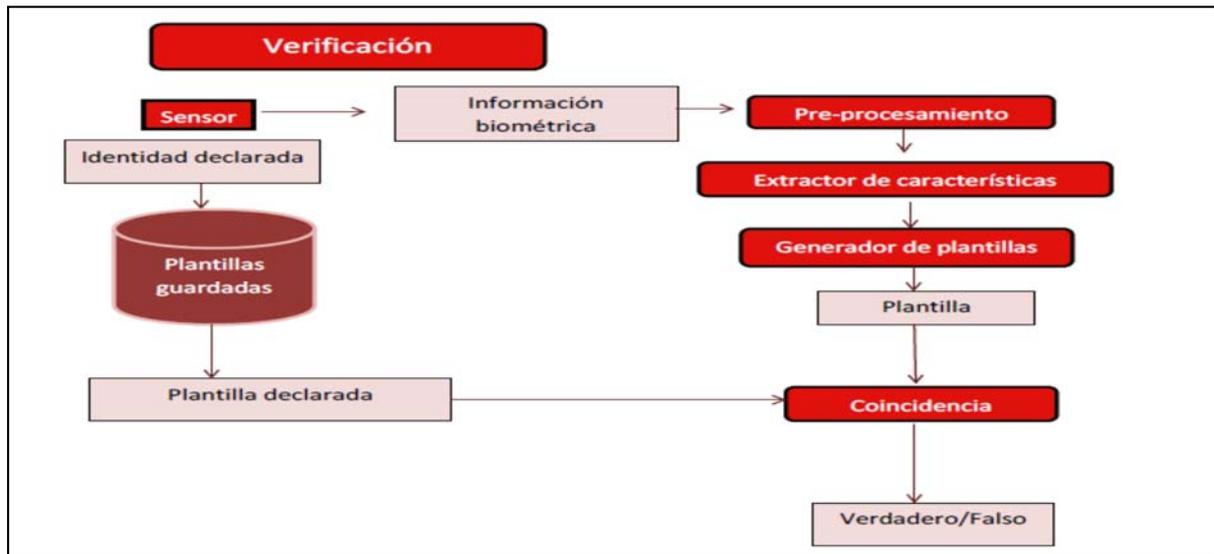
*Proceso de reconocimiento en modo identificación abierto/cerrado.*

*Fuente: Elaborado por INTECO*

## C. Funcionamiento en modo verificación

Cuando el sistema biométrico funciona en modo verificación la persona que pretende acceder debe, previamente, identificarse, y es el sistema el que posteriormente se encarga de determinar si la identidad es verdadera o falsa. Para ello, extrae el patrón biométrico del individuo que reclama la identidad y seguidamente, lo compara con el almacenado respecto de ese sujeto. Si el grado de semejanza obtenido entre el patrón adquirido y almacenado supera un determinado umbral, se tiene por verdadera la

identidad declarada. En caso contrario, se tendrá por falsa, y el acceso al individuo resultará rechazado.



Proceso de reconocimiento en modo verificación.  
Fuente: Elaborado por INTECO

### 3. Modalidades biométricas

Como ya se ha comentado en líneas anteriores, dos son los tipos de características biométricas que pueden emplearse en los procedimientos de comprobación e identificación de los trabajadores, concretamente, fisiológicas y de comportamiento<sup>479</sup>.

La diferencia entre ambos se basa en la muestra a utilizar en la delimitación de los trabajadores, así los rasgos biométricos fisiológicos se caracterizan por atender a aspectos derivados algún rasgo estrictamente físico del cuerpo humano, en cambio, los de comportamiento atenderán a determinadas acciones realizadas por los empleados. A continuación, se mencionan varios ejemplos de cada uno de ellos junto con una descripción técnica de los mismos.

#### A. Rasgos fisiológicos

En la identificación o comprobación de los trabajadores o terceros ajenos que pretenden acceder a las empresas pueden emplearse diversidad de aspectos delimitadores, en cuanto a los primeros que se han mencionado los “*rasgos biométricos fisiológicos*”, consisten en la apreciación de cierta característica física de la persona (trabajador o no), como son:

<sup>479</sup>La siguiente información sobre las modalidades biométricas ha sido extraída de los siguientes artículos científicos. ORTEGA GARCÍA, J., ALONSO FERNÁNDEZ, F. y COOMONTE BELMONTE, R.: «Biometría y Seguridad», Cuadernos Cátedra ISDEFE-UPM, núm. 3, 2008 (*acceso al texto completo en:* <http://catedraisdefe.etsit.upm.es/wp-content/uploads/2010/09/CUADERNO-N%C2%BA-3.pdf>), y TRAVIESO GONZÁLEZ, C.M., DEL POZO BAÑOS, M. y TICAY RIVAS, J.R.: «Sistemas Biométricos», Cuadernos Red de Cátedras Telefónica, Universidad las Palmas de Gran Canarias, 2011, (*acceso al texto en:* <http://www.rcysostenibilidad.telefonica.com/blogs/documentoscatedras/sistemas-biometricos/>).

### **a. Geometría de la cara**

El reconocimiento de la cara es una técnica mediante la cual se analizan diversos atributos faciales (ojos, nariz, pómulos...), a partir de una imagen o fotografía previamente captada desde diversos ángulos.

En función a la precisión que se pretenda alcanzar, estos puntos se utilizarán aisladamente o en versión compacta, mediante la comparación o identificación de características distintivas de la imagen facial, como la distancia entre los ojos (*Eigenface y procesamiento automático de la cara*); también, pueden compararse decenas de particularidades de la cara y su ubicación (*Local Feature Analysis – análisis de características locales*), o incluso elaborar a partir de ellas un algoritmo para determinar posteriormente la similitud entre la muestra adquirida y la obtenida en el registro (*Neural Network Mapping*).

Desde el punto de vista laboral, presenta ventajas e inconvenientes. Su principal ventaja, frente a otros sistemas biométricos, es la posibilidad de captar la imagen incluso mediante cámaras de video las cuales resultan más frecuentes en el ámbito empresarial bien sea como medida de seguridad de las instalaciones, bien sea de vigilancia y control de los trabajadores. También presenta cierta universalidad en la persona del trabajador y facilidad de adquisición (mensurabilidad). Además, podrá llegar a capturarse sin que el trabajador tenga conocimiento de ello, en cuyo caso plantea graves problemas de privacidad.

Entre sus inconvenientes laborales, fundamentalmente, su escasa permanencia en el tiempo y capacidad discriminatoria, puesto que una persona puede modificar visualmente su cara de manera sencilla (utilizando, por ejemplo, barba o gafas).

### **b. Geometría de la mano**

Este rasgo biométrico incorpora el reconocimiento de varias características de la mano, tales como: el tamaño de la palma, el largo y ancho de los dedos, la geometría de los huesos, músculos, ligamentos, etc.

Su obtención conlleva la captura de una imagen en 3D en la que se representa la silueta de la mano desde diferentes ángulos, resultando de suma importancia su correcta colocación sobre el escáner que, generalmente, presenta unos separadores o guías que ayudan a la eficiente impresión de la imagen.

Desde el punto de vista de la vigilancia y control empresarial, también concurren como anteriormente ciertas ventajas e inconvenientes. Entre sus características más reseñables destacan la unicidad, universalidad y permanencia de estos rasgos.

No obstante, existen condiciones externas, como la realización de ejercicio físico o enfermedades (inflamación o lesión de músculos, huesos, ligamentos...) que pueden variar la estructura básica de la mano dificultando la autenticación. Asimismo, se trata de una técnica que es preferible que sea utilizada para la verificación de personas y no para su identificación, a no ser que sea combinada con otros sistemas de reconocimiento como por ejemplo, la huella palmar.

### **c. Huella dactilar**

El reconocimiento mediante huellas dactilares es la técnica más difundida y empleada en la identificación y comprobación de personas, y se compone de un patrón de crestas y valles situados en la superficie del dedo, el cual se forma durante los primeros meses de desarrollo fetal y permanece invariable hasta su descomposición tras la muerte. Generalmente, y aunque pueden utilizarse cualquiera de los dedos de la mano, por razones de dimensión, los más utilizados serán el índice y el corazón.

Su funcionamiento más frecuente será en modo comprobación, consistente en la toma de una imagen de la huella y por medio de algoritmos reducirla a una representación matemática, denominada plantilla, que se acumula en la memoria interna del equipo junto con un número de identificación o PIN, a fin de asociarla al individuo. Luego, cada vez que esa persona necesite identificarse, ya sea para registrar el horario de entrada o salida al centro, o incluso para activar la apertura de ciertas puertas de seguridad, podrá en algunos casos digitalizar dicho PIN y/o, a continuación, colocar el dedo en el lector.

En cuanto a las técnicas de búsqueda de coincidencias entre muestras de huella dactilar, pueden emplearse dos modalidades: de un lado, basadas en minucias, es decir, en determinadas formas particulares, fácilmente identificables, existentes en la huella; y, de otro lado, basadas en correlación, es decir, en el análisis global de la misma.

En cuanto a su aplicación laboral, entre sus ventajas se encuentran el bajo coste de implantación de los lectores, y la posibilidad de instalación individual en cada ordenador, teléfono, etc. Sin embargo, la humedad, sequedad, suciedad, o cualquier enfermedad en los dedos (por ejemplo, quemaduras o cortes), podrán impedir obtener una huella de buena calidad que delimite correctamente al titular de la misma.

### **d. Iris**

El iris, que es la parte pigmentada del ojo que rodea la pupila, destaca sobre los anteriores sistemas por la gran cantidad de información que pueden llegar a proporcionar sobre las personas.

Su escaneado se lleva a cabo mediante una cámara de infrarrojos, sin efectos nocivos para la salud, que ilumina el ojo realizando una fotografía de alta resolución. En este proceso resultará primordial el correcto aislamiento y ubicación del iris en la imagen, ya que de no realizarse adecuadamente debido a la presencia de agentes externos, como los reflejos o pestañas, el sistema no ofrecerá resultados satisfactorios.

La comparación se realiza mediante el método de Hamming<sup>480</sup> conforme al cual se definen el número de caracteres que deberían de modificarse para transformar un

---

<sup>480</sup>Una explicación más detallada del método y sus técnicas de comprobación puede consultarse en CISNEROS ROSERO, A.H. y SEPÚLVEDA NÚÑEZ, D.: «Código de Hamming para detección y corrección de errores», Universidad Distrital Francisco José Caldas, Bogotá, 2012, p. 8.

Acceso al texto completo en:

<http://codigohammingud.wikispaces.com/file/view/C%C3%93DIGO+DE+HAMMING+2012.pdf/345893984/C%C3%93DIGO+DE+HAMMING+2012.pdf>

elemento en otro diferente, o dicho de otro modo, el número de caracteres que les diferencian teniendo en cuenta la magnitud de esas desigualdades.

Entre sus ventajas laborales destaca la alta resistencia al fraude, pues el iris no sólo es distinto de una persona a otra, sino respecto de un ojo a otro. Como contrapartida, tiene un tamaño muy pequeño, por lo que el usuario debe cooperar en la captura de la imagen, los sensores de adquisición suelen ser de alto coste económico, y presenta una baja aceptación entre la población en general, dentro de la que se incluye por tanto la trabajadora.

#### **e. Retina**

En este sistema de reconocimiento el patrón biométrico se elabora a partir del entramado de vasos sanguíneos que irrigan la retina, resultando único y diferente para cada personas, e inicialmente estable a lo largo de la vida.

La toma de la muestra se realiza mediante la proyección de una luz de baja intensidad que inyecta en el fondo de ojo y refleja el tejido vascular, lo que requiere que el usuario permanezca inmóvil y muy cerca del sensor durante la captura de la imagen.

Su principal ventaja laboral, es la elevada seguridad que ofrecen, pero el alto coste económico de su implantación y el carácter invasor de dicho método, hacen descender sus posibilidades de aceptación entre los usuarios en general, trabajadores y no trabajadores. Ello provoca que las personas sometidas al mismo intenten proteger sus ojos de la exposición, no obteniendo los resultados tan satisfactorios que promete.

### **B. Rasgos de comportamiento**

El segundo grupo de muestras biométricas de las que puede valerse el empresario para identificar o verificar las personas que acceden al centro de trabajo, se desplazan por el mismo o utilizan sus útiles y herramientas de trabajo, se basa en la adquisición de ciertos rasgos biométricos de comportamiento, los cuales se caracterizan por considerarse en el proceso de reconocimiento aspectos derivados de una acción realizada por la persona. Concretamente, podrá tomarse en consideración:

#### **a. Patrón del caminar**

La forma de andar es un rasgo muy peculiar de cada persona que, sin ofrecer alta capacidad de discriminación, es lo suficientemente característica como para permitir identificar al sujeto en entornos de seguridad media.

Consiste en la captación en una secuencia de video de los movimientos durante la marcha a pie de los trabajadores dentro de la empresa, y a partir de ella se elaboran los patrones de cada articulación, los cuales podrán atender a la longitud del paso, velocidad o altura (denominados, espacio-temporales), o a la rotación de las articulaciones como la rodilla o el tobillo (cinemáticas).

Su principal ventaja en cuanto a su aplicación laboral es la alta aceptación entre la población trabajadora, debido al carácter inofensivo que presenta, además, el

dispositivo empleado para la captura puede ser cualquier cámara estándar disponible en la empresa, por lo que su implantación no requiere de gran inversión económica.

#### **b. Patrón de pulsación de teclas**

El ritmo con el cual una persona escribe en un teclado es un rasgo distintivo del individuo, condicionado por sus características neurofisiológicas, y cuyo patrón biométrico se basa en una señal temporal que puede extraerse de diversos aspectos: como el tiempo que una tecla permanece pulsada, el que media entre pulsaciones, o la presión ejercida sobre las mismas.

No es un rasgo de muy alta capacidad discriminatoria y puede ser variable por la presencia de determinadas circunstancias (fatiga, estrés, distracción, etc.), además, su carácter intrusivo respecto a la vida privada del trabajador es mínimo, permitiendo observación durante periodos de tiempo más o menos largos, lo que facilita la verificación de la identidad del usuario.

#### **c. Firma manuscrita**

La firma de una persona y la manera de realizarla es una propiedad muy característica con validez identificativa en diversos ámbitos legales. Es por ello que su aceptación como mecanismo de reconocimiento es alto, pero puede ir cambiando con el tiempo, precisando que el usuario coopere en su correcta realización.

En su reconocimiento pueden emplearse dos técnicas de captura, estática y dinámica (también conocidas como sistemas off-line y on-line, respectivamente). La primera de ellas, se basa en la comparación simple, buscando cierto parecido, entre la firma original y la que está siendo verificada. Este sistema solamente dispone de la imagen de la firma, sin contener información sobre su proceso de realización, lo que hace que la misma resulte más vulnerable a las imitaciones; La segunda, en cambio, analiza la forma, velocidad, presión o duración del proceso, no considerando significativo el aspecto de la forma, sino los cambios de velocidad y presión efectuados durante la realización de aquella.

Su aplicación al ámbito laboral presenta dos ventajas relevantes, su elevada aceptación por la población trabajadora y su reducido coste, pues en ocasiones llega hasta a efectuarse la adquisición en formato papel que cada día se presentan en los acceso al centro de trabajo. Sin embargo, su principal inconveniente es la facilidad que presenta a la suplantación, pues cualquier trabajador podrá fácilmente reproducir la firma de otro compañero.

#### **d. Voz**

La voz es otro rasgo biométrico que las personas utilizan comúnmente para identificar a los demás. Se caracteriza por su complejidad, dado que la forma de la onda se produce por la conjunción de diversos factores, de un lado, los fisiológicos que vendrán dados por la forma y tamaño de las cavidades del tracto vocal y, por otro lado, los aspectos de comportamiento, variables con el tiempo y dependientes de ciertas circunstancias como el estado de ánimo, edad, contexto social, enfermedad, etc.

Su reconocimiento puede efectuarse mediante dos métodos: el primero, de verificación no restringida, el cual utiliza como muestra para la comparación cualquier conversación normal realizada previamente por el usuario, y el segundo, verificación restringida, donde la muestra se limita exclusivamente a determinadas palabras, frases o expresiones cortas. Este método resulta más común, dado que disminuye la probabilidad de error y emplea en el reconocimiento menor tiempo.

Al igual que otros rasgos biométricos, la voz puede captarse sin que usuario llegue a tener conocimiento de ello, no obstante, dicho sistema resulta muy sensible a factores como el ruido ambiental o las interferencias del micrófono, lo que disminuye su capacidad identificativa.

#### **4. Presupuestos jurisprudenciales en la utilización de los sistemas biométricos como medio de control empresarial**

Si la utilización de tarjetas electrónicas plantea dudas sobre la licitud de su implantación como medio de vigilancia y control empresarial, principalmente, por los peligros que para los derechos fundamentales puede entrañar. La instalación de sistemas biométricos no genera menos discusión pues, en definitiva, el elemento utilizado en esa inspección del empresario constituye una característica personalísima del trabajador como es la huella dactilar, mano, iris, etc., las cuales resultan susceptibles de encuadrarse dentro del ámbito protector anteriormente citado.

Es por ello que, también aquí, su legitimación se cuestiona y analiza por parte de la doctrina judicial, y los órganos de protección de datos personales, los cuales establecen ciertos principios, algunos ya confirmados por el TS, que al igual que las tarjetas pasan por la aplicación del principio de proporcionalidad, debiendo someter la medida a su triple juicio de idoneidad, necesidad y equidad, y sólo cuando este se supere podrá hablarse de la licitud del empleo de sistemas biométrico como medio de verificación empresarial. Estos principios son:

##### **A. La permisibilidad basada en la ausencia de regulación y de prohibición legal**

La primera de las premisas de la que debe partirse en el análisis sobre la licitud de la medida es la ya confirmada por el TS, en cuanto a la *“ausencia de regulación y de prohibición legal”* que en la actualidad enmarca el empleo de sistemas biométricos en el ámbito empresarial. En este sentido, ya ha afirmado dicho Tribunal que *“[...] no hay norma que prohíba el recurso a la tecnología escogida para realizar el control del cumplimiento horario de trabajo, ... Cuya novedad o complejidad no la convierte en lesiva de los derechos fundamentales”*, como tampoco la existencia de otros mecanismos, o muestras a identificar [STS de 27 de 2 de julio de 2007 (Rec. 5017/2003)].

Desde esta argumentación, puede deducirse el aparente reconocimiento que se realiza sobre la lícita utilización de la biometría como medio de control empresarial, concretamente control horario, lo que no quiere decir, como afirma GOÑI SEIN<sup>481</sup>, que el recurso a cualquiera de estas modalidades biométricas esté justificado en ese vacío normativo existente, pues en cualquier caso, implica, como establece el Grupo de

---

<sup>481</sup>GOÑI SEIN, J.L.: “Controles empresariales: geolocalización, correo electrónico, internet, videovigilancia y controles biométricos”, Justicia Laboral, núm. 39, 2009, p. 56.

Protección del Artículo 29, *“evaluar el cumplimiento de la proporcionalidad y de la legitimidad, teniendo en cuenta los riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de las personas y especialmente si los fines perseguidos pueden alcanzarse o no de una manera menos intrusiva”*<sup>482</sup>.

Sin embargo, y a pesar de lo anterior, debe tenerse presente que se trata de una doctrina establecida en el marco de una medida de carácter administrativo impuesta por el Gobierno de Cantabria a sus empleados públicos, respecto de cuya cuestión resulta competente la jurisdicción contencioso-administrativa, y no el orden social, lo que podría excluir, a priori, su vinculación y extensión al ámbito laboral.

No obstante, dicho interrogante ya ha sido planteado por algún que otro Tribunal Superior de Justicia, concretamente la STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 29 de mayo de 2012 (Rec. 398/2012), que enjuicia el recurso interpuesto por un trabajador, frente a la decisión empresarial de sustitución del sistema tradicional de control de entradas y salidas mediante tarjetas, por un sistema táctil de reconocimiento de la huella digital, concluye que *“tal doctrina, a pesar de provenir de otro orden jurisdiccional, es perfectamente aplicable al caso [...] por dos cualificadas razones, en primer lugar porque está concebida para quienes prestan servicios para la Administración Pública tanto mediante vínculo funcional como laboral... y en segundo lugar porque viene a extraer toda la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional al respecto. Por ello consideramos que es perfectamente extrapolable a quienes, como en el presente caso, presentan servicios en el ámbito laboral para un empleador privado”*<sup>483</sup>.

## **B. La superación del principio de proporcionalidad**

El segundo de los principios ineludiblemente tiene que ver con lo regulado en el art. 20 del ET, en cuanto a la conexión legal que exige entre la facultad de dirección y control de la actividad laboral, y el respeto a la dignidad del trabajador.

Sin embargo, sobre dicha conexión nada se ha establecido desde un punto de vista legal, utilizándose de forma tradicional el principio de proporcionalidad para impartir equidad en ese vínculo, y siendo por tanto dicho juicio una respuesta directa a la ausencia de normativa específica, lo que implica que en el momento que el legislador establezca dicho desarrollo normativo podrá quedar matizado, o incluso relegado, por lo establecido en esa norma.

Siendo esto así, el TS ha establecido varios fundamentos sobre los cuales poder considerar lícita la instauración de un sistema de control mediante datos biométricos, para un supuesto concreto de vigilancia mediante huella dactilar. Sin embargo, la generalidad con la que se enuncian estas pautas permite su extensión y aplicación respecto de cualquier otra muestra biométrica. Concretamente, la STS de 27 de julio de 2007 (Rec. 5017/2003) establece lo siguiente:

---

<sup>482</sup>Así lo expresa el Grupo en el Documento de trabajo sobre biometría..., ob. cit., p. 6. ([http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80_es.pdf))

<sup>483</sup>Reiteran el criterio, por ejemplo, las SSTSJ de Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 21 de julio de 2009 (Rec. 93/2007), y de 18 de septiembre de 2009 (Rec. 443/2007); Murcia, de 25 de enero de 2010 (Rec. 1071/2009).

- Primero, “*atendiendo a la finalidad de la medida*”, la utilización de los sistemas biométricos resultará legítima si con ella se pretende controlar el cumplimiento del horario de trabajo al que vienen obligados los empleados, y en tanto esa obligación es inherente a la relación laboral que une al empresario y trabajador, no será necesario obtener previamente el consentimiento de éste último, ya que el art. 6.2 de la LOPD lo excluye<sup>484</sup>.
- Segundo, “*atendiendo a la necesidad e idoneidad del sistema en relación al fin propuesto*”, se establece que la existencia de otros posibles sistemas tecnológicos igualmente idóneos para conseguir la referida finalidad, lo que no convierte al sistema enjuiciado en ilegal, siendo legítimo que el empresario pueda optar, dentro de la legalidad, por aquél sistema que considere más conveniente, máxime cuando en ocasiones su implantación venga determinada por el carácter imperfecto de otros sistemas más comúnmente usados, como son el sistema de la firma (por su manipulación), o el sistema de reloj y ficha (por la facilidad de suplantación de su titular) y,
- Tercero, “*la proporcionalidad entre las muestras biométricas*”, pues no todas las modalidades de características personales entrañan los mismos riesgos ni las mismas consecuencias para los derechos fundamentales y libertades de las personas.

Al respecto, opina el Grupo de Protección de Datos del Artículo 29 que “*para fines de control de acceso (autenticación/comprobación), [...] los sistemas biométricos relativos a características físicas que no dejan rastro (por ejemplo la forma de la mano, por no las huellas digitales) o los sistemas biométricos relativos a características físicas que dejan rastro pero no dependen de la memorización de los datos poseídos por una persona distinta al interesado (en otras palabras, los datos que no se memorizan en el dispositivo de control de acceso ni en la base de datos central) crean menos riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de la personas. Diversas Autoridades encargadas de la protección de datos han respaldado esta opinión y han declarado que sería preferible no almacenar la biometría en una base de datos sino más bien sólo en un objeto disponible exclusivamente para el usuario, como una tarjeta con microchip, un teléfono móvil o una tarjeta bancaria*”<sup>485</sup>

Finalmente, puede concluirse sobre dichos presupuestos que, de un lado, y a pesar de su aparente y viable extensión al ámbito de la relación laboral, hasta la fecha el TS no se ha pronunciado sobre la cuestión, por lo que deberá de estarse a la evolución de la doctrina judicial y jurisprudencial para determinar la postura que se toma al respecto; y, de otro lado, que los conflictos surgidos afectan principalmente a los sistemas de reconocimiento de la huella y de la mano, lo cual avala su preferencia frente a otras

---

<sup>484</sup>En este parecer, véase las SSTSJ de Cantabria, de 10 de enero de 2003 (Rec. 760/2002), de 21 de febrero de 2003 (Rec. 763/2002), de 14 de marzo de 2003 (Rec. 893/2002) y de 28 de marzo de 2003 (Rec. 759/2002); Andalucía (Sevilla), de 27 de septiembre de 2007 (Rec. 2469/2007), y de 11 de febrero de 2016 (Rec. 3416/2015); Cataluña, de 28 de noviembre de 2016 (Rec. 3933/2016); y, Comunidad Valenciana, de 8 de febrero de 2017 (Rec. 3489/2016).

<sup>485</sup>Documento de trabajo sobre biometría..., ob.cit. p. 7. ([http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp80_es.pdf))

características biométricas potencialmente más agresivas, respecto de la no sabemos qué ocurre con ellas, o si directamente no se utilizan en el ámbito empresarial.

## **5. Los derechos fundamentales del trabajador como causa de impugnación judicial de la implantación en la empresa de sistemas biométricos**

Determinados los tipos de muestras biométricas que pueden emplearse en el reconocimiento de los trabajadores, así como su sistema de captación y funcionamiento (tratamiento y difusión), y los criterios a partir de los cuales poder esbozar el límite entre el uso legítimo e ilegítimo de estos medios como herramientas de control empresarial, resta por analizar las causas en las que se viene fundamentando la impugnación judicial o la negativa a la implantación en la empresa.

Estas causas no son diferentes de las argüidas para las anteriores tarjetas electrónicas, pues al igual que en ellas, los trabajadores afectados o sus representantes legales en la empresa, consideran, de un lado, que su implantación puede presentar ciertos riesgos para la vida privada puesto que se basan en el acceso a datos que por su propia naturaleza resultan privados, y de otro lado, porque permiten obtener, a partir de ellos, información complementaria de carácter personal no vinculada a la relación laboral (por ejemplo, enfermedades del trabajador). Entre los derechos fundamentales más frecuentemente alegados frente a la implantación en la empresa de sistemas biométricos se encuentran:

### **A. El derecho a la intimidad personal y familiar**

El primero, y más frecuente de los derechos alegados en la impugnación del establecimiento de sistemas biométricos como medio de vigilancia y control empresarial, lo constituye el derecho a la intimidad personal y familiar, por considerarse que en el proceso de identificación personal no cabe desconectar el archivo donde se recogen los datos biométricos, del archivo de identificación de la persona que pretende acceder y fijar su hora de entrada y salida<sup>486</sup>.

No obstante, este argumento planteado decae cuando, primeramente, el Tribunal Supremo, y después, la doctrina judicial vienen a afirmar que, *“la captación por infrarrojos de una imagen tridimensional de la mano que acaba convertida en un registro de nueve bytes válido para, mediante tratamiento informático que lo relaciona con otros datos, identificar a los empleados [...] y así controlar el cumplimiento horario de trabajo, no responde al patrón de intromisiones ilegítimas en la esfera de la intimidad, tanto por la*

---

<sup>486</sup>Proponen dicho motivo de impugnación las SSTSJ de Cantabria, de 10 de enero de 2003 (Rec. 3456/2002); Andalucía (Sevilla), de 27 de septiembre de 2007 (Rec. 2345/2007); Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 21 de julio de 2009 (Rec. 876/2009), de 18 de septiembre de 2009 (Rec. 763/2009) y de 29 de mayo de 2012 (Rec. 2346/2011); y, finalmente de Murcia, de 15 de julio de 2009 (Rec. 543/2009.) y de 25 de enero de 2010 (Rec. 3222/2009). En todas ellas, curiosamente, decae ella alegada vulneración, pues como en líneas superiores se ha manifestado, las posibles lesiones para los trabajadores derivadas de la implantación de mecanismos de lectura biométrica de la mano no se corresponden con el esquema de intromisiones en la intimidad.

*parte del cuerpo utilizada, como por las condiciones en las que se usa*” [STS de 2 de julio de 2007 (RJ 2007/6598)]<sup>487</sup>.

Asimismo, se niega la posibilidad de infracción de uno de los aspectos incluidos en este derecho, y que el TC ha reconocido y denominado como *“intimidación corporal”*<sup>488</sup>, cuyo objeto de protección no es en sí la intimidación entendida como concepto físico, sino cultural, y además porque en el cuerpo hay partes íntimas y no íntimas, siendo protegidas por este derecho únicamente las primeras, y no las segundas. Es por ello, *“que el método de control mediante la utilización de la mano no pueda considerarse una agresión a la referida intimidación corporal, al tratarse de una parte del cuerpo que culturalmente no participa del sentimiento de pudor que pudiera afectar a otras partes del organismo”*<sup>489</sup>.

No obstante, y a pesar de lo afirmado, debe matizarse que dicha doctrina solamente resultará de aplicación a la toma de muestras biométricas de la mano de los trabajadores, de tal manera, que y no habiendo hasta el momento ningún pronunciamiento sobre ello, podrá realizarse cierta extensión de la misma a otras características del trabajador, pero una cierta lógica conclusiva impide llegar a considerar igual de agresivo frente a los derechos fundamentales, por ejemplo, la captación de una imagen de la geometría de la mano y una imagen de la retina o el iris, aunque aparentemente, por el contrario, sí podría equipararse por ejemplo, al patrón sobre la forma de caminar o las pulsaciones de las teclas.

## **B. Derecho a la integridad física y moral**

Junto a la intimidación también se alega la posible vulneración del derecho a la integridad física y moral, por considerar que la toma de la imagen de la mano o de la huella dactilar, debido a su finalidad y mecanismo utilizado (escáner mediante infrarrojos), puede suponer la lesión u ofensa del cuerpo del afectado. Sin embargo la respuesta ofrecida a la cuestión por el Tribunal Supremo poco se aleja de la anterior consideración en relación a la intimidación, pues la utilización de la mano o huella, como elemento identificativo, no afecta ni a la integridad física *“desde el momento en que no supone lesión o menoscabo del cuerpo”*, ni menos aún a la integridad moral *“pues no persigue la humillación o el propósito de envilecer a otros seres humanos”* [STS de 2 de julio de 2007 (RJ 2007/6598)].

Estas dos aproximaciones, mostrarán en definitiva, el componente que deberá concurrir para apreciar la violación del derecho a la integridad, cual es, *“la agresión o injerencia no consentida y el resultado perjudicial, físico o moral, para quien lo sufre”*, de lo que no hay traza de nada de ello en la lectura mediante escáner de la mano o huella, y ello sobre la base del siguiente informe técnico, elaborado por uno de los fabricantes de lectores, que transcribe literalmente la STSJ de Cantabria de 10 de enero de 2003 (Rec. 876/2002), por considerarlo la mejor explicación para avalar la absoluta falta de

---

<sup>487</sup>Asumida posteriormente por las SSTSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife, de 21 de julio de 2009 (Rec. 569/2009) y de Murcia, de 25 de enero de 2010 (Rec. 876/2009), para el supuesto de control horario mediante un sistema de fichaje por huella dactilar.

<sup>488</sup>STC 37/1989, de 15 de febrero.

<sup>489</sup>STSJ de Cantabria, de 10 de enero de 2003 (Rec. 2345/2002).

acreditación sobre los posibles o hipotéticos daños que para la salud de los empleados pudiera derivar la implantación de estas medidas de control.

Así, señala desde el punto de vista técnico que, el sistema técnico óptico de escáner de la mano consiste en una simple cámara CCD, similar a las usadas en un dispositivo grabador de vídeo, mediante luz infrarroja, que produce una imagen tridimensional de la mano, parecida a la sombra que produciría si una luz flash fuera proyectada sobre aquélla. Esta imagen, resulta tomada sin datos complementarios añadidos, como por ejemplo, la huella dactilar, o la geometría de las venas de la mano, lo que se justifica por el hecho de que la mano puede ser utilizada con la palma hacia arriba o hacia abajo.

En cuanto a la luz infrarroja usada en el lector, es la misma que se utiliza en mandos a distancia de vídeo, televisión o aparatos de audio, resultando absolutamente inofensivo pues el nivel de potencia del rayo es de 0,1 vatios o 100 milivatios.

Y por último, desde el punto de vista de la transmisión de enfermedades, se equipara el contacto con el escáner, al contacto que cualquier persona puede experimentar con el pomo de una puerta, ventana o incluso teléfono.

### **C. Derecho a la protección de datos**

El tercer de los motivos de impugnación sostiene la infracción del derecho a la protección de datos, en relación a las exigencias que sobre el mismo establece la LOPD. Para resolver las cuestiones que se plantean debe partirse necesariamente del análisis de la incidencia que los datos biométricos tienen en el ámbito de dicha ley.

Así, y en primer lugar, debe determinarse y concretarse el contenido de su concepto, definiendo la AEPD como dato biométrico *“aquellos aspectos físicos que, mediante un análisis técnico, permiten distinguir las singularidades que concurren respecto de dichos aspectos y que, resultando que es imposible la coincidencia de tales aspectos en dos individuos, una vez procesados, permiten servir para identificar al individuo en cuestión. Así se emplean para tales fines las huellas digitales, el iris, el ojo, la voz, etc.”*<sup>490</sup>.

Por su parte el art. 3 de la LOPD define los datos de carácter personal. En relación con el cual debe indicarse que si bien el tratamiento de los datos biométricos no revela nuevas características referentes al comportamiento de las personas, pero sí permite, lógicamente, su identificación, por lo que resulta evidente que, en caso de procederse a su tratamiento deberá ajustarse a las previsiones de dicha ley por considerarse incluido en la definición de dicho artículo 3.

Por lo tanto, los problemas jurídicos interpretativos afectarán, como plantea la Agencia, primero, a la cuestión sobre si el tratamiento de los mismos podrá ser considerado excesivo para el fin que lo motiva, pretensión que ya ha sido referida anteriormente y resulta mediante el recurso al principio de la proporcionalidad. Y,

---

<sup>490</sup>Informe 368/2006, de la AEPD sobre la proporcionalidad del tratamiento de la huella dactilar de alumnos de un colegio.

([http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/calidad/common/pdfs/2006-0368\\_Proporcionalidad-del-tratamiento-de-la-huella-dactilar-de-alumnos-de-un-colegio.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/calidad/common/pdfs/2006-0368_Proporcionalidad-del-tratamiento-de-la-huella-dactilar-de-alumnos-de-un-colegio.pdf))

segundo, a ciertos incumplimientos como la falta de notificación e inscripción del fichero de datos por el empresario (art. 26.1), la ausencia del consentimiento de los trabajadores (art. 6.1), o de información al interesado (art. 5.1), para los que habrá de estar a las concretas características del acceso y tratamiento.

## 6. Resumen conclusivo

Del análisis doctrinal y jurisprudencial del empleo de los sistemas biométricos como medios de vigilancia y control de la actividad laboral, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, los sistemas biométricos constituye una metodología de control basada en el reconocimiento de muestras físicas o de comportamiento del trabajador, las cuales permiten sortear el principal inconveniente que las anteriores etiquetas vienen presentado desde sus inicios, esto es, la posibilidad de ser utilizadas por personas distintas a la que pertenecen. Y, es que, por mucho que el empresario insista sobre su carácter individual, siempre existirán riesgos de suplantación por otro trabajador, o tercero ajeno a la empresa, lo que resultará más complicado que ocurra, aunque no imposible, con el empleo de estos dispositivos. Esta última razón es la que motiva su instauración en aquellas empresas, o secciones de estas, necesitadas de mayores medidas de seguridad, como puede ocurrir en centrales nucleares, laboratorios químicos, bancos, hospitales, etc.
- *Segundo*, existen diversidad de muestras fisiológicas y de comportamiento que pueden emplearse en la aplicación de los sistemas biométricos al control empresarial, entre ellas por ejemplo: geometría de la cara o mano, huella dactilar, iris, retina, firma manuscrita, voz, etc.
- *Tercero*, su tratamiento jurisprudencial se asienta sobre la misma característica que los anteriores sistemas, la falta de regulación legal, ello hace necesario como afirma el Grupo de Protección del Artículo 29, “*evaluar el cumplimiento de la proporcionalidad y de la legitimidad, teniendo en cuenta los riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de las personas y especialmente si los fines perseguidos pueden alcanzarse o no de una manera menos intrusiva*”.
- *Cuarto*, en base a la aplicación del principio de proporcionalidad se establece que para fines de control de acceso (autenticación/comprobación), los sistemas biométricos relativos a características físicas que no dejan rastro (por ejemplo la forma de la mano, por no las huellas digitales) o los sistemas biométricos relativos a características físicas que dejan rastro pero no dependen de la memorización de los datos poseídos por una persona distinta al interesado (en otras palabras, los datos que no se memorizan en el dispositivo de control de acceso ni en la base de datos central) crean menos riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de las personas.
- *Quinto*, hasta la fecha el TS no se ha pronunciado sobre el empleo de sistemas biométricos aplicados a la fiscalización, por ello deberá estarse a la evolución de la

doctrina judicial y jurisprudencial para determinar la postura que se toma al respecto.

- *Sexto*, los escasos conflictos judiciales que han llegado hasta los Tribunales afectan principalmente a los sistemas de reconocimiento de la huella y de la mano, lo cual avala su preferencia frente a otras características biométricas potencialmente más agresivas, respecto de la no sabemos qué ocurre con ellas, o si directamente no se utilizan en el ámbito empresarial y,
- *Séptimo*, entre los derechos fundamentales más frecuentemente alegados frente a la implantación en la empresa de sistemas biométricos se encuentran: el derecho a la intimidad, la integridad física y moral y la protección de datos.

## VI. Medios de geolocalización

Cuando los trabajadores prestan sus servicios fuera del centro de trabajo, se intensifica, si cabe aún más, la pretensión del empresario por comprobar el efectivo y diligente cumplimiento de dichas tareas por parte de aquéllos. En este sentido, esa falta de proximidad entre ambas partes contratantes, no sólo puede generar entre los empleados cierta relajación en cuanto al cumplimiento de sus deberes laborales, sino también, y lo que resulta más perjudicial, propiciar la realización de actos o comportamientos desleales para con el empleador, como el incumplimiento del horario de trabajo o la falsedad en cuanto a los servicios prestados<sup>491</sup>.

Además, y si el trabajador utiliza para el desarrollo de esa actividad laboral, por ejemplo, un vehículo propiedad del empresario, la cierta tolerancia o ausencia de instrucciones sobre su uso, pueden dar lugar a empleos personales o extralaborales del mismo, pero ello no implica como manifiestan de manera reiterada nuestros TSJ, su plena disponibilidad fuera del horario de trabajo, por familiares del trabajador o incluso durante el periodo de suspensión del contrato, pues dicha herramienta no deja de ser propiedad de la empresa respecto de la que cabe esperar un uso correcto de la misma<sup>492</sup>.

A la vista de estas consideraciones, nada de extraño tiene que las empresas se muestren partidarias a la implantación de ciertos medios de vigilancia para de evitar, precisamente, esos usos personales o comportamientos desleales. Entre las medidas a adoptar, pueden enunciarse, por cuanto aquí interesa, la confección de partes de trabajo o visita, la lectura de los discos tacógrafos instalados en los vehículos, o más recientemente el establecimiento de sistemas de localización mediante GPS (*Global Positioning System*) y GSM (*Global System Mobiles*), los cuales en la mayoría de los supuestos se utilizan de manera combinada. Esta utilización simultánea justifica la necesidad de referirnos también, aunque de forma breve, a los dos primeros de los mecanismos citados, pese a no constituir ambos ni el objeto de estudio de esta apartado, ni menos aún pueden ser catalogados como medios tecnológicos de vigilancia empresarial, de carácter emergente.

Veamos a continuación como han valorado nuestros Tribunales los problemas que su uso plantea en el ámbito laboral.

---

<sup>491</sup>Entre muchas, SSTSJ de Andalucía (Málaga), de 5 de julio de 2003 (Rec. 1308/2002); Madrid, de 15 de junio de 2004 (Rec. 1271/2004) y, de 17 de noviembre de 2014 (Rec. 613/2014); País Vasco, de 2 de julio de 2007 (Rec. 1175/2007); Castilla y León (Burgos), de 14 de febrero de 2008 (Rec. 80/2008); Comunidad Valencia, de 14 de octubre de 2010 (Rec. 2156/2010); Navarra, de 19 de junio de 2012 (Rec. 254/2012), y 1 de julio de 2013 (Rec. 170/2013); y, Galicia, de 14 de febrero de 2013 (Rec. 5195/2012).

<sup>492</sup>Consideran las SSTSJ de Galicia, de 16 de mayo de 2003 (Rec. 1588/2003); Cataluña, de 15 de enero de 2008 (Rec. 688/2007); y, Andalucía (Sevilla), de 28 de marzo de 2008 (Rec. 220/2007) procedente el despido efectuado por la empresa respecto de un trabajador que realizaba gestiones privadas (visitas personales, compras y ocio) durante la jornada laboral. Igualmente, es catalogado el despido en la STSJ de Navarra, de 10 de noviembre de 2011 (Rec. 217/2010), al permitir el trabajador el uso del vehículo de la empresa por uno de sus familiares, concretamente su hermano, durante el periodo de incapacidad temporal. En el mismo sentido también las SSTSJ Andalucía (Sevilla) de 27 de febrero de 2001 (AS 2001/2905); Cataluña 29 de septiembre de 2004 (Rec. 4774/2004); Madrid, de 28 de diciembre de 2004 (Rec. 2302/2004); Galicia, de 9 de noviembre de 2009 (Rec. 3623/2009); Murcia, de 28 de enero de 2013 (Rec. 1113/2012), y País Vasco, de 9 de diciembre de 2014 (Rec. 2328/2014).

## 1. Partes de trabajo

Los partes de trabajo y de visita, constituyen un mecanismo de vigilancia empresarial prácticamente aceptado por la doctrina judicial en actividades productivas, como las de conductores, oficiales, representantes comerciales o vigilantes de seguridad, donde debido a *“las características del trabajo concertado, no existe un control directo de la prestación del trabajo por la empresa y el empleador ha de remitirse a las declaraciones del propio trabajador en la programación y dirección de la actividad comercial”*<sup>493</sup>.

Entre las causas que pueden motivar su implantación, las distintas resoluciones coinciden en las dos siguientes, siempre atendiendo al principio de la proporcionalidad que resulta de aplicación ante la ausencia de disposiciones normativas. En ese caso, el empresario que decida instalar dicho sistema de control, deberá acomodar su decisión a un cierto interés justificado, bien sea para valorar la influencia del trabajo del representante en el aumento de ventas de sus productos, cuando bajo ningún otro medio de vigilancia pueda obtenerse dicho fin o, bien para confirmar las sospechas sobre un incumplimiento del cometido laboral asignado<sup>494</sup>. Fuera de estas causas deberá analizarse el supuesto concreto y determinar si el mismo cumple con los presupuestos que el anterior principio establece, pues de no ser así podría reputarse como ilícita su implantación en la empresa.

No obstante lo anterior, sin duda alguna, el aspecto más controvertido de esta materia tiene que ver con su valor probatorio. Sobre esta cuestión son numerosos los pronunciamientos que admiten su uso como prueba del incumplimiento contractual alegado por el empresario, pero hay advertir que estas resoluciones no entran a valorar o cuestionar la autenticidad de dichos partes de trabajo y la información que los mismos contienen, y ello porque, con frecuencia, la inexactitud o falta de veracidad de los datos reflejados se acredita mediante el cotejo efectuado con los registrados en otros sistemas, como los tacógrafos, teléfonos móviles, detectives privados<sup>495</sup> o, incluso, GPS y GSM, constituyendo únicamente el objeto de enjuiciamiento la determinación de la proporcionalidad de la sanción en relación a la gravedad de los hechos.

Sobre esta última idea, y a tenor de esa conocida teoría gradualista, debe recordarse como así lo realiza la doctrina judicial<sup>496</sup>, que el falsear partes de trabajo constituye un supuesto de transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en el desempeño del trabajo, por considerarse que la relación laboral exige una confianza entre las partes que se quiebra con la realización de conductas que denotan engaño, ocultación, o malicia, en la medida en que hacen tambalear los cimientos de esa

---

<sup>493</sup>SSTS, de 11 de julio (RJ 1989/5452) y 19 de julio de 1989 (RJ 1989/5878).

<sup>494</sup>STSJ de Andalucía (Málaga), de 5 de julio de 2002 (Rec. 1308/2002).

<sup>495</sup>Resulta precisa la interpretación que sobre la contratación del detectives privados realiza el Tribunal Supremo, entendiendo que cuando “...la actividad laboral se desarrolla, necesariamente fuera del centro de trabajo y, en consecuencia, no existe otro medio de control admisible que el seguimiento externo del trabajador, ante la sospecha de un incumplimiento, por su parte, del cometido laboral que tiene asignado, obvio resulta, que tal medida controladora o de vigilancia no puede tildarse de atentatoria a la propia dignidad personal del trabajador y, mucho menos, a su intimidad personal, por cuanto sostener lo contrario supondría vaciar de contenido el derecho de dirección que incumbe a la empresa” [sentencia de 19 de julio de 1989 (RJ 1989/5878)]

<sup>496</sup>El criterio es reiterado, entre otras, por las SSTSJ de Andalucía (Sevilla), de 13 de julio de 2007 (Rec. 3993/2006) y de 28 de marzo de 2008 (Rec. 2220/2007).

confianza y, además, porque la buena fe es consustancial al contrato de trabajo, generando derechos y obligaciones recíprocos, que se traducen en una exigencia de comportamiento ético, concretado en valores como: lealtad, honorabilidad, probidad y confianza<sup>497</sup>.

Sin embargo, y como también es ya sabido, para nuestro Derecho no todo incumplimiento contractual por parte del trabajador será justa causa de despido, ya que esta es la sanción máxima que puede imponerse ante infracciones laborales graves o cuanto menos, como ocurre en este materia, reiteradas. Un ejemplo, de esta graduación en el ámbito de la falsedad de partes de trabajo, lo encontramos en la STSJ de Cataluña, de 26 de junio de 1998 (Rec.2589/1998), donde se determina con claridad en un supuesto de falsedad de horario, partes de visita y de gastos, como el mero incumplimiento de la jornada laboral durante determinados días *“no sería suficiente para dar lugar al despido disciplinario del trabajador”*, pero si lo sería por el contrario *“la simulación reiterada de visitas no realizadas y la pretensión de cobrar dietas por viajes no efectuados”*, en cuanto que dicho comportamiento supone *“una quiebra de confianza y la alteración de la conmutatividad que rige el contrato de trabajo”*. De este modo, si el trabajador procede excepcionalmente a falsear, datos como ocurre en la STSJ de la Comunidad Valencia, de 14 de octubre de 2010 (Rec. 2156/2010), la sanción impuesta no podrá ser la de despido, sino por ejemplo la suspensión de empleo y sueldo durante ciertos días.

## **2. Discos tacógrafos: Su uso como medio de prueba del incumplimiento laboral del trabajador**

El segundo de los sistemas de control, los tacógrafos, constituye un instrumento técnico de carácter obligatorio en determinadas prestaciones de servicios, concretamente en el transporte de personas y mercancías<sup>498</sup>, y *“su contenido se circunscribe y limita a determinar el tiempo que el motor del vehículo en que se instalan está en marcha”*, pretendiendo garantizar así las condiciones de trabajo de los conductores (tiempo máximo de conducción y mínimos de descanso) y aumentando la seguridad vial<sup>499</sup>.

Su mayor problemática se plantea en cuanto al valor probatorio a otorgarles a efectos de acreditar la realización de horas extraordinarias. Sobre la cuestión existen varias interpretaciones judiciales:

---

<sup>497</sup>Entre muchas, SSTs de 18 de mayo de 1987 (RJ 1987/3725); 14 de febrero de 1990 (RJ 1990/1086); y, 26 de febrero de 1991 (RJ 1991/875).

<sup>498</sup>La obligatoriedad de uso de los tacógrafos en los vehículos automóviles de transporte de personas y mercancías, nace con el Real Decreto 2916/1981, de 30 de octubre (actualmente derogado por el Real Decreto 2242/1996, de 18 de octubre), dictado con objetivo de adecuar nuestra normativa a la comunitaria.

<sup>499</sup>SSTSJ de Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 2019/2005); Cataluña, de 30 de septiembre de 2005 (Rec. 5794/2004); de 8 de mayo de 2006 (Rec. 1617/2005); 26 de mayo de 2006 (Rec. 3412/2005); y, de 21 de junio de 2006 (Rec. 1644/2005); Andalucía (Sevilla), de 2 de julio de 2007 (Rec. 2027/2006); País Vasco, de 7 de marzo de 2017 (Rec. 413/2017).

## A. Reconocimiento probatorio absoluto

A favor, de la consideración probatoria de los discos tacógrafos como medio de acreditación por el trabajador de las horas extraordinarias, se manifiestan la SSTSJ de País Vasco, de 2 de marzo de 2004 (Rec. 684/2004) y de 14 de febrero de 2006 (Rec. 2584/2005), por considerar que de su lectura y análisis pueden extraerse un detalle concreto sobre *“los tiempos de conducción, los demás tiempos de trabajo, los tiempos de disponibilidad (tiempo de espera y tiempos de permanencia al lado de otro conductor o en litera, durante la marcha del vehículo) y las interrupciones de la condición y periodos de descanso diario (art. 15.3 del Reglamento CEE 3821/1985, de 20 de diciembre), pudiendo registrarse acumuladamente los tiempos de trabajo ajenos a la conducción y los de disponibilidad, como es el caso de España (art. 7 del Real Decreto 2242/1996, de 18 de octubre, en relación con el art. 15.4 del Reglamento CEE 3821/1985)”* [Sentencia de 20 de febrero de 2001 (AS 2001\4344)].

## B. Reconocimiento probatorio condicionado

También existen pronunciamientos que sin llegar a negar rotundamente su valor probatorio, en ocasiones, lo condicionan al cumplimiento de ciertos requisitos. Tal es el caso de los TSJ de Cantabria o Navarra, para los cuales los discos tacógrafos *“no constituyen prueba fehaciente”* que no requiera de *“análisis ni conjeturas”*<sup>500</sup>, aunque, nada llegar a especificar ni identificar como debe efectuarse dicho análisis.

En el mismo sentido, pero avanzando un paso más, añaden los anteriores Tribunales que los discos *“por su especial naturaleza técnica [...] constituyen un elemento o medio mecánico de fijación y reproducción para cuya lectura y determinación de su contenido son necesarios y precisos determinados conocimientos científicos o prácticos lo que, salvo su aportación acompañado de correspondiente dictamen pericial, resulta por su imposibilidad de valoración inaceptable como medio probatorio”*<sup>501</sup>. Parece ser aquí, que ya sí se especifica ese medio de análisis, consistente en los conocimientos científicos de la materia o el informe pericial de un experto.

## C. Reconocimiento probatorio limitado

Finalmente puede ocurrir, como parece entenderse de las distintas resoluciones del TSJ de Cataluña, y se afirma *“parece”* debido al error que se aprecia en una de sus resoluciones, y que se reitera en algunas posteriores, que si bien, aun compartiendo el criterio anterior sobre los conocimientos científicos o el informe pericial, los discos tacógrafos constituyen limitado medio probatorio, pues su contenido se limita a determinar el tiempo que el motor en que se instalan está en marcha, pero en modo alguno no prueban o acreditan la jornada laboral de quien los conduce, ni las horas de conducción, carga, presencia a disposición ...etc., lo que le priva de todo valor a efectos demostrativos de la realización de horas extraordinarias.

---

<sup>500</sup>SSTSJ de Cantabria de 19 de julio de 2001 (Rec. 188/2000); y, Navarra, de 15 octubre de 2003 (Rec. 500/2004).

<sup>501</sup>STSJ de Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 2019/2005).

### 3. Sistemas GPS y GSM

Por último, los sistemas de posicionamiento global y para las comunicaciones móviles (más conocidos por sus siglas GPS y GSM), se han convertido en un instrumento de control muy útil para las empresas, al ofrecerles la posibilidad de localizar a sus empleados en cualquier punto geográfico. Se trata de aplicaciones instaladas en los vehículos o descargadas en los teléfonos móviles puestos a disposición del trabajador, de los cuales puede extraerse la concreta ubicación de ese objeto, a través de señales emitidas por satélite o mediante red de telefonía móvil digital.

Respecto a ellos la doctrina judicial no ha tenido muchas ocasiones para pronunciarse, principalmente por su reciente y aún reducida implantación en las empresas, de modo que en las escasas resoluciones en las que aparecen, su uso se justifica en el interés empresarial de verificar los desfases observados en los datos reflejados en los partes de trabajo, es decir, el GPS o GSM no aparecen como medios primarios de control, sino subsidiarios de los anteriores para el caso de que aquellos no cumplan con la finalidad pretendida<sup>502</sup>. Además tampoco se detienen estos pronunciamientos a delimitar claramente, el sistema de funcionamiento o las diferencias entre ambos, remitiéndose únicamente a identificar el programa o aparato instalado y, a resolver sobre las cuestiones surgidas en la empresa como consecuencia de su implantación, que no serán distintas a los ya planteadas en su día por otras innovaciones tecnológicas. En concreto pueden agruparse en tres bloques:

#### A. La licitud de la instalación como medio de control empresarial

La primera de las cuestiones que plantean las escasas reclamaciones judiciales se refiere a la determinación de la licitud o ilicitud de la instalación de GPS y GSM como medida de control empresarial. Al respecto, la doctrina judicial parece posicionarse a favor de su consideración como mecanismo de vigilancia, lo cual no significa, como afirma GOÑI SEIN, que el empresario esté legitimado para adoptar en la empresa cuando y como quiera este tipo de supervisión tecnológica, en virtud de la subordinación jurídica del trabajador, que caracteriza a la relación laboral, y de la amplia facultad de control que le reconoce el artículo 20.3 del ET<sup>503</sup>.

En este sentido, se acepta el uso del GPS y GSM, siempre que se cumplan las siguientes condiciones: la primera, que la instalación del dispositivo por parte de la empresa se realice en un vehículo propio puesto a disposición del trabajador para realizar su trabajo; y, la segunda, que la finalidad sea la de comprobar donde se encuentra el mismo durante la jornada laboral. Si ambos requisitos se cumplen, dicha actuación no será considerada “propia de una recogida de datos de carácter personal que pueda afectar a la intimidad del trabajador, sino una medida de vigilancia y control para comprobar que el mismo cumple con sus obligaciones laborales...”, además, se

---

<sup>502</sup>Al control efectuado mediante partes de trabajos y GPS/GSM se refieren, entre otras, las SSTSJ de Madrid, de 28 de diciembre de 2004 (Rec. 2302/2004), de 13 de octubre de 2009 (Rec. 4032/2009) y de 22 de marzo de 2013 (Rec. 6533/2012); País Vasco, de 2 de julio de 2007 (Rec. 1175/2007); Castilla y León (Valladolid), de 24 de septiembre de 2008 (Rec. 875/2008); Islas Canarias (Las Palmas), de 29 de febrero de 2012 (Rec. 1365/2012); y, Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011).

<sup>503</sup>GOÑI SEIN, J.L.: «Controles empresariales: geolocalización, correo electrónico, internet, videovigilancia...», ob.cit. p. 59.

entenderá la medida proporcionada y adecuada si el control se realiza durante la jornada laboral, al constituir ésta un tiempo durante el cual el trabajador se encuentra a disposición del empresario para desempeñar las funciones concretas de su puesto<sup>504</sup>.

Por el contrario, distinto será que la instalación del sistema se efectúe por un detective, en el vehículo particular del trabajador, o incluso durante la franja temporal en la cual el contrato se encuentra suspendido, en estos casos dicho control si afectará a una de las manifestación del derecho a la intimidad, cual es, “el derecho a que los demás no sepan dónde está en cada momento y cuáles son sus movimientos; o dicho en otro términos, el derecho a no estar localizado de manera continua por medios electrónicos colocados en sus bienes en contra de su voluntad.”<sup>505</sup>.

## **B. Valor probatorio del sistema y de la información suministrada**

La segunda de las cuestiones que el uso de GPS y GSM plantean, se refiere al valor probatorio que en los procesos por despido puede otorgarse a dichos sistemas y a la información suministrada por los mismos. Sobre la cuestión los pronunciamientos judiciales no mantienen un criterio unívoco, planteando ciertas dudas, aún hoy sin aparente respuesta jurídica.

De acuerdo con lo anterior, dos son las posturas judiciales que cabe extraer: de un lado, se encuentran aquellos TSJ que sin llegar a negar rotundamente la validez de dichos sistemas, manifiestan cierta desconfianza sobre la veracidad de los documentos e información que estos contienen, en base a ciertas dudas sobre cómo se efectúa la lectura, quién es el encargado de su llevanza o cuáles son las medidas de seguridad adoptadas en la obtención y tratamiento de esos datos; de otro lado, se encuentran ciertos pronunciamiento que admiten como valido dicho medio de prueba, sin llegar a cuestionar los anteriores interrogante, es decir, la mera presentación de estos documentos de registro será medio suficiente de prueba del incumplimiento contractual alegado.

Sobre ambas posturas, surgen cuestiones, como ¿qué ocurriría si el único medio de control instalado fuera el GPS/GSM, mantendría el mismo valor como prueba?, ¿la catalogación como tal es consecuencia del apoyo efectuado en otro medio de control, por ejemplo los partes de trabajo?, sin embargo, tendrá que esperarse cierto tiempo más para ver la evolución judicial de su uso.

## **C. ¿Resulta concurrente el deber de información establecido en el art. 5 de la LOPD?**

Por último, la tercera de las cuestiones planteadas a los Tribunales afecta al deber de información que impone el art. 5 de la LOPD al empresario, el cual no debe confundirse con el consentimiento que en determinados supuestos exige la anterior disposición legal (art. 6), pues si el empresario puede controlar el cumplimiento de la jornada, cuanto menos, deberá indicar con precisión y claridad a sus trabajadores qué es

---

<sup>504</sup>STSJ de Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011).

<sup>505</sup>SSTSJ de País Vasco, de 10 de mayo de 2011 (Rec. 644/2011); y, Galicia, de 6 de junio de 2014 (Rec. 903/2014).

lo que éstos deben cumplir, como deben efectuarse su prestación y los medios de control aplicados<sup>506</sup>.

En este caso, la falta de información o advertencia a los trabajadores sobre la instalación de un dispositivo GPS/GSM, y el objetivo y finalidad de ubicación, podrá ser catalogada como anteriormente hemos mencionado como una transgresión de la buena fe, la cual no sólo obliga al trabajador, sino también al empresario, pues se inserta de forma recíproca y bilateral en el entramado conjunto de derechos y obligaciones que para ambas partes se derivan del contrato.

#### **D. Otras cuestiones consultadas a la Agencia**

No solo los distintos Tribunales han otorgado respuestas a las cuestiones conflictivas planteadas en el uso de los sistemas de geolocalización en la empresa, sino también han sido varias las consultas planteadas a la AEPD. En concreto se plantean:

##### **a. ¿Pueden considerarse datos personales los referentes a la localización del trabajador?**

La primera de las premisas de las que la AEPD ha partido en la resolución de cuestiones planteadas, o la emisión de sus Informes, en la referida a la consideración sobre si los datos de localización resultan susceptibles de ser catalogados como datos de carácter personal, al igual que los biométricos o identificativos de las tarjetas.

Sobre este aspecto la Agencia asume la definición que en su día contenía la a Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, y cuyo art. 2 los definía como “cualquier dato tratado en la red de comunicaciones electrónicas que indique la posición geográfica del equipo terminal de un usuario de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público”(art. 2). Sobre este concepto, y habida cuenta de que siempre se refieren a persona física identificada o identificable, concluye la agencia que los mismos presentan carácter personal, y por tanto le son de aplicación las disposiciones contenidas en la LOPD y su normativa de desarrollo<sup>507</sup>.

##### **b. Límites al tratamiento de datos de localización del trabajador**

Tomando en cuenta lo antedicho, la segunda de las cuestiones planteadas a la agencia, se refiere a los límites o principios a los cuales debe ajustarse su tratamiento, así y comenzando por el establecido en el art. 4.1 de la LOPD, la captación de los datos de localización se deberá ajustar a la finalidad perseguida, imposible de alcanzar mediante la implementación de otro sistema de vigilancia, y como específica el Grupo de Trabajo

---

<sup>506</sup>Como afirma la STSJ de Madrid, de 13 de octubre de 2009 (Rec. 4032/2009), “lo que no es admisible es que el empresario aplique un doble criterio para medir: uno estricto para exigir el cumplimiento y otro laxo para informar de las obligaciones”. También, STSJ de Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011).

<sup>507</sup>Informe 90/2009, sobre la consulta planteada por parte de una empresa de seguridad en cuanto al tratamiento a otorgar a los datos de localización de sus empleados en tareas de escolta y obtenidos mediante el teléfono que les proporciona, que dispone de localizador GPS.

([http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/calidad/common/pdfs/20090090\\_Proporcionalidad-en-el-tratamiento-de-datos-de-localizaci-oo-n.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/calidad/common/pdfs/20090090_Proporcionalidad-en-el-tratamiento-de-datos-de-localizaci-oo-n.pdf)).

del Artículo 29, en su Dictamen 5/2005, sobre el uso de los datos de localización con vistas a prestar servicios con valor añadido, el tratamiento ha de corresponder a una necesidad precisa de la empresa que guarde relación con su actividad.

Este Dictamen, además, no solo procede a ejemplificar algunos servicios donde podría estar justificado su empleo, como son: el transporte de personas o bienes, o cuando se trate de lograr un objetivo de seguridad en relación con el propio empleado o con los bienes o vehículos a su cargo; sino también cita aquellos supuestos donde la captación se consideran excesiva, como es el caso de las empresas que permiten a sus empleados la libre organización de los planes de viaje o cuando se lleve a cabo con el único fin de controlar el trabajo de un empleado siempre que pueda hacerse por otros medios. En ambos casos, concluye el Dictamen *“su finalidad no justifica el uso de un tratamiento que, por el tipo de datos recogidos, supone una innegable intromisión”*.

Igualmente, añada cierta recomendación ante su recogida, de forma que el empresario nunca podrá proceder a localizar geográficamente a sus empleados, fuera del tiempo de trabajo, y en caso de otorgar un uso privado al vehículo de empresa, que el mismo sea dotado de un sistema que permita desactivar dicha función, cuando ese uso entre en vigencia.

#### **c. Supuestos necesitados del consentimiento del afectado**

Finalmente, en cuanto al principio reflejado en el art. 6 de la LOPD, referido al consentimiento que debe recabarse del afectado ante la pretensión de captar sus datos de localización, la ley prevé ciertos supuestos de excepción, a ellos ya nos hemos referido anteriormente, y por tanto es sobradamente conocido que resulta de aplicación el referido en el apartado segundo, sobre el consentimiento otorgado previamente en el momento de constitución de la relación laboral.

#### **4. Resumen conclusivo**

Del análisis doctrinal y jurisprudencial del empleo de los medios de geolocalización como medios de vigilancia y control de la actividad laboral, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- *Primero*, el control mediante estos medios de geolocalización surge principalmente ante prestaciones que se realizan por los trabajadores fuera del centro de trabajo, siendo esa falta de proximidad entre ambas partes contratantes la que puede generar entre los empleados cierta relajación en cuanto al cumplimiento de sus deberes laborales, y también, y lo que resulta más perjudicial, propiciar la realización de actos o comportamientos desleales para con el empleador, como el incumplimiento del horario de trabajo o la falsedad en cuanto a los servicios prestados.
- *Segundo*, entre las medidas a adoptar por el empresario pueden enunciarse: la confección de partes de trabajo o visita, la lectura de los discos tacógrafos instalados en los vehículos, o más recientemente el establecimiento de sistemas de localización mediante GPS (*Global PositioningSystem*) y GSM (*Global*

*SystemMóviles*), los cuales en la mayoría de los supuestos se utilizan de manera combinada.

- *Tercero*, los partes de trabajo y de visita, constituyen un mecanismo de vigilancia empresarial prácticamente aceptado por la doctrina judicial en actividades productivas, como las de conductores, oficiales, representantes comerciales o vigilantes de seguridad, donde debido a las características del trabajo concertado, no existe un control directo de la prestación del trabajo por la empresa y el empleador ha de remitirse a las declaraciones del propio trabajador en la programación y dirección de la actividad comercial.

Entre las causas que pueden motivar su implantación, las distintas resoluciones coinciden en las dos siguientes, siempre atendiendo al principio de la proporcionalidad que resulta de aplicación ante la ausencia de disposiciones normativas. En ese caso, el empresario que decida instalar dicho sistema de control, deberá acomodar su decisión a un cierto interés justificado, bien sea para valorar la influencia del trabajo del representante en el aumento de ventas de sus productos, cuando bajo ningún otro medio de vigilancia pueda obtenerse dicho fin o, bien para confirmar las sospechas sobre un incumplimiento del cometido laboral asignado. Fuera de estas causas deberá analizarse el supuesto concreto y determinar si el mismo cumple con los presupuestos que el anterior principio establece, pues de no ser así podría reputarse como ilícita su implantación en la empresa.

- *Cuarto*, por otra parte, los tacógrafos constituye un instrumento técnico de carácter obligatorio en determinadas prestaciones de servicios, concretamente en el transporte de personas y mercancías, y su contenido se circunscribe y limita a determinar el tiempo que el motor del vehículo en que se instalan está en marcha, pretendiendo garantizar así las condiciones de trabajo de los conductores (tiempo máximo de conducción y mínimos de descanso) y aumentando la seguridad vial.

Su mayor problemática se plantea en cuanto al valor probatorio a otorgarles a efectos de acreditar la realización de horas extraordinarias. Sobre esta cuestión existen tres opiniones: reconocimiento absoluto, condicionado o limitado.

- *Quinto*, los sistemas de posicionamiento global y para las comunicaciones móviles (GPS y GSM), se han convertido en un instrumento de control muy útil para las empresas, al ofrecerles la posibilidad de localizar a sus empleados en cualquier punto geográfico. Se trata de aplicaciones instaladas en los vehículos o descargadas en los teléfonos móviles puestos a disposición del trabajador, de los cuales puede extraerse la concreta ubicación de ese objeto, a través de señales emitidas por satélite o mediante red de telefonía móvil digital.
- *Sexto*, en cuanto a la licitud del empleo de GPS y GSM, la doctrina judicial parece venir aceptando su uso siempre que se cumplan las siguientes condiciones: la primera, que la instalación del dispositivo por parte de la empresa se realice en un vehículo propio puesto a disposición del trabajador para realizar su trabajo; y, la segunda, que la finalidad sea la de comprobar donde se encuentra el mismo durante la jornada laboral y,

- *Séptimo*, sobre el valor probatorio de estos últimos sistemas de vigilancia y control, dos son las posturas judiciales que cabe extraer: de un lado, se encuentran aquellos TSJ que sin llegar a negar rotundamente la validez de dichos sistemas, manifiestan cierta desconfianza sobre la veracidad de los documentos e información que estos contienen, en base a ciertas dudas sobre cómo se efectúa la lectura, quién es el encargado de su llevanza o cuáles son las medidas de seguridad adoptadas en la obtención y tratamiento de esos datos; y de otro lado, se encuentran ciertos pronunciamiento que admiten como valido dicho medio de prueba, sin llegar a cuestionar los anteriores interrogante, es decir, la mera presentación de estos documentos de registro será medio suficiente de prueba del incumplimiento contractual alegado.

## **CAPITULO CUARTO**



## *La regulación convencional del uso y control de los medios tecnológicos de la empresa*

- I. Introducción: La aparición de las nuevas tecnologías en la negociación colectiva y su regulación
- II. La utilización de la tecnología en la prestación laboral
- III. La tecnología como medio de vigilancia y control de la actividad laboral
- IV. La tecnología como elemento de formación, información y consulta de los trabajadores
- V. Una nueva tipología de empleado y actividad productiva tecnológica
- VI. La regulación sancionadora
- VII. Las particulares medidas de seguridad y salud en el uso de la tecnología en la empresa
- VIII. El uso de las tecnologías por los representantes de los trabajadores
- IX. Otras regulaciones sobre el uso de la tecnología por los trabajadores

---

Siguiendo el esquema metodológico mencionado en las primeras líneas de este trabajo doctoral, el capítulo cuarto tiene como finalidad analizar una de las principales fuentes reguladoras que, a falta de normativa legal específica, ha venido durante muchos años, y también en la actualidad, a establecer ciertas pautas sobre el uso y control de las TIC en la empresa.

Este capítulo tendrá por objeto analizar y comparar las regulaciones que proponen los convenios colectivos de diversos ámbitos de aplicación y sectores productivos, los cuales se han obtenido de la consulta de dos bases de datos jurídicas (en concreto, Westlaw insgnis y la Ley Digital). No obstante, ha de tenerse presente que, este marco regulador se completa con los diversos protocolos y códigos de conducta de carácter público y privado que se han ido aprobando por las empresas a lo largo de los años, así como de determinada normativa estatal y europea no específicamente reguladora del uso de las TIC en las empresas, que establecen medidas de seguridad y salud en cuanto al empleo de tecnologías en el ámbito jurídico en general y, por tanto, particularmente también en el ámbito de la prestación laboral.

## I. Introducción: La aparición de las nuevas tecnologías en la negociación colectiva y su regulación

Probablemente, como afirma GALA DURÁN<sup>508</sup>, una de las innovaciones más importantes que se han producido en los últimos años en el marco de la negociación colectiva tiene como origen la necesidad de hacer frente al uso de las tecnologías de la información y la comunicación (teléfono, internet, extranet, correo electrónico, etc.) en el marco de las empresas.

Dicho reto regulador se fundamenta según DE NIEVES NIETO<sup>509</sup>, de un lado, en la inexistente ordenación normativa de carácter estatal reguladora del uso de la tecnología en el ámbito laboral. No obstante, y pese a dicha ausencia, se entiende que la solución legislativa podría no ser la única o mejor respuesta a las cuestiones que plantea la aplicación de las nuevas tecnologías al ámbito de las relaciones de trabajo, pues no debe olvidarse que la norma presenta ciertas limitaciones, infranqueables en todos los ámbitos jurídicos incluido el laboral. Estas limitaciones se construyen sobre dos argumentaciones:

- La primera atiende al propio ritmo de elaboración de la norma, que puede resultar inadecuada en relación a una materia tan cambiante como las de las nuevas técnicas de información y comunicación, dado que la ley suele ir por detrás de los cambios sociales, incluso en una materia como la laboral que presente un ritmo de reformas y adaptaciones sin precedentes, en los últimos tiempos especialmente.
- La segunda de ellas, por sus particularidades, principalmente su carácter general y omnicompreensivo, resultando que la norma estatal en ocasiones no es eficaz y adecuada a la hora de regular todas las situaciones, siendo necesario, por tanto, que su aplicación a la empresa se vea acompañada de mecanismos adicionales de adaptación y adecuación, como es el Convenio colectivo.

Por otro lado, el segundo de los aspectos en el que fundamenta DE NIEVES NIETO el reto de regular de forma convencional las TIC, se refiere a las propias características y régimen de funcionamiento que presentan los convenios colectivos, pues constituyen el mecanismo de ordenación de las relaciones laborales de mayor eficacia, principalmente porque poseen aquello que la norma no presenta, esto es, su carácter negociado y su gran adaptabilidad a las circunstancias concurrentes de cada caso.

También abala dicha importancia de la negociación colectiva, en cuanto fuente reguladora de la implementación de las tecnologías en la empresa, la ya consolidada tendencia de tratar la materia en los sucesivos Acuerdos Interconfederales para la negociación colectiva<sup>510</sup>, que se han ido celebrando en los últimos años.

---

<sup>508</sup>Un comentario más extenso puede verse en, GALA DURAN, C.: «La reciente negociación colectiva en el ámbito del uso de internet y del correo electrónico en la empresa», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico e Internet en la empresa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 231 y ss.

<sup>509</sup>Es el parecer de DE NIEVES NIETO, N.: «El uso del correo electrónico e internet en la negociación colectiva», RL, núm. 5-6 (Sección monografías), t. 1, 2005, p. 249 y ss.

<sup>510</sup>Pueden consultarse los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva, de nivel estatal, desde 1997 en: [http://www.empleo.gob.es/es/sec\\_trabajo/ccncc/D\\_AspectosNormativos/AcuerdosInterconfederales/](http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/ccncc/D_AspectosNormativos/AcuerdosInterconfederales/)

En este sentido, el vigente AENC 2015/2017<sup>511</sup> reitera en varios de sus apartados que es tarea fundamental *“abordar en los convenios colectivos la incidencia de las tecnologías de la información y la comunicación en las relaciones laborales, estableciendo canales de comunicación entre las partes y como vehículo de información a los trabajadores por parte de la RLT, que deberán ser objeto de un uso racional”*.

Resulta necesario, por todo lo anterior, comprobar el nivel de concreción que dicha fuente reguladora laboral presenta.

Para ello se ha empleado una metodología basada en el análisis de las bases datos jurídicas, westlaw insignis y la ley digital. De ellas y tras la inclusión de parámetros de búsqueda como *“ordenador”, “internet”, “correo electrónico”, “teléfono”, “intranet”, “tecnología”, “informática” y “medios de comunicación”*, se ha obtenido un listado de convenios estatales, autonómicos y provinciales vigentes entre los últimos diez años, que alcanzan la suma aproximada de 400 convenios encontrados.

La referencia a estos convenios se realiza adjuntándolos en documentos Excel. Los mismos se identifican siguiendo el criterio de mayor relevancia que las propias bases de datos han otorgado en las búsquedas realizadas siguiendo, como ya se ha comentado, el criterio de introducir los parámetros anteriormente citados.

Su tratamiento y exposición se realiza empleando la misma técnica ya utilizada en algunas publicaciones por GALA DURÁN<sup>512</sup>, referenciando fragmentos de ejemplos concretos de regulación convencional, algunos de los cuales han sido redactados aquí, es por este motivo que ciertas referencias no aparecen entrecomilladas.

En cuanto al material analizado cabe señalar que estos convenios pertenecen a sectores productivos o actividades muy diversas (comercio, telecomunicaciones, metal, química, puertos, editoriales, agricultura, etc.), lo que denota que el interés regulador, antes citado, ha alcanzado un espectro amplio de sectores, no limitándose, en consecuencia, a aquellos en los que el uso de las tecnologías puede ser más intenso o esencial.

Por lo que se refiere a la regulación de la materia, sea cual sea el sector, se puede constatar que se está llevando a cabo principalmente en el marco más cercano a los sectores productivos, doblando o triplicando así los convenios autonómicos o provinciales a los estatales, y apreciándose cierta ausencia de convenios de ámbito de empresa, no encontrándose entre los analizados ningún ejemplo de ellos.

La exposición se realiza siguiendo la técnica de enunciar ejemplos concretos de regulación convencional sobre aspectos laborales del ámbito empresarial donde las tecnologías de la información y la comunicación tienen aplicación. Específicamente:

---

<sup>511</sup>El texto completo del Acuerdo puede consultarse en: [http://www.empleo.gob.es/es/sec\\_trabajo/ccncc/descargas/Acuerdo\\_Negociacion\\_Colectiva\\_2015\\_III\\_AENC\\_firmado.pdf](http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/ccncc/descargas/Acuerdo_Negociacion_Colectiva_2015_III_AENC_firmado.pdf)

<sup>512</sup>GALA DURAN, C.: «La reciente negociación colectiva en el ámbito del uso de internet...», ob.cit., p. 231 y ss. y, «La regulación del uso de las nuevas tecnologías en las empresas: situación actual y posibles recomendaciones», en AA.VV.: *Derecho y Nuevas Tecnologías*, Deusto, p. 13.

- Utilización de las TIC en la prestación laboral y control empresarial;
- Su empleo por el empresario y los representantes de los trabajadores como elemento de formación e información de los trabajadores;
- Regulación sancionadora;
- Medidas de seguridad y salud en cuanto a su implantación en la empresa, etc.

Asimismo cabe señalar que esa regulación convencional no es igual de extensa y profunda en todos los aspectos analizados, prestando mayor atención en las cuestiones más básicas o que más problemas plantean en la práctica. Entre ellas la más regulada es la referida a los aspectos disciplinarios o sancionadores, siendo en cambio más escasa la referida al régimen de uso de la tecnología o a las concretas medidas de seguridad y salud. Ello se debe, probablemente, al hecho de que los convenios van incorporando y reaccionando frente a aquellos aspectos que les parecen de aplicación más inmediata o que a corto plazo resultan más problemáticos. Tendencia lógica, especialmente en un ámbito como éste, en el que muy frecuentemente pueden surgir novedades que las fuentes reguladoras del Derecho del Trabajo, entre ellas el convenio colectivo, tratan de afrontar<sup>513</sup>.

Veamos, sin más dilaciones, en los epígrafes siguientes los contenidos concretos que los convenios colectivos proponen en cuanto a la regulación del uso, vigilancia y control de las TIC en la empresa por parte del empresario, trabajador y representante de los trabajadores.

---

<sup>513</sup>Es la opinión de GALA DURAN, C.: «La reciente negociación colectiva en el ámbito del uso de internet...», ob. cit., p. 242, que comparte la ya expuesta anteriormente por MERCADER UGUINA, J.R.: «Derechos fundamentales de los trabajadores y nuevas tecnologías: ¿hacia una empresa panóptica?», RL, núm. 10, 2001, p. 13.

## II. La utilización de la tecnología en la prestación laboral

Dentro de catálogo de convenios analizados en este estudio destacan algunos de ellos por la precisa regulación que realizan sobre el uso y control de las tecnologías de la empresa por parte del trabajador y empresario, respectivamente.

Al primero de estos aspectos nos referiremos a continuación. En este caso, la regulación convencional se centra en establecer ciertas pautas de uso de las tecnologías, en la empresa y fuera de ella, por parte de los trabajadores, y de los derechos y deberes que asisten a estos últimos en cuanto a su utilización en dicho ámbito.

Al segundo de estos aspectos se dedicará el apartado siguiente (apartado III) donde se comenta la otra cara de la moneda, es decir, la instalación por el empresario, o el aprovechamiento de su implementación en la empresa como medio de trabajo, para mediante las mismas controlar el efectivo cumplimiento de la prestación laboral por parte del trabajador.

### 1. Pautas sobre el uso de tecnologías de la información y la comunicación en la empresa

En materia de instrucciones y pautas sobre el uso de las tecnologías de la empresa, existen únicamente dos Convenios colectivos de todos los analizados que incluyen cierta referencia al respecto, una general y otro algo más concreto.

Comenzando por la regulación general, contenida en el *Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona*<sup>514</sup>, ha de destacarse de la misma resulta proyectable a cualquier medio electrónico, ya sea internet, ordenadores, correo electrónico, teléfono móvil, servicios de mensajería instantánea, etc. Esto se debe a que el Convenio colectivo no especifica cuáles de las tecnologías resultan afectadas por el mismo, limitándose a mencionar el conjunto de ellas como habitualmente se denominan, esto es, tecnologías de la información y la comunicación.

En concreto el citado convenio prescribe lo siguiente:

- Los medios electrónicos e informáticos son instrumentos que la empresa pone a disposición de los trabajadores para el desarrollo de sus funciones en el puesto de trabajo.
- Debe conjugarse el legítimo derecho del empresario de controlar el uso adecuado y razonable de los instrumentos y medios técnicos que pone a disposición del trabajador para realizar su actividad profesional, con el derecho a la intimidad del trabajador.
- En el caso de que produzcan incidencias se garantizará la asistencia de la representación legal de los trabajadores.
- El uso indebido de estos medios supone el incumplimiento de los deberes de los trabajadores, que podrá comportar una sanción conforme a lo establecido en el régimen disciplinario del presente convenio.

---

<sup>514</sup>Art. 50; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010.

Por otro lado, destaca el Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona<sup>515</sup>, el cual incluye las siguientes indicaciones más específicas, diferenciadas en función a la tecnología de la que se trata:

- *“Acceso a los medios telemáticos”*<sup>516</sup>: Los medios electrónicos e informáticos son instrumentos que la empresa pone a disposición de los trabajadores para el desempeño de sus funciones en el puesto de trabajo.
- Los trabajadores, que por sus funciones tengan acceso a Internet, intranet y/o correo electrónico, harán un uso razonable de los medios telemáticos, de acuerdo con los principios de la buena fe contractual.
- *“Utilización de correo electrónico”*<sup>517</sup>: Las empresas que faciliten la utilización de cuentas de correo electrónico a sus trabajadores, podrán limitar el uso de dichas cuentas para fines corporativos, para la comunicación entre trabajadores, clientes, vendedores, socios, y cualesquiera otros contactos profesionales. En este sentido, podrán establecer las normas y prohibiciones oportunas para evitar el uso extraprofesional del correo electrónico.
- *“Uso de internet”*<sup>518</sup>: Las empresas podrán regular el uso de internet de aquellos trabajadores que sean usuarios de los sistemas telemáticos propiedad de la empresa, y tengan acceso a redes públicas como Internet, grupos de noticias u otras utilidades. Para ello, las empresas podrán limitar este acceso a los temas relacionados con la actividad de la empresa y los cometidos del puesto de trabajo del usuario, dentro y fuera del horario de trabajo.
- Con independencia de la regulación que pueda hacerse en el seno de la empresa, no estará permitido el acceso a redes públicas con fines personales o ajenos a la actividad empresarial, así como, el acceso a debates en tiempo real, chat, telnet, mensajería electrónica, tipo MSN y similares. También podrán establecer la prohibición de acceso, archivo, almacenamiento, distribución, carga y descarga, registro y exhibición de cualquier tipo de imagen o documento de cualquier temática ajena a la empresa.

Cabe concluir, pues, que son escasos los Convenios que reconocen una regulación sobre el uso en la empresa de las tecnologías, respecto de las cuales establecen se determinará su uso estrictamente para fines corporativos y reconociendo un uso razonable para fines estrictamente laborales. Asimismo se reconoce el derecho a la intimidad del trabajador y la posibilidad de sanción de la dispone el empresario en caso de incumplimiento de los deberes por parte de los trabajadores. También se reconoce a las empresas la posibilidad de la disponen de establecer instrucciones o pautas sobre el uso de los instrumentos de trabajo, a fin de evitar usos irregulares por parte de los trabajadores. En definitiva, nada nuevo se aporta por parte de la negociación colectiva en cuanto al uso por los empleados de estos adelantos tecnológicos, reproduciéndose aquí la doctrina jurisprudencial que en el capítulo II y III se ha desarrollado anteriormente.

---

<sup>515</sup>DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013.

<sup>516</sup>Art. 63.

<sup>517</sup>Art. 64.

<sup>518</sup>Art. 65.

## 2. Los derechos y deberes de los trabajadores en el acceso a internet y el uso del correo electrónico

También se contiene una referencia en la negociación colectiva en lo referido a los *“derechos y deberes de los trabajadores en el acceso a internet y el uso del correo electrónico”*, propuesta por el Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisiones locales y regionales de Castilla y León<sup>519</sup>, cuyo contenido determina lo siguiente:

- Dentro del respeto a la buena fe contractual que rige las relaciones laborales, los trabajadores podrán hacer uso del correo electrónico para sus comunicaciones profesionales y comunicaciones personales con sindicatos.
- La recepción y emisión de correos electrónicos no serán observadas como un hecho sancionatorio, salvo aquellos casos en que pueda suponer mala fe contractual o abuso de derecho.
- Sería aconsejable y así se está estableciendo tanto en los acuerdos negociados como en la práctica habitual, que una dirección personal de correo corporativo sea puesta a disposición de cada trabajador o trabajadora.
- Los trabajadores y trabajadoras también podrán acceder a sitios Internet gestionados por sus sindicatos y a otros sitios en los que se traten asuntos relacionados con el empleo, la salud y seguridad, la igualdad de oportunidades u otros asuntos relevantes para sus derechos en el trabajo.
- Las organizaciones sindicales podrán establecer comunicación con los trabajadores y trabajadoras a través del correo electrónico establecido en la empresa.
- El control y vigilancia de los empresarios no debe realizarse sin la existencia de una negociación previa con la representación de los trabajadores.
- Por otra parte, se adaptará el artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores en el que se trata la inviolabilidad de la persona del trabajador/a, de tal forma que para realizar cualquier auditoría de los medios de comunicación electrónicos utilizados por el empleado, será necesario que existan indicios claros de su uso ilícito o abusivo por parte de éste; además tendría que efectuarse en horario laboral y en presencia de algún representante de los trabajadores y trabajadoras o de la organización sindical que proceda en caso de afiliación si el trabajador/a así lo deseara, y siempre con el debido respeto a la dignidad e intimidad del empleado/a.
- Además será necesario probar que los usos «ilícitos» han sido realizados por el propio trabajador en cuestión, ya que en estos momentos hay medios técnicos que nos permiten enviar correos electrónicos o «evitar» las contraseñas personales de entrada al ordenador, suplantando al trabajador/ra. Este efecto podría minorarse utilizando sistemas de encriptación por claves emitidas por autoridades de certificación de firma electrónica.

---

<sup>519</sup>Art. 30; BO. Castilla y León, de 11 de abril de 2011.

### 3. Resumen conclusivo

Es ciertamente curioso a la vista del análisis realizado como son mínimos los Convenios colectivos que contienen una referencia expresa en su articulado a la regulación sobre el uso de la tecnología en la empresa, y en concreto, a su utilización como medio de prestación laboral. No obstante, esto no significa que no se emplee la tecnología en el centro de trabajo, sino que ya se da por normalizado su empleo como instrumento laboral.

Sobre su regulación la negociación colectiva parece situarse en la misma línea que lo ya afirmado por la jurisprudencia de los distintos TSJ<sup>520</sup> al reconocer que las tecnologías constituyen herramientas de trabajo de las cuales el trabajador debe guardar el correspondiente cuidado en su empleo.

Esto se traduce en lo que el Código Civil, en los arts. 7 y 1258 denominan buena fe, esto es, como define SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>521</sup>, el deber de orientar su conducta a las pautas de lealtad, respeto, y confianza que legítimamente depositan uno en el otro. Parece evidente, pues, que cuando el empresario pone a disposición de sus trabajadores cualquier instrumento de trabajo (incluido los informáticos) espera que estos sean utilizados para el desempeño de las obligaciones laborales.

Desde este punto de vista, su uso para fines particulares podría ser sancionado como una transgresión de la buena fe contractual que compete al trabajador, ya que ha transgredido la confianza que el empresario ha depositado en él al suministrarle la tecnología en cuestión.

Asimismo se reconoce la posibilidad de uso no estrictamente profesional pero destinado a asuntos relacionados con el empleo, la salud, seguridad o con los derechos en el trabajo, no haciéndose especial mención a los usos personales, los cuales únicamente estarán permitidos cuando tengan por finalidad la comunicación con el sindicato. Por eso, también se considera apropiado el uso por los representantes de los trabajadores de las tecnologías de la empresa a fin de facilitar su labor representativa.

Desde el punto de vista del empresario, se reconoce su derecho a controlar la finalidad o utilidad que están siendo dadas a sus herramientas tecnológicas, por parte de los trabajadores, de conformidad con lo establecido en el art. 20 ET<sup>522</sup>. Siendo necesario,

---

<sup>520</sup>Consideran las SSTSJ de Galicia, de 16 de mayo de 2003 (Rec. 1588/2003); Cataluña, de 15 de enero de 2008 (Rec. 688/2007); y, de Andalucía (Sevilla), de 28 de marzo de 2008 (Rec. 220/2007) procedente el despido efectuado por la empresa respecto de un trabajador que realizaba gestiones privadas (visitas personales, compras y ocio) durante la jornada laboral. Igualmente, es catalogado el despido en la STSJ de Navarra, de 10 de noviembre de 2011 (Rec. 217/2010), al permitir el trabajador el uso del vehículo de la empresa por uno de sus familiares, concretamente su hermano, durante el periodo de incapacidad temporal.

<sup>521</sup>SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Las TICs en el ámbito...*, ob. cit., p. 17.

<sup>522</sup>Cita en tal sentido literalmente la STSJ de Cataluña, de 8 de febrero de 2000 (Rec. 5352/1999) que "ninguna intromisión" se había producido por la empresa que en base al art. 20 ET había decidido en horas de trabajo proceder a revisar sus medios y útiles puestos a disposición del actor para el desarrollo de su trabajo. Véase en similar sentido, entre otras, SSTSJ de Cataluña, de 5 de julio de 2000 (Rec. 1718/2000); de 14 de noviembre de 2000 (Rec. 4854/2000); Castilla-León (Valladolid), de 29 de enero de 2001 (Rec. 44/2001); Cataluña, de 29 de enero de 2001 (Rec. 7867/2000); Galicia, de 4 de octubre de

no obstante, como cita el primero de los convenios el acuerdo con los representantes de los trabajadores y la conjugación con los derechos fundamentales del trabajador, sin embargo nada se especifica sobre cómo articular dicho equilibrio de derechos y poderes.

Finalmente, cabe concluir de todo lo anterior, que las tecnologías de la información y la comunicación se han convertido en uno más de los instrumentos de prestación laboral de los que puede valerse el trabajador para el cumplimiento de sus obligaciones laborales, el cual podrá ser empleado al mismo tiempo para vigilar y controlar el cumplimiento de dicha prestación y para entablar las respectivas comunicaciones con los representantes de los trabajadores, siendo su uso legítimo desde el punto de vista del trabajador, empresario y representante de los trabajadores.

---

2001 (Rec. 4168/2001); Madrid, de 30 de Octubre de 2001 (Rec. 3341/2001); Comunidad Valenciana, de 15 de mayo de 2003 (Rec. 451/2003); Cataluña, de 10 de octubre de 2006 (Rec. 106/2006).

### III. La tecnología como medio de vigilancia y control de la actividad laboral

La negociación colectiva no sólo recoge pautas y derechos sobre el uso de las TIC en la empresa, como instrumento imprescindible o accesorio de la prestación laboral, sino que también incluye ciertas referencias a su empleo como medida de vigilancia y control de los sistemas informáticos establecidos en la misma.

Así, en general, se reconocerá convencionalmente, en base al art. 20 ET, la posibilidad de comprobar el adecuado uso laboral de la tecnología instaurada en la empresa, pudiéndose distinguir en las regulaciones dos tipos de facultad de control, una integrada en el poder de dirección en la fase de cumplimiento de la prestación del trabajador en sentido estricto, y un poder de control separado de éste, que se integraría por los intereses organizativos del empresario, cuales son la defensa y tutela del patrimonio empresarial. Un ejemplo de estas regulaciones son:

#### 1. El empleo de tecnología como elemento de inspección de la prestación laboral

Se deduce del art. 20 ET que el trabajador estará obligado a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario, el cual podrá adoptar las medidas de vigilancia y control, que estime más oportunas, para verificar el cumplimiento por aquél de dichas obligaciones y deberes laborales.

En este sentido, son también escasos los Convenios colectivos que contienen una referencia a la utilización de la tecnología como elemento de vigilancia y control en la empresa. Estas regulaciones se centran en determinar la necesidad de la previa negociación con los representantes de los trabajadores, así como la existencia de indicios de uso ilícito por parte de los trabajadores. En concreto, el Convenio Colectivo de empresas de televisiones locales y regiones de Castilla León exige que:

- *“El control y vigilancia de los empresarios no debe realizarse sin la existencia de una negociación colectiva previa con los representantes de los trabajadores. Para realizar cualquier auditoría de los medios de comunicación electrónicos utilizados por el empleado, será necesario que existan:*
  - *Indicios claros de su uso ilícito o abusivo por parte de éste.*
  - *Tendrá que efectuarse en horario laboral y en presencia de algún representante de los trabajadores y trabajadoras o de la organización sindical que proceda en caso de afiliación si el trabajador/a así lo deseara.*
  - *Y siempre con el debido respeto a la dignidad e intimidad del empleado/a”*<sup>523</sup>.

Otros Convenios como es el caso del Convenio colectivo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona, reitera el criterio ya expuesto por la jurisprudencia, expresando:

- *“Debe conjugarse el legítimo derecho del empresario de controlar el uso adecuado y razonable de los instrumentos y medios técnicos que pone a disposición del trabajador para realizar su actividad profesional, con el*

---

<sup>523</sup>Art. 30; BO. Castilla y León, de 11 de abril de 2011.

*derecho a la intimidad del trabajador. En el caso de que produzcan incidencias se garantizará la asistencia de la representación legal de los trabajadores*<sup>524</sup>.

Esta redacción es prácticamente similar a lo establecido por la STSJ de Cataluña, de 9 de julio de 2002 (Rec. 7878/2001), la cual tras reconocer la potestad del empresario para controlar el buen uso que sus trabajadores están dando a los terminales puestos a su disposición para el cumplimiento de sus obligaciones laborales, afirmaba también que “... no puede aceptarse por constituir una vulneración clara de derecho a la intimidad del actor que las personas contratadas por la empresa averiguaran la dirección personal, particular y privada del demandante ... [pues] lo contrario sería tanto[como] permitir al empresario que por meros indicios o sospechas sin formalidad legal alguna accediera al contenido de las direcciones de correo electrónico de sus trabajadores cuando éstas son de carácter personal y privada no han sido proporcionadas por la empleadora y son por completo ajenas a su actividad”.

Esto es, deben de existir razones más que justificadas para acceder a controlar los correos electrónicos, páginas web visitadas, comunicaciones electrónicas, etc., llevadas a cabo por el trabajador, sin embargo, a ello añade el Convenio algo sobre lo que no se pronuncia la Sentencia, y es sobre la necesidad de negociación previa con los representantes de los trabajadores, a la que si se refiere la STSJ de Cantabria de 20 de febrero de 2004 (Rec. 47/2004)<sup>525</sup>, la cual reconoce la necesidad de comunicación previa a los representantes de los trabajadores sobre la decisión empresarial de establecer medidas de vigilancia y control en la empresa, así como la necesidad de su presencia física cuando la medida de vigilancia se esté llevando a cabo.

Por último, cabe concluir, tras el análisis de ambas fuente reguladora, convencional y jurisprudencial, que sobre este aspecto concreto existen cierta discordancia. Así a pesar de exigirse en ambas la necesidad de negociación con los representantes de los trabajadores, parece no existir unanimidad sobre los indicios, siendo necesario para la negociación colectiva que estos sean claramente ilícitos y bastando para la jurisprudencia con meros indicios o sospechas sin formalidad. Esto es, la doctrina judicial descinde la barrera de la legitimidad sobre la instalación de la medida de control empresarial a la mera sospecha, de tal manera que empresario podrá acceder al contenido de los correos electrónicos, páginas web, ordenador, etc. bastando el mero temor, duda o desconfianza respecto del trabajador. Lógicamente, ambas fuentes reguladoras reconocerán las mismas limitaciones al control, esto es el derecho a la intimidad y dignidad que actuará como límite infranqueable a respetar por el empresario.

## **2. El empleo de tecnología como elemento de seguridad en la empresa**

Escasos son también los convenios colectivos que recogen cierta regulación en cuanto a la inspección de la tecnología a fin de garantizar la defensa y tutela del patrimonio empresarial. En desarrollo de este propósito destaca el Convenio colectivo

---

<sup>524</sup>Art. 50; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010.

<sup>525</sup>Puede consultarse en sentido similar las SSTSJ de Andalucía (Málaga), de 13 de noviembre de 2002 (Rec. 1499/2003); Andalucía (Sevilla), de 9 de mayo de 2003 (Rec. 591/2003); y Cataluña, de 11 de junio de 2003 (Rec. 8186/2002).

de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona<sup>526</sup>, el cual dedica un apartado al “*Control empresarial*”, cuyo contenido proyecta el interés patronal por garantizar el óptimo rendimiento y la seguridad de la red de la empresa. En concreto su art. 66 establece que:

- *“La empresa podrá adoptar las medidas de verificación de los sistemas informáticos que crea necesarias con el fin de comprobar su correcta aplicación, poder certificar el óptimo rendimiento y seguridad de la red de la empresa y que su utilización por parte de los trabajadores usuarios no derive a fines extraprofesionales.*
- *A estos efectos las empresas podrán utilizar software de control automatizado para controlar el material creado, almacenado, enviado o recibido en la red de la empresa, así como controlar sitios visitados por sus trabajadores usuarios en Internet, espacios de charla o grupos de noticias, revisar historiales descargados de la red de Internet por usuarios de la empresa, revisar historiales de mensajes, de correo electrónico enviados y recibidos por los trabajadores usuarios.*
- *En la adopción de las medidas de verificación de los sistemas telemáticos habrá de tenerse en cuenta:*
  - *El acceso ha de ser necesario para facilitar razonablemente las operaciones empresariales; si existen medios de menor impacto para el empleado, la empresa hará uso de ellos.*
  - *La privacidad y la dignidad del usuario estarán siempre garantizadas.*
  - *El correo electrónico y los archivos serán inspeccionados en el puesto de trabajo, durante las horas de trabajo normales con la asistencia de los representantes legales de los trabajadores o en su defecto por otro empleado de la empresa*
  - *El correo electrónico y archivos serán inspeccionados en la presencia del usuario afectado.*
  - *La denegación de acceso por parte del usuario, de acuerdo con los términos establecidos en este capítulo, dará lugar a que la empresa imponga la sanción que en este convenio se establezca”.*

En este apartado la negociación colectiva resulta partidaria, al parecer, de permitir la adopción medidas de inspección empresarial destinadas a verificar los usos extraproductivos de las nuevas tecnologías, siempre con el debido respecto a la dignidad e intimidad del trabajador, debiendo siempre optar por los medios menos agresivos para los derechos del trabajador en aplicación de los criterios que se deducen de la proporcionalidad. Asimismo, se reitera la necesidad de presencia tanto del afectado como de los representantes de los trabajadores, su realización en horas de trabajo y su afectación a los materiales creados, recibidos, enviados y almacenados desde dispositivos de la empresa.

### **3. Resumen conclusivo**

En materia de vigilancia y control empresarial puede concluirse que la negociación colectiva tampoco detiene su atención de manera exhaustiva, siendo mínimos los convenios colectivos que contienen una referencia directa a dicha materia.

---

<sup>526</sup>DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013.

No obstante, varios son los aspectos que pueden destacarse de la regulación ofrecida por los Convenios Colectivos. Así, se exige la necesidad de negociación previa con los representantes de los trabajadores, los cuales a su vez deberán de estar presentes cuando el empresario decida desarrollar cualquier medida de vigilancia y control.

Asimismo, la vigilancia deberá desarrollarse en horario laboral y será necesario que existan indicios claros de uso ilícito o abusivo, sobre estos usos la jurisprudencia resulta más permisiva respecto del empresario y permite la mera existencia de sospecha o meros indicios para así poder adoptar la medida de vigilancia y control.

Finalmente, a modo resumen, pueden establecerse cuatro requisitos que deben adoptarse en todo proceso empresarial de vigilancia y control empresarial a fin de que este resulte legítimo y proporcional:

- Primera, ***identificar el motivo del control***: comprobar el correcto funcionamiento de la red de la empresa, bien por motivos de productividad o seguridad de la empresa.
- Segundo, ***delimitar los medios concretos de control***: acceso al software
- Tercero, ***utilizar medios de control de menor impacto***: en los derechos del trabajador, garantizar la privacidad y dignidad de los usuarios, etc.
- Cuarto, ***requisitos a concurrir***: indicios o sospechas de uso ilícito o abusivo, realización en horario laboral, en presencia de representante de los trabajadores, etc.

#### **IV. La tecnología como elementos de formación, información y consulta de los trabajadores**

Los convenios colectivos también prestan cierta atención al derecho a la información, consulta, y formación del trabajador sobre el uso de nuevas tecnologías la empresa. Sobre estos aspectos se refieren con carácter general los arts. 19 LPRL y 19.4 y 23 ET, a partir de los cuales presentan sus propuestas de regulación la negociación colectiva. Veamos a continuación dichas regulaciones no sin antes recordar el contenido de la norma y lo que al respecto afirma la jurisprudencia.

##### **1. El derecho de formación y adaptación permanente a las nuevas tecnologías**

En cuanto a la formación se refiere, los arts. 4.2.b) y 23.1.d) ET atribuyen al trabajador el derecho a la *“formación necesaria para su adaptación a las modificaciones operadas en el puesto de trabajo”*, debiendo ser ésta proporcionada por la empresa.

Estos derecho se interrelaciona con la causa de extinción objetiva del art. 52.b) ET, modificada por el art. 18.4 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Reforma Laboral de 2012, conforme al cual la inadaptación de las nuevas tecnologías podrían ser causa directa de extinción del contrato de trabajo por la falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en el lugar de prestación laboral.

En tales casos, si cambio es razonable y el trabajador no es capaz de adaptarse a las nuevas exigencias del puesto<sup>527</sup> podría producirse la extinción. La circunstancia que más conflicto ha suscitado en relación con este motivo ha sido la introducción de un nuevo programa informático, o un cambio informático en el puesto de trabajo frente la cual el trabajador no logra adaptarse<sup>528</sup>.

Aunque los requisitos exigidos para poder concurrir la extinción ya han sido analizados más detenidamente en otro apartado de este trabajo doctoral (Capítulo Primero, III. 3. E), conviene recordarlos<sup>529</sup>:

- Que se produzca una modificación técnica en un puesto;
- Que la variación en cuestión sea razonable (lo que se predica del cambio técnico en sí y no del modo en que incide en el trabajador o la posibilidad que éste tenga para adaptarse al mismo);
- Que éste sea el puesto habitual del trabajador;
- Que el empleado, por su parte, no se adapte a ese cambio (y no, por tanto, cuando pudiendo desempeñarlo bien, no quiera hacerlo);
- Que por parte del empresario se ofrezca al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas, durante el cual el contrato de trabajo

---

<sup>527</sup>Así lo aprecia ALGAR JIMENEZ, C.: *El Derecho Laboral ante el reto de las Nuevas Tecnologías*, Grupo Difusión, Madrid, 2007, p. 64, y también GORELLI HERNÁNDEZ, J.: «Causas de despido objetivo», en *El despido: análisis y aplicación práctica*, (Coord.: GORELLI HERNANDEZ, J.), Tecnos, Madrid, 2004, p. 395.

<sup>528</sup>SSTSJ de Madrid, de 28 de enero de 2014 (Rec. 2058/2013) y Galicia, de 2 de mayo de 2013 (Rec. 473/2013). También véase POQUET CATALÁ, R.: «La falta de adaptación como causa de despido objetivo tras la reforma de 2012», AD, núm. 7, 2014 y las sentencias citadas por éste.

<sup>529</sup>SSTSJ Galicia, de 2 de mayo de 2013 (Rec. 473/2013) y de Madrid, de 28 de enero de 2014 (Rec. 2058/2013), citadas en CASTRO CONDE, M.: «Extinción del contrato de trabajo por causas objetivas relativas a la persona del trabajador», REDT, núm. 190, 2016, p. 3.

quedará en suspenso y el empresario abonará al trabajador el salario medio que viniera percibiendo;

- Que hayan transcurrido dos meses, como mínimo, desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación.

Con esta redacción en materia de formación, en general, y específicamente en materia preventiva, como se tratará seguidamente, se trata de buscar según afirma FERNANDEZ-COSTALES MUÑIZ<sup>530</sup> una formación útil y no el cumplimiento de un mero trámite legal, adaptando los diferentes riesgos y circunstancias específicas de cada actividad a cada empresa y prestación laboral, en particular.

Asimismo señala el autor apoyado de la jurisprudencia, que la obligación formativa no admite una satisfacción “parcial”<sup>531</sup> no pudiendo referirse a mera advertencia de los riesgos “sino que ha de extenderse a todas las medidas de seguridad a adoptar y formas de utilizarlas”<sup>532</sup>, resultando aún de mayor importancia si se ha producido una alteración del método de trabajo.

Con todo ello, queda constatado que si bien aunque el ET no contiene una regulación sobre el uso de las tecnologías en la empresa, si se refiere a las tecnologías en cuanto a su incorporación en los sistemas productivos, lo cual requerirá consecuentemente una actualización formativa adecuada a su empleo. Esta idea también resultará puesta de manifiesto por la negociación colectiva, que se expresa en los siguientes términos:

- “La permanente introducción de nuevas tecnologías y de procesos industriales cada vez más complejos, exige de empresas y de trabajadores y trabajadoras, una adaptación constante, como mejor fórmula de permanencia, mejora e incremento de la actividad basada en la calidad final del producto”<sup>533</sup>.
- “La formación a través de la organización y participación en cursos, actividades y programas, contribuirá a desarrollar la eficacia y competencia de los despachos notariales y la calidad de la prestación del servicio, así como a adaptarse a los cambios motivados por procesos de innovación tecnológica como por las nuevas formas de organización del trabajo”<sup>534</sup>.
- “Serán prioritarios la promoción e intensificación de acciones organizativas, formativas e informativas de signo prevencionista que permitan a los trabajadores acomodarse a los cambios organizativos inherentes a las nuevas tecnologías”<sup>535</sup>.

---

<sup>530</sup>FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: «Formación e información sobre riesgos profesionales: una tipología judicial», AS, núm. 6, 2012, p. 9.

<sup>531</sup>STSJ Castilla y León (Valladolid), de 17 de enero de 2005 (Rec. 2172/2004).

<sup>532</sup>STSJ Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2002 (Rec. 1735/2002).

<sup>533</sup>Convenio colectivo del sector de industrias siderometalúrgicas de Zaragoza (art. 31; BO. Zaragoza, de 11 de abril de 2014); Convenio colectivo para la industria siderometalúrgica de Huesca (cláusula final quinta; BO. Huesca, de 19 de enero de 2015).

<sup>534</sup>I Convenio colectivo estatal de notarios y personal empleado (art. 34; BOE, de 23 de agosto de 2010).

<sup>535</sup>Convenio colectivo provincial de trabajo del sector de industria siderometalúrgica (art. 52; BO. Almería, de 7 de enero de 2014); Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón (art. 14.1; BOE, de 23 de agosto de 2013).

- *“Tendrán preferencia las acciones formativas encaminadas al reciclaje profesional de los trabajadores en su mismo puesto de trabajo para su adaptación a las nuevas tecnologías. En estos casos los cursos correrán a cargo de la propia empresa o del Ministerio de trabajo, y serán retribuidos como jornada ordinaria de trabajo”<sup>536</sup>.*
- *“Las partes firmantes del presente convenio consideran conveniente para la mejora de la competitividad de las empresas y la empleabilidad del personal del sector impulsar la profesionalización y mejora permanente de su formación, con el fin de: adaptarse a los cambios motivados por procesos de innovación tecnológica, cambios normativos, situación económica, reestructuración de entidades, etc.”<sup>537</sup>*
- *“La empresa está obligada a fomentar el reciclaje profesional para asegurar la estabilidad del trabajador en su empleo, en supuestos de modificación tecnológica o modificación funcional de los distintos puestos de trabajo”<sup>538</sup>.*
- *“En las empresas con el fin de promoción profesional y capitalización, se constituirá un Comité Paritario formado por cuatro representantes de los trabajadores y cuatro representantes de los empresarios que tendrá por objeto de elaborar planes de formación profesional destinados a adecuar los conocimientos profesionales de los trabajadores a las nuevas tecnologías y a la facilitar la formación profesional”<sup>539</sup>.*
- *“Puesta en marcha de planes específicos sobre minimización, reducción y reciclaje de residuo, ahorro y eficiencia energética y ahorro y depuración de aguas, así como, planes de sustitución de tecnologías, productos y procesos contaminantes por otros orientados a la producción limpia”<sup>540</sup>.*

Estos ejemplos, en definitiva, comentan la necesaria actualización técnica tanto de los equipos de trabajo, como del personal que los utiliza, con la finalidad de mejorar la competitividad de las empresas y la empleabilidad y profesionalidad del personal, lo cual exige que trabajadores y empresarios se adapten a dicho cambio mediante el recurso a la formación.

## **2. La específica formación en materia de prevención de riesgos laborales**

Desde el punto de vista de la materia preventiva, el art. 19 LPRL y 19.4 ET, consagran el derecho del trabajador a una protección eficaz en materia de seguridad e higiene, y más concretamente impone al empresario la obligación de garantizar que *“cada trabajador reciba una formación teórica y práctica, suficiente y adecuada, en materia preventiva, tanto en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración de ésta, como cuando se produzcan cambios en las funciones que desempeñe o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo”*, dicha formación añade el legislador deberá *“estar centrada específicamente en el puesto de trabajo o función de cada trabajador, adaptarse a la evolución de los riesgos y a la*

---

<sup>536</sup>Convenio colectivo estatal para la fabricación de helados (art. 24; BOE, de 30 de abril de 2008).

<sup>537</sup>Convenio colectivo de las cajas y entidades financieras de ahorro (art. 2.3.c; BOE, de 29 de marzo de 2012).

<sup>538</sup>Convenio colectivo del sector de transporte por carretera de Salamanca (art. 47.2; BO. Salamanca, de 27 de junio de 2013).

<sup>539</sup>Convenio colectivo estatal de estaciones de servicios (art. 58; BOE, de 3 de octubre de 2013).

<sup>540</sup>Convenio colectivo del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos (art. 42; BO. Comunidad de Madrid, de 8 de noviembre de 2010).

*aparición de otros nuevos y repetirse periódicamente, si fuera necesario”, asimismo “la formación a que se refiere el apartado anterior deberá impartirse, siempre que sea posible, dentro de la jornada de trabajo o, en su defecto, en otras horas pero con el descuento en aquélla del tiempo invertido en la misma. La formación se podrá impartir por la empresa mediante medios propios o concertándola con servicios ajenos, y su coste no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores.”.*

Sobre esta formación, también se refiere la negociación colectiva que reitera deberá ser teórica y práctica, suficiente y adecuada y debe responder a una misma finalidad, la prevención de cualquier riesgo para el trabajador o tercera persona que se encuentre en la empresa, y se sintetizan en dos momentos temporales, al comienzo de la relación laboral y cuando se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo.

Sus características principales son:

- Deberá estar centrada específicamente en el puesto de trabajo o función de cada trabajador.
- Deberá adaptarse a la evolución de los riesgos y a la aparición de otros nuevos.
- Deberá repetirse periódicamente, si fuera necesario.
- Deberá realizarse, siempre que sea posible, dentro de la jornada de trabajo o, en su defecto, en otras horas pero con el descuento en aquélla del tiempo invertido en la misma.
- Se podrá impartir por la empresa mediante medios propios o concertándola con servicios ajenos, y su coste no recaerá en ningún caso sobre los trabajadores.
- Se adaptará la jornada ordinaria del trabajador para la asistencia a dichos cursos de formación profesional [art. 23.b) ET], y
- Se concederán al trabajador permisos de formación o perfeccionamiento profesional con reserva de puesto de trabajo [art. 23.c) ET].

Sobre este aspecto se aprecia escaso el desarrollo convencional que la negociación colectiva ha realizado, limitándose la misma a reproducir el contenido de los citados artículos 19.4 y 23.1 ET y 19 LPRL. Algunos ejemplos son:

- *“La formación se facilitará tanto en el momento de la contratación, como cuando se produzcan cambios en sus funciones o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo”<sup>541</sup>.*
- *“En aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales todas las empresas están obligadas a que cada trabajador/a reciba formación teórica y práctica suficiente y adecuada, en materia preventiva, tanto en el momento de su contratación, cualquiera que sea la modalidad o duración de ésta, como cuando se produzcan cambios en las funciones*

---

<sup>541</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración del arroz (art. 40.3; BOE, de 3 de febrero de 2015); Convenio colectivo para las empresas que tengan adjudicado la gestión de residencias de tercera edad, centros de día, residencias materno-infantiles y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública en la Comunidad Valenciana (art. 26; DO. Comunidad Valenciana, de 8 de febrero de 2013); V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 28; BOE, de 21 de septiembre de 2012).

*que se desempeñan o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo*<sup>542</sup>.

- *“Los trabajadores/as afectados por este Convenio Colectivo tienen derecho a la información y formación sobre las condiciones de su trabajo, sobre las características de su actividad y de su centro de trabajo, sobre la maquinaria y tecnología empleada y sobre todos los demás aspectos del proceso laboral que de alguna forma pudieran representar riesgo para su salud o seguridad personal en el trabajo”*<sup>543</sup>.
- *“Los trabajadores tendrán derecho a una formación teórica y práctica, suficiente y adecuada en materia preventiva, cuando se produzcan cambios en las funciones que se desarrollen o se introduzcan nuevas tecnologías o cambios en los equipos de trabajo y en las condiciones que establece el art. 19 de la LPRL”*<sup>544</sup>.
- *“En caso de que un puesto de trabajo se vea afectado por modificaciones tecnológicas, la Dirección ofrecerá a los trabajadores que lo ocupaban un curso de formación por el tiempo razonablemente necesario para su adaptación a las nuevas tecnologías”*<sup>545</sup>.

---

<sup>542</sup>Convenio colectivo de industrias siderometalúrgica de Gipuzkoa (art. 45.4; BO. Gipuzkoa, de 27 de enero de 2011); Convenio colectivo del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos (art. 55; BO. Comunidad de Madrid, de 8 de noviembre de 2010); Convenio colectivo del sector de protésicos dentales (art. 44; BO. Comunidad de Madrid, de 14 de enero de 2014); Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración del arroz (art. 41.10; BOE, de 3 de febrero de 2015); Convenio colectivo de panadería y pastelería de la Comunidad Valenciana (art. 39.2.e; DO. Comunidad Valenciana, de 22 de junio de 2015); Convenio colectivo de trabajo para la actividad del comercio del metal y electricidad de Jaén (art. 46; BO. Jaén, de 15 de diciembre de 2014); Convenio colectivo interprovincial de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos (art. 52; BOE, de 5 de julio de 2010).

<sup>543</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 71; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de la empresa del sector de establecimiento limitado de vehículos en la vía pública mediante control horario y cumplimiento de las Ordenanzas de Aparcamientos en la Comunidad Autónoma (art. 70; BO. Junta de Andalucía, de 26 de septiembre de 2008); III Convenio colectivo de trabajo de ámbito nacional de Cataluña para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos (art. 62; DO. Generalitat de Catalunya, de 29 de julio de 2009); V Convenio colectivo general de aparcamientos y garajes (art. 79; BOE, de 21 de agosto de 2009); IV Convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (art. 70; BOE, de 11 de agosto de 2008); Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 71; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 31; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 39; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013); Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase del Almería (art. 75; BO. Almería, de 12 de mayo de 2008); Convenio colectivo del sector de empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos de Salamanca (art. 65; BO. Salamanca, de 25 de septiembre de 2007); Convenio colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma Valenciana (art. 65; DO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013).

<sup>544</sup>Convenio colectivo del sector de residencias privadas de la tercera edad de la Comunidad Autónoma de Galicia (art. 21.i; DO. Galicia, de 27 de noviembre de 2013); VI Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (art. 25; BOE, de 18 de mayo de 2012); Convenio colectivo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios (art. 40.1.f; BOE, de 31 de marzo de 2015); Convenio colectivo del sector de residencias y centros de día para personas mayores (art. 21.i y 25.1; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de septiembre de 2013).

<sup>545</sup>Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón (art. 17.2; BOE, de 23 de agosto de 2013).

- *“En el caso de que un puesto de trabajo se vea afectado por modificaciones tecnológicas, la Dirección de la empresa ofrecerá a los trabajadores que lo ocupan, si es procedente, un curso de reconversión o perfeccionamiento a cargo del organismo oficial o propio competente, tendente a conseguir su plena adaptación a las nuevas tecnologías requeridas por el puesto de trabajo. Durante la impartición del mencionado curso, y hasta el transcurso de un plazo máximo de tres meses, el contrato quedará sujeto a lo establecido en el artículo 52.b) del Estatuto de los Trabajadores”<sup>546</sup>.*

Por todo ello, parece claro que resulta necesario cuando se produzcan en la empresa cambios en los puestos de trabajo motivado por la introducción de tecnologías proporcionar al trabajador una formación adecuada a dicho cambio a fin de evitar o, al menos, disminuir los posibles riesgos laborales. Esta formación diferencia el propio ET, en relación con la LPRL, deberá desarrollarse desde dos ópticas, desde un plano general, y desde un plano de prevención de riesgos laborales. Ambas formaciones presentan un carácter obligatorio para el empresario, y deberán ser de carácter teórico y práctico. Además, siempre que sea posible, esta deberá impartirse dentro de la jornada de trabajo, mediante medios propios de la empresa o concertados con servicios ajenos.

### **3. El derecho del trabajador a ser informado y consultado sobre la inclusión de la tecnología en los sistemas productivos**

Partiendo de esa apropiada actualización tecnológica de los medios de prestación laboral de la empresa, comentada en el apartado anterior, los Convenios Colectivos prestan cierta atención al derecho a la información y consulta que respecto de su adopción recae sobre el empresario a favor de los trabajadores.

En este sentido, la negociación colectiva se muestra favorable a la inclusión de los avances tecnológicos en la empresa, pero ello no impedirá ni eximirá al empresario que ante cualquier cambio en los puestos de trabajo éste deba, en primer lugar, informar y consultar a los trabajadores y seguidamente, en segundo lugar, proporcionar la formación adecuada sobre su uso, derechos sobre el que se ha hablado el epígrafe anterior.

Estos derechos, formación e información, afirma MARTINEZ BARROSO<sup>547</sup> guardan una íntima vinculación, pues a la formación le corresponde un estadio superior, habida cuenta de que en el deber de información concluye la noticia que se da al trabajador en materia de prevención de riesgos laborales, y la formación implica la adquisición de aptitud o habilidad necesaria para desempeñar el puesto de trabajo en las necesarias condiciones de seguridad.

Por otra parte, y centrados en los derechos de información y consulta, ha de afirmarse que ambas atribuciones no presentan el mismo contenido, así si se toma como referencia la definición ofrecida por el art. 64 ET dedicado a regular el ejercicio de estos

---

<sup>546</sup>Convenio colectivo estatal para las empresas de publicidad (art. 14; BOE, de 24 de febrero de 2010).

<sup>547</sup>MARTINEZ BARROSO, M<sup>a</sup> R.: «Información y formación de los trabajadores», en AA.VV.: (Coords.: Fernández Domínguez, J.J. y Barreiro González, G.): *La Seguridad y salud en el trabajo a través de los Convenios Colectivos de Castilla y León*, Universidad de León, León, 2006, p. 117.

derechos por los representantes de los trabajadores, puede entenderse por información como la transmisión de datos por el empresario a los trabajadores, con la finalidad que estos tenga conocimiento de una cuestión determinada y puedan proceder a su examen. Y, en cambio, por consulta el intercambio de opiniones y la apertura de un dialogo sobre la cuestión.

Por su parte, la negociación también se pronunciará sobre ambos derechos, así en cuanto a la consulta un ejemplo de sus propuestas será:

- *“El empresario deberá consultar a los trabajadores, con la debida antelación, la adopción de decisiones relativas a la planificación y la organización del trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías, en todo lo relacionado con las consecuencias que éstas pudieran tener para la seguridad y salud de los trabajadores, derivadas de la elección de los equipos, la determinación y la adecuación de las condiciones de trabajo y el impacto de los factores ambientales en el trabajo”<sup>548</sup>.*
- *“El empresario tiene el deber de consultar a los trabajadores, con la debida antelación de la adopción de decisiones relativas a la planificación y la organización del trabajo en la empresa y la introducción de nuevas tecnologías (cuando éstas incidan en las condiciones de seguridad y salud)”<sup>549</sup>.*

Por otra parte, en lo referido al deber de información, los Convenios colectivos disponen que:

- *“Cuando en la empresa se introduzcan nuevas tecnologías que puedan suponer para los trabajadores modificación sustancial de las condiciones de trabajo, o bien un periodo de formación o adaptación técnica no inferior a un mes, se deberá de facilitar a los trabajadores afectados la información precisa para el desarrollo de su nueva función”<sup>550</sup>.*
- *“Los trabajadores y las trabajadoras, mediante el comité de salud y seguridad, tendrán derecho a la información necesaria sobre las materias empleadas, la tecnología y demás aspectos del proceso productivo que sean necesarios para el conocimiento de los riesgos que afecten a la salud física y mental. Asimismo, tendrán derecho a aquella*

---

<sup>548</sup>Convenio colectivo provincial para el sector de la industria siderometalúrgica de Valladolid (art. 47.5; BO. Valladolid, de 2 de septiembre de 2013); Convenio colectivo de especias naturales, condimentos y herboristería. Preparado y empaquetado (art. 34; BO. Región de Murcia, de 18 de octubre de 2014); Convenio colectivo estatal de perfumería y afines (art. 72.6.A; BOE, de 8 de octubre de 2012).

<sup>549</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 29.9.a; BO. Región de Murcia, de 29 de octubre de 2013); Convenio colectivo de trabajo de confitería, pastelería, masas fritas y turrónes (art. 39.9; BO. Región de Murcia, de 27 de enero de 2011)

<sup>550</sup>Convenio colectivo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (art. 25; BO. León, de 2 de agosto de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de cestería, artículos de mimbre, y junco y afines de la provincia de Valencia (art. 27; BO. Valencia, de 12 de agosto de 2011); Convenio colectivo general de la industria química (art. 10; BOE, de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de Valladolid (art. 21; BO. Valladolid, de 9 de abril de 2013).

*información que posea la empresa sobre los riesgos reales o potenciales del proceso productivo y los mecanismos para su prevención*<sup>551</sup>.

Puede apreciarse, en definitiva, que los Convenios colectivos, sin apartarse de la línea marcada por el Estatuto de los Trabajadores, reconocen el derecho del trabajador no solo a ser informado, sino también consultado sobre la implantación en la empresa de modificaciones operadas en los sistemas de planificación y organización del trabajo y la introducción de nuevas tecnologías. Derechos que deberán ser llevados a cabo a través de los sistemas de representación legal habilitados en los centros de trabajo, con la suficiente antelación.

#### **4. Resumen conclusivo**

Del análisis de los anteriores convenios colectivos pueden extraerse las siguientes conclusiones referidas al deber de información, consulta y formación que recae sobre el empresario cuando se introduzcan en la empresa cambios tecnológicos.

Por una parte, que la negociación colectiva se muestra favorable a la necesaria y apropiada actualización técnica, tanto de los equipos de trabajo, como del personal que los emplea, entendiendo que la misma constituye un medio de mejora de la competitividad de las empresas, empleabilidad y profesionalización del trabajador. Recalca la preferencia que deberán tener las acciones formativas encaminadas al reciclaje profesional de los trabajadores, en aras a su adaptación a las nuevas tecnologías. Reflejando que las mismas constituyen un valioso instrumento de progreso del personal de las empresas, de adaptación al cambio tecnológico y de evitación del despido del art. 52.2.b) ET.

También se establece la posibilidad, en algunos casos, de constituir un Comité Paritario que tendrá por objeto elaborar planes de formación profesional destinados a adecuar los conocimientos profesionales de los trabajadores a las nuevas tecnologías.

Por otra parte, puede concluirse en cuanto al deber de información y consulta, que a pesar de no encontrarse atribuidos por la norma a los trabajadores, pues únicamente se encuentran reconocidos respecto de los representantes de los trabajadores, que la negociación colectiva les atribuye dicha facultad a aquéllos con el objetivo de que éstos tengan constancia en todo momento de las decisiones relativas a la planificación y la organización del trabajo, en cuanto se vean afectados por la introducción de nuevas tecnologías.

Finalmente, la norma colectiva atribuye a los trabajadores un tercer derecho, la formación teórica y práctica suficiente y adecuada a los cambios tecnológicos que se produzcan en los puestos de trabajo. Sobre esta materia la negociación colectiva diferencia, al igual que la norma, en la aplicación de este derecho en dos momentos temporales, al comienzo de la relación laboral y cuando se introduzcan los cambios en el puesto de trabajo, debiendo destacarse sobre este aspecto que ninguna aportación

---

<sup>551</sup>Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia (art. 36; DO. Galicia, de 3 de mayo de 2013).

realiza la negociación colectiva, limitándose, en todos casos, a reiterar lo ya establecido por la norma.

## V. Una nueva tipología de empleado y actividad productiva tecnológica

Mucho se ha afirmado sobre la innovación tecnológica, pero si hubiera que resaltar dos características que resuman su grado de implantación en la sociedad actual, podrían emplearse los términos constancia y homogeneidad. Es evidente que la tecnología se va superando cada día, si el teléfono ya supuso en tiempo una auténtica revolución social y empresarial, el empleo de Smartphone, Tablet o GPS aplicados al ámbito empresarial no han sido menos, y si a ello se añade su práctica extensión a casi la totalidad de actividades productivas, su importancia está servida desde el momento en que presentará gran incidencia en los sistema de clasificación profesional y en la definición de las tareas objeto de cada una de sus categorías.

El este sentido, muchos de los convenios citados en el apartado siguiente dedicado al régimen disciplinario coinciden también en incluir una referencia a los que podrían denominarse “trabajadores informáticos”, es decir, aquellos que en el desarrollo de su prestación emplean de forma principal o accesoria elementos tecnológicos -ordenador, internet, correo electrónico, etc.-, o aquellos otros cuyo objeto de prestación es precisamente producir dichos servicios electrónicos, la cual denominaremos actividad productiva tecnológica.

Asimismo, al igual que ocurre con las faltas laborales, en este aspecto los convenios tampoco mantienen un criterio homogéneo en cuanto a la especificación del contenido de esta modalidad de prestación, siendo variadas las opciones de regulación. En concreto las referencias pueden agruparse atendiendo al grado de descripción de la prestación que realizan los convenios.

### 1. Una nueva actividad empresarial: el sector productivo tecnológico

Dentro del catálogo de convenios colectivos analizados en este estudio, se encuentran un conjunto de ellos que incluyen en su ámbito funcional tareas relacionadas con la elaboración de sistemas tecnológicos. Estos adelantos han propiciado la creación de un nuevo sector productivo dedicado, precisamente, a la elaboración de todo este conjunto de herramientas (ordenadores, telecomunicaciones, aparatos electrónicos, software, etc.).

Como ejemplo puede citarse el Convenio Colectivo provincial para las Industrias Siderometalúrgicas de Segovia<sup>552</sup>, que define entre sus ámbito de aplicación las tareas de “... fabricación o manipulación de circuitos impresos y de fibra óptica, así como aquellas actividades específicas y/o complementarias, relativas a las infraestructuras tecnológicas y equipos de la información y las telecomunicaciones.”

---

<sup>552</sup>Art. 2; BO. Segovia, de 30 de abril de 2010. En el mismo sentido, entre muchos, el Convenio Colectivo del sector de siderometalúrgica de Ciudad Real (BO. Ciudad Real, de 10 de marzo de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de comercio del metal de Valencia (BO. Valencia, de 4 de julio de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Badajoz (DO. Extremadura, de 6 de agosto de 2008); Convenio colectivo provincial del sector siderometalúrgico de la provincia de Soria (BO. Soria, de 1 de marzo de 2013); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (BO. Alicante, de 13 de marzo de 2015).

También el Convenio Colectivo de empresa del Sector de la actividad Siderometalúrgica de la Provincia de Las Palmas<sup>553</sup>, incluye en su área funcional la producción de “...robótica, domótica, automatismos y su programación, ordenadores y sus periféricos o dispositivos auxiliares; circuitos impresos e integrados y artículos similares; infraestructuras tecnológicas; equipos y tecnologías de telecomunicaciones y de la información; y todo tipo de equipos, productos y aparatos mecánicos, eléctricos o electrónicos.”

## 2. Los trabajadores “tecnológicos” o “informáticos”

Junto a la implementación de un nuevo sector productivo, de forma correlativa aparecen también nuevas prestaciones laborales a realizar, en concreto, la llevada a cabo por todos aquellos trabajadores cuya actividad laboral comprende precisamente la fabricación y puesta a punto de esos adelantos tecnológicos. Entre las nuevas categorías profesionales que han surgido a raíz de dicho avance pueden citarse, como ejemplo:

- *Codificador/a Informático: es el “trabajador cuyo cometido básico consiste en transformar datos, conceptos o definiciones numéricos o alfanuméricos a código y/o viceversa, [...] con el uso de cualquier elemento de informática”<sup>554</sup>.*
- *Jefe/a de informática: es el “responsable del departamento informático de la empresa. En relación con el «hardware» se encarga de la correcta dirección, planificación, mantenimiento y funcionamiento de todos los equipos informáticos, tanto servidores como ordenadores personales y periféricos. Según el tamaño de la empresa podrá dirigir a técnicos de mantenimiento. En relación con el «software» se encarga del mantenimiento y planificación de los sistemas o programas que utilice la empresa”<sup>555</sup>*
- *Programador/a: es la “persona que, mediante la capacitación y/o titulación adecuada en materia de informática, tiene como labores fundamentales las siguientes: elabora, ensaya y mantiene en buen estado soportes lógicos o programas para ordenadores ideados con objeto de cubrir las necesidades prácticas de los usuarios de sistemas informáticos. [...]”<sup>556</sup>*
- *Director de informática: es la “persona responsable de la dirección y ejecución de proyectos informáticos, de la creación de sistemas de programas de apoyo, de la dirección y coordinación para la elección de equipos informáticos [...]”<sup>557</sup>.*
- *Jefe de Equipo de Informática: Es el “técnico que tiene a su cargo la dirección y planificación de las distintas actividades que coinciden en la instalación y puesta en explotación de un ordenador de tipo grande,*

---

<sup>553</sup>Art. 1; BO. Las Palmas, 27 de febrero de 2015.

<sup>554</sup>Convenio colectivo de empresas de consultoría y estudios de mercado de la opinión pública (BOE, 4 de abril de 2009).

<sup>555</sup>Convenio colectivo nacional del ciclo del comercio del papel y artes gráficas (BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo para las empresas de comercio al por mayor e importadores de productos químicos industriales, droguería, perfumería y afines (BOE; 15 de diciembre de 2011); Convenio colectivo de sector de oficinas y despachos de Huesca (BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2012).

<sup>556</sup>Convenio colectivo de trabajo para las empresas comerciales de servicios de empaquetado, enfajados y cualquier otra manipulación de productos propiedad de terceros (DO. Cataluña, de 19 de febrero de 2007).

<sup>557</sup>Convenio colectivo estatal para las empresas de publicidad (BOE, de 24 de febrero de 2010).

*medio o pequeño, así como responsabilidad de equipos de análisis de aplicaciones y programación. [...].*<sup>558</sup>

- *Operador de ordenador: Es el “trabajador que con el conocimiento profundo de la operación correspondiente a la instalación de informática de la empresa, y de la estructura y filosofía de su sistema operativo, realiza las funciones de iniciar el sistema de acuerdo con el plan preestablecido o instrucciones recibidas, debe transmitir al ordenador las ordenes necesarias para que realice los trabajos a procesar de acuerdo con el plan preestablecido o instrucciones recibidas, debe atender y responder al sistema operativo de las actividades periféricas, vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad que se establezcan y dentro de los medios a su alcance velar por su cumplimiento”*<sup>559</sup>.
- *Personal Técnico de Microinformática: “Persona que, con los debidos conocimientos es capaz de instalar y mantener sistemas y programas informáticos”*<sup>560</sup>.
- *Jefe de proceso de datos: “Es quien tiene a su cargo la dirección y planificación de las distintas actividades que coinciden en la instalación de las distintas actividades que coinciden en la instalación y puesta en explotación de un ordenador de tipo grande, medio o pequeño, así como la responsabilidad del trabajo de los equipos de analistas y programadores. Así mismo, le compete la resolución de problemas de análisis y programación de las aplicaciones normales de gestión susceptibles de ser desarrolladas en el centro de informática”*<sup>561</sup>.
- *Personal de informática: son “los trabajadores que manejan máquinas automáticas [...]”. Este personal se divide en los siguientes puestos: a) Jefe de informática: “es el técnico que tiene a su cargo la [...] la instalación y puesta en explotación de un ordenador, [...].” b) Analista de proceso de datos: “es quien verifica análisis orgánicos de operaciones complejas para obtener la solución mecanizada de las mismas en cuanto se refiere a: cadenas de operaciones a seguir, documentos a obtener, diseño de los mismos, fichero a tratar y definición de su tratamiento, colaboración al programa de las pruebas de «lógica» de cada programa y finalización de los expedientes técnicos de aplicaciones complejas”*<sup>562</sup>

---

<sup>558</sup>Convenio colectivo de despachos de graduados sociales y diplomados de relaciones laborales de Almería (BO. Almería, de 9 de mayo de 2011); Convenio colectivo de oficinas y despachos de Cádiz (BO. Cádiz, de 21 de febrero de 2014).

<sup>559</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de clínicas y sanatorios privados de Málaga (BO. Málaga, de 9 de noviembre de 2006).

<sup>560</sup>Convenio colectivo del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia (BOE, de 11 de marzo de 2013).

<sup>561</sup>Convenio colectivo del sector de confitería, pastelería, masas fritas y turrone de Murcia (BO. Región de Murcia, de 27 de enero de 2011).

<sup>562</sup>Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón (BOE, de 23 de agosto de 2013); Convenio colectivo de trabajo para el sector de aparcamientos y garajes de Murcia (BO. Región de Murcia, de 4 de julio de 2013); Convenio colectivo del sector de aparcamientos y garajes de Andalucía (BO. Junta de Andalucía, de 31 de octubre de 2011); Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y estacionamientos regulados de superficie de Galicia (Do. Galicia, de 2 de mayo de 2012); Convenio colectivo de trabajo para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado, y engrase de vehículos (DO. Cataluña, de 29 de julio de 2009); Convenio colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Valencia (Do. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013); Convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE, de 16 de noviembre de

También esta última denominación de personal de informática se emplea en algunos convenios para incluir tres submodalidades de puestos de trabajo, en concreto:

- *Analista de procesos de datos: “Es aquel personal que verifica los análisis orgánicos de operaciones complejas para obtener la solución mecanizada de las mismas, en cuanto se refiere a cadenas de operaciones a seguir, documentos a obtener, diseño de los mismos, archivos a tratar y definición de su tratamiento, y elaboración completa hasta su finalización de los expedientes técnicos de aplicaciones complejas”;*
- *Programador/a: “Es aquel personal que estudia los procesos complejos predefinidos, confecciona organigramas detallados de los tratamientos, redacta programas en el lenguaje de programación que se le indica y confecciona pruebas de ensayo, pone a punto los programas, completa expedientes técnicos de los mismos y documenta el manual de consola”;*
- *Operador/a: “Es quien manipula y controla los ordenadores dotados de sistemas operativos capaces de trabajar en multiprogramación, principalmente equipos y programas de naturaleza compleja. Han de saber detectar y resolver problemas operativos definiéndolos como error de operación o de máquina”<sup>563</sup>;*

Estos, por tanto, son algunos de los muchos ejemplos que regulan la negociación colectiva pues constituyen un aspecto muy desarrollado por los Convenios colectivos.

También, podrá apreciarse dentro de esta nuevo formato de trabajador a los cuales hemos denominado de forma sinónima tecnológicos o informáticos, básicamente por emplear en el desarrollo de la prestación laboral elementos tecnológicos, o constituir su objeto contractual precisamente la elaboración de los mismos, que existen dentro de esta diversidad de prestaciones que abarcan de las más tradicionales como telefonista hasta las más sofisticadas como programadores o codificador informático. No obstante todos ellos, tendrán en común una característica, cual es, el empleo de Tecnologías de la información y la comunicación en su prestación laboral.

Finalmente, puede concluirse, como ya afirmamos en el capítulo I, que las TIC no solo han generado nuevas formas de desarrollar trabajos tradicionales, sino que también generan gran cantidad de nuevas ocupaciones que tienen por objeto la información, su producción, procesamiento y distribución, caracterizadas por unas condiciones de trabajo flexibles que precisan de un elevado componente de información digital<sup>564</sup>. De ahí, que se afirme que el trabajo se ha intelectualizado y, como consecuencia de ello, han cambiado las cualificaciones profesionales requeridas para realizarlo, dando lugar en algunos casos a la disminución de la calidad del trabajo impulsado por determinadas

---

2007); Convenio colectivo de empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Andalucía (BO. Junta de Andalucía, de 19 de octubre de 2011); Convenio colectivo de empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia de Galicia (DO. Galicia, de 3 mayo de 2013).

<sup>563</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona (BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2011); Convenio colectivo de trabajo para el sector del comercio del metal de Valencia (BO. Valencia, de 4 de julio de 2013); Convenio colectivo del sector de artes gráficas, manipulados de papel y de cartón y editoriales de Bizkaia (BO. Bizkaia, de 0 de febrero de 2011).

<sup>564</sup>Un comentario más extenso puede consultarse en PRIETO ALONSO, F., ZORNOZA ABAD, A. M<sup>a</sup>. y PEIRO SILLA, J.M<sup>a</sup>.: *Nuevas tecnologías de la información en la empresa. Una perspectiva psicosocial*, Pirámide, Madrid, 1997, 103.

aplicaciones informáticas que lo llevan a cabo, sustituyendo el recurso al trabajo humano individualizado y especializado. Veamos a continuación su influencia sobre la cualificación.

### 3. La influencia de la tecnología en las clasificaciones profesionales tradicionales

Finalmente, puede ocurrir que la inclusión de la tecnología en el ámbito empresarial no haya originado nuevas categorías profesionales, sino que en la definición de las ya establecidas tradicionalmente se incluya una escueta referencia al término “*tareas informáticas*”, pues en ocasiones se trata de ocupaciones más tradicionales que se han visto fomentadas como ocurre con el caso de los administrativos.

En estos casos parece configurarse las herramientas tecnológicas como elementos imprescindibles o accesorios de la prestación laboral, y no como un elemento objeto de control laboral. Es decir, será a través del ordenador, correo electrónico, programas informáticos, etc. mediante los cuales el trabajador cumpla con sus funciones laborales de carácter administrativo, comercial, organizativo, etc.

Entre las prestaciones que contienen dicha referencia se encuentran:

- *Oficial de primera: es el “administrativo que, [...] con conoce en profundidad los siguientes trabajos: Facturas y cálculo de las mismas; cálculo de estadísticas; llevar libros de cuentas corrientes, Diario, Mayor y corresponsales; redacción de correspondencia con iniciativa propia; liquidaciones y cálculo de las nóminas de salarios, sueldos y Seguridad Social. [...]. Deberán acreditar un manejo avanzado a nivel de usuario de herramientas y programas de ofimática, entorno Windows (paquete office que incluye MS Word, Excel, access, powerpoint y Outlook); manejo avanzado de correo electrónico y navegación por Internet; y manejo avanzado de herramientas informáticas de contabilidad y gestión empresarial (tipo contaplus o similares). También se incluirán en esta categoría los taquimecanógrafos que tomen al dictado 100 palabras en idioma extranjero por minuto, traduciéndolas correctamente a máquina en seis”<sup>565</sup>.*
- *Empleados, oficial administrativo de segunda: que “comprende al personal que con sus conocimientos y/o experiencia realiza tareas administrativas, comerciales, organizativas, informática y, en general, las especificaciones de puestos de trabajo de oficina, que permiten informar de la gestión de la actividad económica contable, coordinar tareas productivas, o realizar tareas auxiliares que comporten atención a las personas”<sup>566</sup>.*

---

<sup>565</sup>Convenio colectivo estatal para la fabricación de conservas vegetales (BOE, de 26 de diciembre de 2014).

<sup>566</sup>Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio (BOE, de 3 de octubre de 2010); Convenio colectivo del sector de la madera (BOE, de 13 de agosto de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (BO. León, de 2 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de protésicos dentales de Madrid (BO. Comunidad de Madrid, de 14 de enero de 2014); Convenio colectivo del sector de comercio del metal de Madrid (BO. Comunidad de Madrid, de 23 de abril de 2014); Convenio colectivo estatal del sector de las industrias cárnicas (BOE, de 30 de enero de 2013); Convenio colectivo de talleres de reparación de vehículos de Albacete (BO. Albacete, de 13 de mayo de 2013); Convenio colectivo de trabajo para las industrias de la madera de Cáceres (DO.

- *Asistentes y auxiliares: los trabajadores pertenecientes a este grupo “realizan [...] operaciones siguiendo un método de trabajo preciso y concreto, que normalmente exigen conocimientos profesionales de carácter elemental, con utilización de herramientas informáticas. En este grupo profesional se incluyen todas aquellas actividades que por analogía son equiparables a las siguientes: tareas sencillas de administración, archivo, reprografía y manejos de ordenadores, tareas de recepción y utilización de centralita telefónica, tareas que consisten en hacer recados, encargos, recoger y entrega correspondencia”<sup>567</sup>.*
- *Servicios de administración y gestión en general; comprenden las tareas de “instalación, mantenimiento, análisis y desarrollo de proyectos software y hardware y del resto de aplicaciones informáticas; soporte telefónico a clientes; contabilidad; proveedores; acreedores; facturación; gestión de cobros y pagos y formalización de libros”<sup>568</sup>.*

#### 4. Resumen conclusivo

Puede concluirse del análisis anterior que las TIC también alteran la configuración tradicional de los puestos de trabajo y de las cualificaciones profesionales necesarias para desempeñar los mismos, aunque no tienen como ya se ha afirmado en el capítulo primero el mismo grado de afectación a todos los trabajadores, existiendo cierta tendencia a la polarización de la estructura ocupacional, de manera como ya se comentó en el capítulo primero, que la población ocupada se estructura en dos grandes bloques un sector donde la prestación laboral está relacionada con la posesión de un cierto nivel de conocimiento sobre el uso de las tecnologías, que es preciso renovar periódicamente y frente al mismo otro sector de empleos de menor cualificación, de carácter repetitivo y escasos márgenes de autonomía (tal es el caso por ejemplo, del telefonista), fenómeno que un sector de la doctrina denomina “*re-taylorismo*”<sup>569</sup>.

De este modo existen, de un lado, empresas con un uso particularmente intenso de las TIC, donde ha surgido como principal novedad una nueva categoría de trabajadores “*informáticos o tecnológicos*”, que son aquellos dedicados a la producción de las TIC o aquellos que a través de las mismas desarrollan fundamentalmente su prestación

---

Extremadura, de 29 de febrero de 2008); Convenio colectivo de trabajo para las industrias de la madera de Badajoz (DO. Extremadura, de 21 de febrero de 2008).

<sup>567</sup>Convenio colectivo estatal del sector de radiodifusión comercial sonora (BOE, de 7 de marzo de 2012); Convenio colectivo del sector de centros especiales de trabajadores disminuidos físicos y/o sensoriales de Cataluña (DO. Cataluña, de 22 de febrero de 2006); Convenio colectivo de siderometalúrgica de Segovia (BO. Segovia, de 30 de abril de 2010); Convenio colectivo de trabajo del sector de industrias siderometalúrgicas de Tarragona (DO. Cataluña, de 10 de septiembre de 2007); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Cantabria (BO. Cantabria, de 30 de enero de 2007); Convenio colectivo de trabajo para el sector de industrias de confección de peletería de Cataluña (DO. Cataluña, de 18 de febrero de 2010); Convenio colectivo del sector de elaboración de chocolates y torrefactores de café y sucedáneos de Valencia (DO. Comunidad Valenciana, de 20 de julio de 2013); Convenio colectivo provincial de laboratorios fotográficos (DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de mayo de 1997); Convenio colectivo del comercio en general de Toledo (BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013); Convenio colectivo para el sector de siderometalúrgica de Ciudad Real (BO. Ciudad Real, de 10 de marzo de 2014); Convenio colectivo de la industria de la madera de Valladolid (BO Valladolid, de 9 de abril de 2013).

<sup>568</sup>Convenio colectivo de ámbito sectorial para la actividad del comercio del metal y electricidad de Jaén (BO. Jaén, de 15 de diciembre de 2014).

<sup>569</sup>Es la opinión de ARAGÓN MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F. y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales ...*, ob. cit., p. 71.

laboral, y de otro lado, existen la mayoría de las empresas que han incorporado diversidad de TIC en sus áreas de actividad como producción, administración, comercial, etc., donde la demanda se centra en la adquisición de las cualificaciones necesarias para la utilización de estas tecnologías, aunque en nivel inferior al supuesto anterior.

Esto lleva a concluir, desde el punto de vista de la cualificación profesional, que la posibilidad de encontrar o mantener un puesto de trabajo en la actualidad se encuentra relacionado con la posesión de un cierto nivel de conocimiento sobre el uso de la tecnología, que es preciso además renovar periódicamente. Sin embargo, junto a esta nueva fuente creadora de empleo también se ha desarrollado otros empleos de menos cualificación y de carácter repetitivo (tal es el caso, por ejemplo, del telefonista), fenómeno que un sector de la doctrina denomina “re-taylorismo”.

Cabe recordar que las TIC no sólo han generado nuevas formas de desarrollar trabajos tradicionales, sino que también generan gran cantidad de ocupaciones que tienen por objeto la información, su producción, procesamiento y distribución, caracterizadas por unas condiciones de trabajo flexibles que precisan de un elevado componente de información digital. De ahí que se afirme que el trabajo se ha intelectualizado y, como consecuencia de ello, han cambiado las cualificaciones profesionales requeridas para realizarlo, dando lugar en algunos casos a la disminución de la calidad del trabajo impulsada por determinadas aplicaciones informáticas que llevan a cabo, sustituyendo el recurso al trabajo humano individualizado y especializado.

## **VI. La regulación sancionadora**

La parte importante de los convenios analizados que tipifican el uso ilícito de la tecnología de la empresa por parte de los trabajadores, lo hacen en el artículo dedicado específicamente al *“régimen disciplinario”*, *“código de conducta laboral”*, *“faltas y sanciones”* o *“poder disciplinario”*. En este apartado, con independencia de la tipología adoptada, los convenios se limitan a conceptualizar ciertos comportamientos de los empleados que pueden o deben considerarse como una falta laboral susceptible, en consecuencia, de ser sancionada disciplinariamente.

Estas tipificaciones generalmente consisten en una ejemplificación de las regulaciones contenidas en el ET, en cuanto al desarrollo y contenido de la prestación laboral, limitándose, en relación con las tecnologías, a incluir ciertas faltas relacionadas con un determinado uso extralaboral y/o abusivo, por parte de los trabajadores, de los medios tecnológicos citados en el capítulos II y III de éste trabajo doctoral, entre ellos, ordenador, internet, correo electrónico, teléfono etc.

En otros casos las referencias se realizan de forma genérica, utilizando el convenio colectivo términos como *“herramienta”*, *“utensilio”* o *“instrumento”* para referirse de forma amplia a todos los medios de trabajo, dentro de los cuales se entiende, lógicamente, tienen cabida los anteriormente citados, esto es, el ordenador, internet, el teléfono o cualquier otro elemento tecnológico que pueda pensarse.

En cuanto a la consideración de la falta laboral como conducta leve, grave o muy grave, cabe resaltar que la regulación convencional tampoco en esto mantiene un criterio homogéneo. De modo, que una misma conducta resulta tipificada en algunos convenios, por ejemplo, como falta leve, y en otros, como grave o muy grave. Lo mismo ocurre con el grado de definición y contenido de la conducta concreta la cual suele reiterarse en la redacción acompañada de términos como uso abusivo, reiteración, manipulación, intensidad, etc., para así agravar la conducta de leve a grave o muy grave.

Bajo el punto de vista de la sanción aplicable, igualmente resultan variadas, pudiendo conducir en la mayoría de los casos al despido del trabajador, si se opta por la calificación máxima de la conducta. También cabe destacar que no existe convenio alguno que establezca sanción por la no utilización de las Tic en las empresas.

Veamos a continuación estos aspectos más detenidamente.

### **1. Tipología de conductas en atención a la gravedad del incumplimiento**

Partiendo de la definición que de los comportamientos sancionables realizan los convenios colectivos es posible identificar varios grupos de regulación, los cuales atienden a la catalogación leve, grave y muy grave que realiza la propia ley de infracciones y sanciones del orden social (Capítulo II, LISOS).

En dicha sistematización el criterio de agrupación empleado responde a dos criterios. De un lado, se pretende mostrar los aspectos en los cuales la negociación colectiva pone el acento en la regulación, por ejemplo: grave perjuicio, uso para fines

particulares, uso no autorizado, falta de consentimiento, reiteración, inutilización, manipulación, desaparición, etc., y

Por otro lado, se pretende también mostrar cuales son los elementos informáticos más regulados por parte de la regulación convencional, es por ello, que en cada epígrafe se entrecruzarán ambas facetas, cuantitativa y cualitativa, a fin de ofrecer al lector una visión completa de dicha regulación en cada una de los estamentos leves, graves y muy graves.

Igualmente, y continuando con el objetivo de ofrecer una visión exhaustiva de la regulación sancionadora en cuanto al uso de las nuevas tecnologías de la empresa por parte de los trabajadores, este apartado se estructura en tres bloques. Un primero, dedicado a analizar por separado cada una de las faltas que pueden concurrir en la conducta del trabajador. Un segundo bloque, donde se enuncian convenios colectivos que mencionan supuestos combinados de conductas (graves y muy graves, leves y graves, y leves y muy graves). Y finalmente, un tercer bloque, donde mencionan Convenios colectivos que recogen una tipificación completa de comportamientos leves, graves y muy graves del trabajador en relación al uso de los medios informáticos.

#### **A. Convenios que tipifican expresamente incumplimientos del trabajador relacionados con el uso de la tecnología en la empresa**

Siguiendo el tenor literal marcado por los arts. 6,7 y 8 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que aprueba la Ley de infracciones y sanciones del orden social, los convenios colectivos analizados tipifican las conductas ilícitas de los trabajadores en base a una triple clasificación: leves, graves y muy graves. Veamos a continuación las conductas establecidas para cada una de estas tres catalogaciones.

##### **a. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta leve**

En este ámbito se sitúan los convenios que califican como una falta leve la utilización de las tecnologías para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, o para usos distintos para los que está habilitado.

Estas regulaciones afectan, en su mayoría, al uso del teléfono fijo o móvil para asuntos privados durante la jornada de trabajo, siendo mínimos los convenios que consideran infracción leve la utilización de otros medios informáticos para tales fines extraprofesionales.

En cuanto al teléfono se refiere, existen variedad de especificaciones, centradas la mayoría de ellas en su uso no profesional durante la jornada de trabajo sin el oportuno permiso del empresario, realizando especial distinción entre su condición de móvil o fijo.

Mínima, por el contrario, es la distinción en cuanto a la propiedad del mismo, esto es del empresario o trabajador, entendiéndose por tanto, que a falta de especificación la referencia se entiende realizada a ambas posibilidades. También inexistente es la distinción en cuanto a su uso dentro y fuera de la jornada laboral, como si se realiza en la siguiente clasificación.

Algunos ejemplos de las regulaciones son:

- El uso del teléfono móvil en el trabajo<sup>570</sup>.
- Utilizar teléfonos móviles durante la jornada laboral en contra de las instrucciones de la empresa<sup>571</sup>.
- El uso del teléfono fijo o móvil para fines no profesionales, en el tiempo efectivo de trabajo o el puesto de trabajo o en otro que estuviera igualmente prohibido<sup>572</sup>.
- Uso del teléfono móvil durante la jornada de trabajo, sin previo permiso expreso y para cada caso concreto, a excepción de las actividades propias de los representantes legales y sindicales de los trabajadores<sup>573</sup>.
- Usar el teléfono de la empresa para asuntos particulares, sin autorización<sup>574</sup>.
- Utilización del teléfono móvil y medios informáticos propios durante la jornada<sup>575</sup>.

En cuanto a los restantes medios tecnológicos los convenios colectivos prestan a ellos menor atención, siendo más escasas las tipologías de infracciones leves. Entre los ejemplos que pueden citarse se encuentran la referencia a los equipos informáticos respecto de los que se prohíbe *“El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos”*<sup>576</sup>. También se tipifica como falta leve el *“Montar/conducir un vehículo de la empresa sin autorización”*<sup>577</sup>.

---

<sup>570</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas para la Comunidad Valenciana (cláusula adicional segundo; DO. Comunidad Valenciana, de 4 de octubre de 2013).

<sup>571</sup>Convenio colectivo del sector mayorista y minorista de juguetes, deportes y armerías deportivas, cerámica, vidrio, iluminación y regalo (art. 56.3.k; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de enero de 2014).

<sup>572</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración de arroz (art. 48.b; BOE, de 3 de febrero de 2015).

<sup>573</sup>Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida (art. 41.1.10; BOE, de 8 de mayo de 2014).

<sup>574</sup>Convenio colectivo del sector de segunda transformación de la madera de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 55.9; BO. Cantabria, de 26 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (art. 61.9º; BO. León, de 2 de agosto de 2013); Convenio colectivo de trabajo de la industria de la madera de Barcelona (art. 54.9; BO. Provincia de Barcelona, de 19 de enero de 2015); Convenio colectivo de trabajo del sector de industrias de la madera, corcho, chapas y tableros (art. 57.9; BO. Castellón, de 3 de diciembre de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de cestería, artículos de mimbre y junco y afines de la provincia de Valencia (art. 64.9; BO. Valencia, de 12 de agosto de 2011); Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de la provincia de Huelva (art. 59.9º; BO. Huelva, de 24 de abril de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de los almacenistas de madera de la provincia de Tarragona (art. 23.9; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de diciembre de 2006).

<sup>575</sup>Convenio colectivo del sector de industria de hormas, tacones, pisos, plantas y cuñas de plástico de Alicante (art. 39.5; BO. Alicante, de 2 de diciembre de 2013).

<sup>576</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas para la Comunidad Valenciana (disposición adicional segunda; DO. Comunidad Valenciana, de 4 de octubre de 2013); Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; DO. Región de Murcia, 29 de octubre de 2013); Convenio colectivo general de la industria química (art. 59.11; BOE, de 9 de abril de 2013).

<sup>577</sup>Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art 18.2.7; BOE, de 19 de diciembre de 2013); Convenio colectivo de trabajo para el sector de las empresas comerciales de servicios de

Finalmente, pocos son los Convenios colectivos que prohíben el uso de reproductores musicales<sup>578</sup>, el único ejemplo encontrado cita literal se prohíbe el uso "dentro de horas de trabajo siempre que no exista autorización por escrito por parte de la empresa por su utilización"<sup>579</sup>.

## **b. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta grave**

Más abundantes que los anteriores resultan los convenios que tipifican como falta grave el uso no estrictamente profesional de la tecnología de la empresa. Siguiendo el criterio expuesta en líneas anteriores analizaremos los ejemplos encontrados desde las dos ópticas propuestas, desde el objeto y de las conductas sancionables por los Convenios colectivos.

### **i. La referencia expresa a objetos tecnológicos concretos**

Comenzando el análisis desde el punto de vista del objeto concreto, puede destacarse una única referencia a los sistemas de vigilancia y control empresarial de la jornada y seguridad de la empresa, citados en el capítulo III de este trabajo doctoral. Tal es el caso de los partes de trabajo y sistemas de fichaje en la empresa. Sobre ellos existen variedad de ejemplos de conductas, algunas de las cuales son:

- Simular la presencia de otro trabajador, valiéndose de su ficha, firma, tarjeta o medio de control<sup>580</sup>.
- Simular la presencia de otro trabajador en la empresa mediante cualquier forma<sup>581</sup>.

---

empaquetados, enfajado y cualquier otra manipulación de productos propiedad de terceros (art. 42.b; DO. Generalitat de Catalunya, de 19 de febrero de 2007).

<sup>578</sup>Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida (art. 41.1.11; BOE, de 8 de mayo de 2014).

<sup>579</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector agropecuario de Cataluña, (art. 54.9; DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de agosto de 2013).

<sup>580</sup>XVI Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública (art. 22.2.B; BOE, de 18 de marzo de 2009); Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industriales del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 89.19; BOE, de 5 de junio de 2014); Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida (art. 41.2.7; BOE, de 8 de mayo de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de estudios técnicos y oficinas de arquitectura y oficinas y despachos en general (BO. 32.3; BO. Almería, de 11 de diciembre de 1998); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos (art. 33.4; BO. Comunidad de Madrid, de 7 de noviembre de 2015).

<sup>581</sup>Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio (art. 48.6; BOE, de 3 de octubre de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (art. 62.7; BO. León, de 2 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de segunda transformación de la madera de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 56.7; BO Cantabria, de 14 de junio de 2013); V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 70.7; BOE, de 21 de septiembre de 2012); Convenio colectivo del sector industria de la madera de Almería (art. 77.7; BO. Almería, de 16 de septiembre de 2011); Convenio colectivo de trabajo del sector de industrias de la madera, corcho, chapas y tableros (art. 58.7; BO. Castellón, de 3 de diciembre de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de cestería, artículos de mimbre y junco y afines de la provincia de Valencia (art. 65.7; BO. Valencia, de 12 de agosto de 2011); Convenio colectivo del sector de industrias de carpintería y ebanistería (art. 26; BO. Ávila, de 28 de febrero de 2014); Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de la provincia de Huelva (art. 60.7º; BO. Huelva, de 24 de abril de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de los almacenistas de madera de la provincia de Tarragona (art. 24.7; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de diciembre de 2006).

- Simular la presencia de otro trabajador utilizando sus documentos personales, su tarjeta en el trabajo, contestando o firmando por él, siendo la falta extensiva tanto al suplantado como al suplantador<sup>582</sup>.
- Simular la presencia de otro empleado al trabajo, firmando o fichando por él<sup>583</sup>.
- Suplantar o permitir ser suplantado, alterando los registros y controles de entrada o salida al trabajo<sup>584</sup>.

---

<sup>582</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; BO. Región de Murcia, de 29 de octubre de 2013).

<sup>583</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración de arroz (art. 49.h; BOE, de 3 de febrero de 2015); Convenio colectivo de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas para la Comunidad Valenciana (disposición adicional segunda; DO. Comunidad Valenciana, de 4 de octubre de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector del comercio textil de la provincia de Barcelona (art. 46.6; BO Barcelona, de 16 de enero de 2014); Convenio colectivo para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceite y harina de pescados y mariscos (art. 33.2.h; BOE de 10 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector de mayoristas y minoristas de juguetes, deportes y armerías deportivas, cerámicas, vidrio, iluminación y regalo (art. 56.4.d; BO de la Comunidad de Madrid, de 3 de enero de 2014); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (art. 40.d; BO. Alicante, de 13 de marzo de 2015); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 43.9; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); III Convenio colectivo para el personal de las empresas adjudicatarias de los servicios contra incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (art.44.7; DO. Castilla-La Mancha, de 24 de septiembre de 2010); Convenio colectivo de trabajo interprovincial del sector de la industria de hostelería y turismo (art. 55.7; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de diciembre de 2014); Convenio colectivo del sector de industria de hormas, tacones, pisos, plantas y cuñas de plástico de Alicante (art. 40.8; BO. Alicante, de 2 de diciembre de 2013); I Convenio Colectivo estatal de notarios y personal empleado (art. 38.9; BOE, de 23 de agosto de 2010); Convenio colectivo de trabajo para las empresas de transporte de viajeros por carretera y urbanos de la provincia de Castellón (Disposición Adicional Primera; BO. Castellón, de 25 de diciembre de 2014).

<sup>584</sup>Convenio colectivo provincial para el sector de la industria siderometalúrgica de Valladolid (art. 42.g; BO Valladolid, de 2 de septiembre de 2013); Convenio colectivo de talleres de reparación de vehículos de Albacete (art. 28; BO. Albacete, de 13 de mayo de 2013); Convenio colectivo del sector metal de Córdoba (art. 15.g; BO. Córdoba, de 4 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias, servicios e instalaciones del metal de Madrid (art. 56.b; BO. Comunidad de Madrid, de 31 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla (art. 19.3.d; BO. Sevilla, de 9 de octubre de 2012); Convenio colectivo provincial de la industria, los servicios y las tecnologías del sector del metal (art. 58.g; BO. Alicante, de 25 de junio de 2015); Convenio colectivo de trabajo de las industrias siderometalúrgicas (anexo IV; BO. Castellón, de 8 de enero de 2015); Convenio de industrias siderometalúrgicas (art. 51.g; BO. Región de Murcia, de 8 de agosto de 2014); Convenio colectivo de siderometalúrgica (art. 48.g; BO. León, de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria siderometalúrgica de Cantabria (art. 66.g; BO. Cantabria, de 15 de abril de 2014); Convenio colectivo provincial del sector industria siderometalúrgica para los años 2011-2014 (art. 56.g; BO. Almería, de 7 de enero de 2014); Convenio colectivo para la industria siderometalúrgica de Huesca (disposición final cuarta; BO Huesca, de 19 de enero de 2015); IV Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisiones locales y regionales en Castilla y León (art. 22.II.d; BO Castilla y León, de 11 de abril de 2011); IV Convenio colectivo estatal de prensa diaria (art. 61.III.2.e; BOE, de 3 de octubre de 2013); Convenio colectivo del sector industria siderometalúrgica de Zaragoza (art. 45.g; BO. Zaragoza, de 11 de abril de 2014); Convenio colectivo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de La Coruña (art. 78.7; BO. de A Coruña, de 29 de abril de 2014); I Convenio colectivo estatal del sector de radiodifusión comercial sonora (art. 44.2.e; BOE, de 7 de marzo de 2012); Convenio colectivo del metal para la provincia de cuenca (art 41.3.g; BO. Cuenca, 18 de diciembre de 2013); Convenio colectivo provincial para la industria siderometalúrgica de Segovia (47.g; BO. Segovia, de 30 de abril de 2010); Convenio colectivo provincial de la industria de la alimentación de Almería (art. 57.2.e; BO. Almería, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo de industria siderometalúrgica de Gipuzkoa (art. 44; BO. Gipuzkoa, de 27 de enero de 2011); Convenio colectivo del sector de industria de Álava (art. 56.3.g; BO. Territorio Histórico de Álava, de 7 de marzo de 2001); Convenio colectivo del sector de industrias del metal sin convenio de Pontevedra (art. 66.g; BO. Pontevedra, de 10 de enero de 2014); Convenio colectivo

- Simular mediante cualquier forma la presencia de otro trabajador/a en la empresa a los efectos de cumplimiento de sus obligaciones laborales<sup>585</sup>.
- La falta de colaboración en los sistemas de control de accesos que la dirección tenga establecidos a la entrada y salida del centro de trabajo<sup>586</sup>.
- Contribuir a simular la presencia de otro trabajador en la empresa, firmando o fichando por él a la entrada o a la salida del trabajo<sup>587</sup>.
- Simular la presencia de otro trabajador, valiéndose de su ficha, firma, tarjeta de control o cualquier otro sistema organizativo de control de presencia implantando en la empresa<sup>588</sup>.

Estas conductas en definitiva, suelen basarse en la simulación de la presencia del trabajador valiéndose de su firma o tarjeta de control, cuya redacción como podrá apreciarse en los epígrafes siguientes se reproduce para la tipificación grave y muy grave. Esto es, los Convenios colectivos utilizan la misma conducta sobre esta materia unas veces para tipificar la falta como grave y otras como muy grave, sin alterar prácticamente el contenido. Veamos a continuación el segundo de los criterios enunciados al comienzo de este epígrafe conforme al cual atendería el análisis de este apartado, esto es, la conducta del trabajador.

## ii. La conducta del trabajador

El segundo de los criterios de análisis de este apartado dedicado a la regulación sancionadora atiende a la conducta que debe desarrollar el trabajador a fin de considerar la misma como falta muy grave. En estos casos el criterio suele ser la reiteración, el abuso, grave perjuicio..., etc. Para determinar la conducta como grave. Veamos a continuación los ejemplos obtenidos de ese análisis:

---

del campo de la Comunidad Autónoma de Extremadura (art. 53.2.2.e; DO. Extremadura, de 28 de enero de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Barcelona (art. 17.g; DO. Generalitat de Catalunya, de 29 de junio de 2007); Convenio colectivo del sector de elaboración de chocolates y torrefactos de café y sucedáneos de la Comunidad Valenciana (art. 28.2e; DO. Comunidad Valenciana, de 20 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de comercio de recambios-neumáticos y accesorios del automóvil (art. 38.2.e; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de mayo de 2014); Convenio colectivo del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos (art. 61.2.e; BO. Comunidad de Madrid, de 8 de noviembre de 2010); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 57.2.e; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014); Convenio colectivo para el sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología - Clínicas Dentales (art. 30; BO. Principado de Asturias, de 29 de julio de 2008); Convenio colectivo de oficinas y despachos de Albacete (art. 31.2.e; BO. Albacete, de 6 de marzo de 2015); Convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización médico quirúrgica de Castellón (art. 40.2.e; BO. Castellón, de 14 de abril de 2009).

<sup>585</sup>Extensión del Convenio colectivo de trabajo del sector de servicios auxiliares de la Comunidad Foral de Navarra, al mismo sector de la comunidad Autónoma de La Rioja (art. 26.2.e; BO La Rioja, de 26 de julio de 2014); Convenio colectivo del sector de servicios auxiliares de Navarra (art. 26.2.e; BO. Navarra, de 16 de mayo de 2014).

<sup>586</sup>Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 72.t; DO Valencia, de 12 abril de 2013).

<sup>587</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas para la Comunidad Valenciana (disposición adicional segunda; DO Comunidad Valenciana, de 4 de octubre de 2013).

<sup>588</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Cataluña para los años 2012-2014 (art. 70.3; DO Cataluña, de 5 de agosto de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona (art. 51.2.f; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010).

## ❖ Finalidad de su empleo

Desde el punto de vista de la conducta los Convenios Colectivos resultan muy variados, así existen ejemplos que detienen la atención en la finalidad de su empleo ajena al contenido laboral. Algunas referencias de ello son:

- La utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, internet, intranet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, cuando del tiempo empleado en esta utilización pueda inferirse una dejación o abandono de funciones inherentes al trabajo. Las empresas establecerán mediante negociación con los representantes de los trabajadores, un protocolo de uso de esos medios informáticos<sup>589</sup>.
- Utilizar los ordenadores y los medios de comunicación facilitados por la empresa para usos distintos para los que se han habilitado, incluyendo el correo electrónico, salvo que la entidad del incumplimiento hiciera calificable la conducta como muy grave<sup>590</sup>.
- El uso con fines ajenos al trabajo del sistema informático de la empresa, e-mail, etcétera<sup>591</sup>.
- El uso para particulares de internet y del correo electrónico de la empresa<sup>592</sup>.
- El empleo para usos propios o ajenos de los útiles, herramientas, maquinaria o vehículos de la empresa, incluso fuera de la jornada de trabajo<sup>593</sup>.

---

<sup>589</sup>Convenio colectivo para la industria siderometalúrgica de Huesca (disposición final cuarta; BO. Huesca, de 19 de enero de 2015); Convenio colectivo del sector de la industria siderometalúrgica de Cantabria (art. 66.d; BO Cantabria, de 15 de abril de 2014); Convenio colectivo del sector industria siderometalúrgica de Zaragoza (art. 45.d; BO. Zaragoza, de 11 de abril de 2014); Convenio colectivo provincial para el sector de la industria siderometalúrgica de Valladolid (art. 42.d; BO Valladolid, de 2 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector metal de Córdoba (art. 15.d; BO. Córdoba, de 4 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias, servicios e instalaciones del metal de Madrid (art. 56.b; BO. Comunidad de Madrid, de 31 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla (art. 19.3.g; BO. Sevilla, de 9 de octubre de 2012); Convenio colectivo provincial de la industria, los servicios y las tecnologías del sector del metal (art. 58.d; BO. Alicante, de 25 de junio de 2015); Convenio colectivo de trabajo de las industrias siderometalúrgicas (anexo IV; BO. Castellón, de 8 de enero de 2015); Convenio colectivo provincial del Comercio del metal (art. 40.j; BO. Alicante, de 13 de marzo de 2015).

<sup>590</sup>Convenio colectivo del Sector Mayorista y Minorista de Juguetes, Deportes y Armerías Deportivas. Cerámica, Vidrio, Iluminación y Regalo (art. 56.4.i; BO Comunidad de Madrid, de 3 de enero de 2014).

<sup>591</sup>Convenio colectivo de trabajo para el sector de las empresas comerciales de servicios de empaquetados, enfajado y cualquier otra manipulación de productos propiedad de terceros para los años 2006-2008 (art. 42.b; DO Cataluña, de 19 de febrero de 2007).

<sup>592</sup>Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida (art. 41.2.19; BOE, de 8 de mayo de 2014).

<sup>593</sup>Convenio colectivo de siderometalúrgica (art. 48.g; BO. León, de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo de siderometalúrgica (art. 48.g; BO. León, de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo de siderometalúrgica (art. 48.i; BO. León, de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria siderometalúrgica de Cantabria (art. 66.j; BO. Cantabria, de 15 de abril de 2014); Convenio de industrias siderometalúrgicas (art. 51.g; BO. Región de Murcia, de 8 de agosto de 2014); Convenio colectivo provincial de la industria, los servicios y las tecnologías del sector metal (art. 68.j; BO. Alicante, de 25 de junio de 2014); Convenio colectivo provincial para la industria siderometalúrgica de la provincia de La Coruña 2013 y 2014 (art. 78.9; BO. A Coruña, de 29 de abril de 2014); Convenio colectivo de trabajo de las industrias siderometalúrgicas (anexo IV; BO. Castellón, de 8 de enero de 2015); Convenio colectivo del metal para la provincia de Cuenca (art. 41.3.i; BO. Cuenca, de 18 de diciembre de 2013); Convenio

## ❖ Reiteración del empleo

Por otro lado, también numerosos son los Convenios colectivos que detienen la atención para decantar la tipificación de la conducta como falta grave, en la reiteración o el empleo sin autorización de la tecnología para asuntos personales. Estas conductas se basan en ocasiones en aspectos como el “*uso abusivo*”, “*uso indebido*”, o “*uso no autorizado*” para agravar la sanción de leve a grave. Veamos a continuación algunos de estos ejemplos.

### – Uso abusivo o indebido

Comenzando por un primer grupo de regulaciones convenciones, pueden citarse aquellas que se centran en el carácter abusivo o indebido del uso de la tecnología de la empresa, así algunos ejemplos concretos de ellas son:

- Usar de forma abusiva el teléfono u otros medios de comunicación de la empresa asuntos personales sin la debida autorización<sup>594</sup>.
- El uso indebido de los medios técnicos y nuevas tecnologías en la Empresa (ordenadores, internet, fax, fotocopiadora, teléfono, etc.)<sup>595</sup>.
- El uso indebido para fines ajenos a la actividad laboral, de medios electrónicos e informáticos que la empresa pone a disposición del trabajador, así como la utilización e instalación, no autorizada, de hardware o software que no sea propiedad de la compañía, cuando ambas actuaciones sean susceptibles de causar perjuicios graves a la entidad<sup>596</sup>.
- Usar el teléfono para asuntos particulares sin autorización<sup>597</sup>.
- Hacer uso del teléfono móvil durante la jornada de trabajo, sin previo permiso expreso y para cada caso concreto<sup>598</sup>.
- Usar el teléfono de la empresa o las líneas telemáticas de comunicación, internet o correo electrónico, para asuntos particulares, sin autorización. Queda permitido el empleo de tales medios, para los representantes legales de los trabajadores en el ejercicio de sus funciones de representación<sup>599</sup>.

---

colectivo provincial para las industrias siderometalúrgicas de Segovia (art. 47.i; BO. Segovia, de 30 de abril de 2010); Convenio colectivo del sector de industrias del metal sin convenio de Pontevedra (art. 66.i; BO. Pontevedra, de 10 de enero de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Barcelona (art. 17.i; Do. Generalitat de Catalunya, de 29 de junio de 2007); Convenio colectivo de oficinas y despachos de Albacete (art. 31.2.h; BO. Albacete, de 6 de marzo de 2015).

<sup>594</sup>Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 72.m; DO Valencia, de 12 abril de 2013).

<sup>595</sup>Convenio colectivo laboral del sector de los despachos de graduados sociales (art.39.2.5; BO. Islas Baleares, de 22 de abril de 2004).

<sup>596</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas (art. 51.2.k; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010).

<sup>597</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industriales del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 89.20; BOE, de 5 de junio de 2014).

<sup>598</sup>V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 70.23; BOE, de 21 de septiembre de 2012).

<sup>599</sup>V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 70.22; BOE, de 21 de septiembre de 2012).

## – Incumplimiento de instrucciones o falta de autorización

Un segundo grupo de convenios ponen el acento en el incumplimiento de las instrucciones o la falta de autorización proporcionada por el empresario, en estos casos el trabajador emplea la tecnología de la empresa aun sabiendo que el uso particular está prohibido o sin haber recabado el oportuno permiso. Algunos ejemplos son:

- La utilización de medios informáticos contraviniendo el régimen establecido en la empresa<sup>600</sup>.
- El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos. Lo dispuesto anteriormente no será de aplicación a la representación legal y sindical de los trabajadores en el ejercicio de sus funciones<sup>601</sup>.
- El uso, sin el oportuno permiso, de medios electrónicos, telemáticos, etc. de la empresa, así como el uso de internet y correos electrónicos y alojamiento de cuentas de correo particulares en los medios de la empresa<sup>602</sup>.
- La realización sin el oportuno permiso/consentimiento trabajos particulares durante la jornada así como el empleo de útiles, herramientas, maquinaria, vehículos y, en general, bienes de la empresa para los que no estuviera autorizado o para usos ajenos a los del trabajo encomendado, incluso fuera de la jornada laboral<sup>603</sup>.

---

<sup>600</sup>Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 72.v; DO Valencia, de 12 abril de 2013).

<sup>601</sup>Convenio colectivo del sector de la industria de la madera de Almería (art. 77.22; BO. Almería, de 16 de septiembre de 2011).

<sup>602</sup>Convenio colectivo de oficinas y despachos de Albacete (art. 31.2.ñ; BO. Albacete, de 6 de marzo de 2015).

<sup>603</sup>IV Convenio colectivo estatal de prensa diaria (art. 61.2.h; BOE, de 3 de octubre de 2013); Convenio colectivo provincial de la industria de la alimentación de Almería (art. 57.2.h; BO. Almería, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla (art. 19.3.j; BO. Sevilla, de 9 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector metal de Córdoba (art. 15.j; BO; Córdoba. De 4 de septiembre de 2013); Convenio colectivo de industria siderometalúrgica de Gipuzkoa (art. 44; BO. Gipuzkoa, de 27 de enero de 2011); Convenio colectivo de trabajo del sector de preparados alimenticios y productos dietéticos de la Comunidad Autónoma de Cataluña (art. 65.2.2.h; DO. Generalitat de Catalunya, de 13 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de industria de Álava (art. 56.3.i; BO. Territorio Histórico de Álava, de 7 de marzo de 2001); Convenio colectivo del campo de la Comunidad Autónoma de Extremadura (art. 53.2.2.h; DO. Extremadura, de 28 de enero de 2014); Convenio colectivo del sector de elaboración de chocolates y torrefactos de café y sucedáneos de la Comunidad Valenciana (art. 28.2.h; DO. Comunidad Valenciana, de 20 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de comercio de recambios-neumáticos y accesorios del automóvil (art. 38.2.h; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de mayo de 2014); Convenio colectivo del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos (art. 61.2.h; BO. Comunidad de Madrid, de 8 de noviembre de 2010); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 57.2.h; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014); Convenio colectivo provincial del sector industria siderometalúrgica para los años 2011-2014 (art. 56.j; BO. Almería, de 7 de enero de 2014); Convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización médico quirúrgica de Castellón (art. 40.2.h; BO. Castellón, de 14 de abril de 2009).

– **Mal uso o destrozo**

Finalmente, un tercer grupo de Convenios colectivos resaltan en la conducta del trabajador en el mal uso o destrozo de los locales, materiales o equipamientos de la empresa efectuada por el propio trabajador como motivo de imposición de la sanción disciplinaria, tal es el caso de:

- El mal uso verificado de los locales, vehículos y/o su equipamiento, material y máquinas que el trabajador tenga a su cargo<sup>604</sup>.
- Poner fuera de funcionamiento y/o utilizar incorrectamente los dispositivos de seguridad existentes o que se instalen en los medios relacionados con su actividad o a los puestos de trabajo en los que ésta tenga lugar<sup>605</sup>.
- Hacer desaparecer, inutilizar, destrozar o causar desperfectos voluntaria e intencionadamente en cualquier material, herramientas, máquinas, instalaciones, edificios, aparatos, enseres, documentos, libros o vehículos de la empresa o del centro de trabajo<sup>606</sup>.

Puede concluirse, tras la exposición de las conductas, que a diferencia de las leves donde no se recogen conductas referidas a los medios informáticos en general sino únicamente referencias al teléfono, en las faltas graves ya si se contiene una referencia a todos ellos unas veces de forma expresa al correo electrónico, ordenador, internet, intranet, y otras de forma genérica mediante términos como medios informáticos.

Ha de destacarse, asimismo, que la conducta básicamente se reiteran, con la única salvedad de diferenciarse por la finalidad del comportamiento unas veces uso abusivo, otras indebido o no autorizado. Desde el punto de vista del objeto, el control de la jornada de trabajo mediante partes de firma, tarjetas de identificación u otro sistema de control constituye el medio tecnológico más regulado.

---

<sup>604</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 63.18; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 42.18; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (art. capítulo VIII.b.2; BO. Aragón, de 30 de noviembre de 2012); Convenio colectivo del sector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia y de asistencia extrahospitalaria de las Islas Baleares (art. 51; BO. Islas Baleares, de 1 de febrero de 2014); III Convenio colectivo de empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (art. 41.b.2; DO. Castilla-La Mancha, de 11 de diciembre 2013); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 32.c.18; BO. Junta de Andalucía, de 19 de octubre de 2011); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Valencia (art. 62.18; BO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 46.b.18; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013).

<sup>605</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 63.26; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 32.b.26; BO. Junta de Andalucía, de 19 de octubre de 2011); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Valencia (art. 62.26; BO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013).

<sup>606</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; BO. Región de Murcia, de 29 de octubre de 2013).

Veamos a continuación, como regula la negociación colectiva las conductas para el caso de considerarse como faltas muy graves, cuyas opciones son dos: intensificando la conducta mediante la reiteración o circunstancias que rodean la su realización (carácter pornográfico, xenófobo, etc.) o tipificando conductas totalmente nuevas. No obstante se adelante, la opción por la que ha optado la negociación colectiva es básicamente la primera.

### **c. Convenios que recogen incumplimientos catalogados como falta muy grave**

Finalmente, existen otros convenios colectivos que optan por situarse en el grado máximo de calificación de la conducta considerando los posibles incumplimientos de los trabajadores, en cuanto al uso de medios informáticos propiedad del empresario para fines distintos a los asignados, exclusivamente como falta laboral muy grave.

Estas regulaciones, como ocurre con las graves, también ponen el acento de su consideración como muy grave en ciertas características que rodean la conducta del trabajador, como es la finalidad del acceso (xenófobo, pornográfico, etc.), el perjuicio para la empresa, la utilización sistemática, la existencia de reglamentación de uso, etc.

Estas conductas muy graves se refieren, en su mayoría, a distintos medios electrónicos, los cuales en ocasiones aparecen referenciados de manera expresa y otras, en cambio, aparecen identificados de forma conjunta bajo el término “*medios telemáticos*” o “*medios informáticos*”. Veamos a continuación algunos ejemplos de estas conductas las cuales pueden agruparse conforme a la intensidad de la misma en:

### **i. La referencia expresa a objetos tecnológicos concretos**

Comenzando el análisis desde el punto de vista del objeto concreto, pueden destacarse ciertas referencias, aunque menores, a otros sistemas electrónicos citados en los capítulos II y II de este trabajo doctoral. Tal es el caso de los tacógrafos, o equipamientos instalados en los vehículos de empresa, lo cual puede parecer referido al GPS. Respecto de estos algunas de las referencias son:

- Violar la documentación reservada de la empresa, alterar o falsear los datos del parte diario, hojas de ruta o liquidación, y manipular intencionadamente el tacógrafo o elemento que lo sustituya con el ánimo de alterar sus datos<sup>607</sup>.
- La apropiación del importe de los servicios prestados, sea cual sea la cuantía, así como cualquier ocultación, sustracción, de dinero, materiales, equipamiento, o vehículos<sup>608</sup>.
- La imprudencia o negligencia en acto de servicio que implicase riesgo de accidente o peligro de avería para la maquinaria, vehículo o instalaciones<sup>609</sup>.

---

<sup>607</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Valencia (art. 41; BO. Valencia, de 31 de marzo de 2015); Convenio colectivo del sector de industrias de carpintería y ebanistería (art. 26; BO. Ávila, de 28 de febrero de 2014); Convenio colectivo de trabajo para las empresas de transporte de viajeros por carretera y urbanos de la provincia de Castellón (Disposición Adicional Primera; BO. Castellón 25 de diciembre de 2014).

<sup>608</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 64.19; BOE, de 5 de julio de 2010).

- Poner o dar como fuera de servicio un vehículo sin motivos, en especial cuando ello suponga sanción o penalización para la empresa en virtud de las obligaciones de prestación de servicios contractuales con terceros<sup>610</sup>.

También, y siguiendo la línea ya expuesta anteriormente sobre la ausencia de unanimidad en la consideración como falta grave o muy grave de la conducta de suplantación de trabajadores, existen ejemplos de tipificación, por citar algunos:

- Simular la presencia de otro trabajador utilizando sus documentos personales, su tarjeta de trabajo, contestando o firmando por él, siendo la falta extensiva tanto al suplantado como al suplantador<sup>611</sup>.
- La simulación de la presencia de otro en el trabajo, firmando o fichando por él o análogos<sup>612</sup>.
- Suplantar a otro/a trabajador/a, alterando los registros y controles de entrada o salida al trabajo<sup>613</sup>.
- Simular la presencia de otro trabajador en la empresa mediante cualquier forma<sup>614</sup>.

## ii. La conducta del trabajador

Atendiendo al segundo de los criterios de agrupación de las faltas, este es, el contenido de la conducta del trabajador, también en el grado muy grave existen diversidad de aspectos en atención a los cuales clasificar los comportamientos del trabajador. No obstante, cabe destacar al respecto, que estas conductas constituyen una reiteración de las ya expresadas en los apartados anteriores para las faltas leves y graves, incluyendo como única diferencia el acento de la reiteración, uso abusivo, no autorizado, intenso, etc., para convertir así la conducta en muy grave. Veamos algunos ejemplos:

---

<sup>609</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona (art. 52.4.9; DO. Generalitat de Catalunya, de 16 de octubre de 2007); Convenio colectivo de trabajo, del sector de transporte de viajeros por carretera de Salamanca (art. 51.9; BO. Salamanca, de 38 de junio de 2013); Convenio colectivo para el sector de las pompas fúnebres y empresas funerarias para la provincia de Valladolid (art. 49.c.6; BO. Valladolid, de 27 de junio de 2015).

<sup>610</sup>Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 46.c.6; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013).

<sup>611</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; DO Región de Murcia, de 16 de octubre de 2013).

<sup>612</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Valencia (art. 41; BO. Valencia, de 31 de marzo de 2015); Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 64.9; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 32.c.9; BO. Junta de Andalucía, de 19 de octubre de 2011); Convenio colectivo de las empresas privadas que gestionan equipamientos y servicios públicos afectos a la actividad deportiva y de ocio (art. 38; DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de enero de 2013); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Valencia (art. 63.9; BO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 46.c.9; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013).

<sup>613</sup>Convenio colectivo interprovincial de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos (art. 40.h; BOE, 5 de julio 2010); Convenio colectivo del sector de industria siderometalúrgica de Navarra (art. 57.g; BO. Navarra, de 16 de septiembre de 2013).

<sup>614</sup>Convenio colectivo para industrias de la madera de Salamanca (anexo III.C.7º; BO. Salamanca, de 16 de agosto de 2013).

### ❖ El empleo para fines distintos o no autorizados

En primer lugar, pueden citarse un grupo de Convenios que centran la atención en el empleo de los medios informáticos para fines “*distintos*” o “*no autorizados*” de los relacionados con la prestación laboral, tal es el caso de:

- La utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, internet, intranet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, cuando del tiempo empleado en esta utilización pueda inferirse una dejación o abandono de funciones inherentes al trabajo. Las empresas establecerán mediante negociación con los representantes de los trabajadores, un protocolo de uso de dichos medios informáticos<sup>615</sup>.
- La utilización para fines no autorizados tanto del correo electrónico como de los sistemas e intranet y comunicación interna de la empresa<sup>616</sup>.
- Conducir vehículos de la empresa sin autorización<sup>617</sup>.

### ❖ El uso particular, personal, propio o indebido

En segundo lugar, existen otros Convenios que regulan la materia prohibiendo el uso de medios informáticos para usos “*particulares*”, “*personales*”, “*propios*” o “*indebidos*”. Es más, en algunos casos la conducta prácticamente suele transcribir la contenida en la infracción leve o grave únicamente seguida del requisito de la reiteración de uso. Tal es el caso, por ejemplo:

- El uso con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares, cuando llegue a causar graves consecuencias para la empresa. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos<sup>618</sup>.
- Utilizar para usos propios herramientas informáticas de la empresa, tales como conexión a internet, el correo electrónico o medios de impresión<sup>619</sup>.
- Utilización del ordenador, móvil, u otros materiales de la empresa para fines particulares salvo que medie autorización expresa de la empresa<sup>620</sup>.
- La reiteración en el uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la Empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, cuando el mismo sea contrario a los usos y costumbres comúnmente

---

<sup>615</sup>Convenio colectivo del sector de industria siderometalúrgica de Navarra (art. 57.d; BO. Navarra, de 16 de septiembre de 2013).

<sup>616</sup>IV Convenio colectivo estatal de prensa diaria (art. 61.III.3.o; BOE, de 3 de octubre de 2013).

<sup>617</sup>Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón (art. 22.4.6; BOE, de 23 de agosto de 2013).

<sup>618</sup>Convenio colectivo de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas para la Comunidad Valenciana (disposición adicional segunda; DO. Comunidad Valenciana, de 4 de octubre de 2013); I Convenio colectivo estatal de notarios y personal empleado (art. 39.14; BOE, de 23 de agosto de 2013).

<sup>619</sup>Convenio colectivo de panadería y pastelería de la Comunidad Valenciana (art. 47.18; DO. Comunidad Valenciana, de 22 de junio de 2015).

<sup>620</sup>Convenio colectivo del sector de industrias de aderezo, relleno, envasado y exportación de aceituna de Sevilla (art. 48.3.g; BO. Sevilla, de 12 de junio de 2014).

aceptados. En todo caso se considerará incluido el material pornográfico, de abuso de menores, terrorista y belicista, chats no relacionados con la actividad de la empresa y cualquier actividad con carácter lucrativo. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas los equipos informáticos. El uso de claves ajenas para el acceso a cualquier equipo informático, red, fichero, archivo o documentación, incluida cualquier tipo de visita a internet o uso indebido del correo electrónico<sup>621</sup>.

- La utilización inadecuada y sistemática de los medios telemáticos (correo electrónico e internet) puestos por la empresa a favor del trabajador para el desarrollo de sus labores propias, siempre que en las empresas existan los correspondientes reglamentos al efecto y con anterioridad a imponer la sanción se haya advertido por escrito al trabajador de lo irregular de su conducta<sup>622</sup>.
- El empleo para usos propios o ajenos de los útiles, herramientas, maquinaria o vehículos de la empresa, incluso fuera de la jornada de trabajo<sup>623</sup>.
- La utilización indebida de material de la empresa, bien para fines ajenos a la misma o bien contraviniendo sus instrucciones, así como los datos de entidad ocasionados a los vehículos por negligencia<sup>624</sup>.

#### ❖ **La pérdida o inutilización del material**

En tercer lugar, se encuentra otro criterio aplicado por la negociación colectiva que atiende a la pérdida o inutilización que puede provocar el empleo no laboral de la tecnología de la empresa. En tales casos la conducta se típica del siguiente modo:

- La copia, manipulación, alteración, pérdida, destrucción y la cesión, todo ello, ya sea total o parcial, de ficheros y datos informáticos y de todo tipo y la extracción de los mismos de la empresa<sup>625</sup>.
- El hacer desaparecer, inutilizar, causar desperfectos a documentos o datos informáticos<sup>626</sup>.
- Maliciosamente, hacer desaparecer, inutilizar, destrozarse o causar desperfectos en materiales, herramientas, útiles, aparatos, instalaciones, vehículos de la empresa, edificios, enseres e incluso documentos de la empresa<sup>627</sup>.

---

<sup>621</sup>Convenio colectivo del sector de segunda transformación de la madera de la Comunidad Autónoma de Cantabria (art. 57.22; BO. Cantabria, de 26 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (art. 63.22; BO. León, de 2 de agosto de 2013).

<sup>622</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector del comercio textil de la provincia de Barcelona (art. 47.12; BO. Barcelona, de 16 de enero de 2014).

<sup>623</sup>Convenio colectivo del sector de industria siderometalúrgica de Navarra (art. 57.j; BO. Navarra, de 16 de septiembre de 2013).

<sup>624</sup>Convenio colectivo de trabajo para las empresas de transporte de viajeros por carretera y urbanos de la provincia de Castellón (Disposición Adicional Primera; BO. Castellón 25 de diciembre de 2014).

<sup>625</sup>VI Convenio colectivo estatal de gestorías administrativas (art. 35; BOE, de 24 de febrero de 2014).

<sup>626</sup>V Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales (art. 36; BOE, de 31 de octubre de 2013).

<sup>627</sup>V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 71.5; BOE, de 21 de septiembre de 2012); Convenio colectivo del sector de la madera (art. 84.5º; BOE, de 27 de noviembre de 2012); Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; DO Región de Murcia,

- Hacer desaparecer, inutilizar, destrozar o causar desperfectos en cualquier material, herramientas, máquinas, instalaciones, edificios, aparatos, utensilios, documentos, libros, vehículos, productos y material de la empresa o centro de trabajo; cuando responda a una actividad deliberada del trabajador<sup>628</sup>.

#### ❖ **Transgresión de las normas contenidas en los Códigos de Conducta o unilateralmente por el empresario**

En cuarto lugar, se consideran muy graves las conductas relacionadas con la transgresión de las normas establecidas en Código de Conducta o unilateralmente por el empresario, siendo estas regulaciones una novedad en la materia disciplinaria, pues ni en la tipificación leve ni grave se hacen referencia a las mismas. En concreto, dos son las opciones encontradas en este estudio:

- La transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza de la empresa o de los clientes, incluida la vulneración de la Ley Orgánica de Protección de Datos, bien en soporte papel, magnético, óptico o cualquier otro<sup>629</sup>.
- La transgresión de las normas de confidencialidad o seguridad informática y la apropiación o utilización indebida de información recibida como consecuencia del trabajo<sup>630</sup>.
- La utilización de las herramientas informáticas de la empresa para usos privados, no laborales o infringiendo las normas de seguridad establecidas para la utilización de las mismas, siempre que la empresa haya cursado instrucciones escritas al trabajador en relación con la utilización de los equipos informáticos y acceso a internet<sup>631</sup>.

Finalmente, a modo resumen, puede afirmarse que la regulación convencional contiene un amplio elenco de conductas leves, graves y muy graves en cuanto al uso, vigilancia y control de los medios tecnológicos instalados en la empresa. No obstante, si se retoma los dos criterios de los cuales partía el estudio de este apartado, se aprecia

---

de 16 de octubre de 2013); Convenio colectivo del sector de la industria de la madera primera transformación de León (art. 63.5; BO. León, de 2 de agosto de 2013); Extensión del Convenio colectivo de trabajo del sector de servicios auxiliares de la Comunidad Foral de Navarra, al mismo sector de la comunidad Autónoma de La Rioja (art. 26.3.d; BO. La Rioja, de 26 de julio de 2014); Convenio colectivo del sector de servicios auxiliares de Navarra (art. 26.3.d; BO. Navarra, de 16 de mayo de 2014); Convenio colectivo de trabajo de la industria de la madera de Barcelona (art. 56.5; BO. Provincia de Barcelona, de 19 de enero de 2015); (art. 66.5; BO. Valencia, de 12 de agosto de 2011); Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de la provincia de Huelva (art. 61.5º; BO. Huelva, de 24 de abril de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de los almacenistas de madera de la provincia de Tarragona (art. 25.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de diciembre de 2006).

<sup>628</sup>Convenio colectivo de las empresas privadas que gestionan equipamientos y servicios públicos afectos a la actividad deportiva y de ocio (art. 38; DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de enero de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector de manufacturas de productos abrasivos de la provincia de Barcelona (art. 72.4; DO. Generalitat de Catalunya, de 8 de abril de 2008);

<sup>629</sup>Convenio colectivo laboral del sector de los despachos de graduados sociales (art.39.3.4; BO. Islas Baleares, de 22 de abril de 2004).

<sup>630</sup>Convenio colectivo del Sector Mayorista y Minorista de Juguetes, Deportes y Armerías Deportivas. Cerámica, Vidrio, Iluminación y Regalo (art. 56.5.p; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de enero de 2014).

<sup>631</sup>Convenio colectivo para el sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología - Clínicas Dentales (art. 30; BO. Principado de Asturias, de 29 de julio de 2008).

como existe una tendencia a regular la materia por parte de los Convenios colectivos, desde un punto de vista de la conducta, intensificando la atención en la finalidad de la misma (uso abusivo, reiterado, no autorizado, desviado, manipulado, etc.) y alejando la vista de la óptica de los concretos instrumentos de prestación control, siendo el más reiterado los sistemas de fichaje y partes del firma en la empresa.

Además, cabe decir, que prácticamente las conductas se reiteran de unos Convenios a otros siendo poco los que incorporan conductas totalmente novedosas. Ello quizás denota que los negociadores del Convenio han optado por incorporar aquellas conductas que más frecuentemente se reiteran en las empresas.

**d. Convenios que recogen una regulación combinada de conductas leves, graves y muy graves**

Cabe destacar, dentro de la clasificación por objeto y conducta que se viene elaborando en estas páginas dedicadas al análisis del régimen sancionador, que la negociación colectiva también ha prestado cierta atención por tipificar conjuntamente respecto de una misma conducta sus supuestos leve, grave y muy grave. Esto es, el Convenio colectivo incluye en su catálogo de faltas, respecto de ciertas conductas, la tipificación completa de las mismas, desde el supuesto leve hasta los más agravados (grave y muy grave) en relación al uso de los medios informáticos en la empresa.

De este modo el propio empresario no sólo podrá determinar la conducta más básica, sino identificar sus supuestos más agravados, los cuales suelen basarse en la reiteración o en el mayor perjuicio para la empresa. No obstante, en otras ocasiones, la conducta agravada nada tendrá que ver con la falta leve, limitándose el Convenio a citar conductas que entre sí no guardan nada de relación y que tipifican supuestos ilícitos independientes.

Seguidamente veremos algunos ejemplos de ellos, los cuales cabe aclarar aparecen clasificados únicamente desde el punto de vista cualitativo, esto es, desde la conducta del trabajador. Ejemplos que ya han sido tratados y mencionados individualmente en cada grupo de faltas comentada en los apartados anteriores.

**i. Convenios que incluyen conductas calificadas como graves y muy graves**

Tres son las posibles catalogaciones que posee la negociación colectiva para calificar la conducta del trabajador en la empresa en cuanto al uso de la tecnología, en general para fines no laborales.

De ellas, existen varias combinaciones de regulación, esto es, como grave y muy grave, leve y grave, y leve y muy grave, además es posible que el Convenio tipifique la conducta en sus tres vertientes. De todas estas opciones, la más frecuente es la última de las expresadas, la cual basa las conductas más agravadas en la reiteración o el perjuicio para el empresario como consecuencia del uso de diversidad de tecnológicas (teléfono correo electrónico, internet, intranet, etc.).

Comenzando el análisis por los Convenios colectivos que incluyen conductas calificadas como graves y muy graves, cabe destacar de los mismos que se refieren a

diversidad de tecnologías, marcando el acento de la gravedad de la conducta en cuatro opciones de “*utilización*”: puntual, reiterada, para fines personales e incumpliendo las instrucciones.

- Utilización puntual para fines laborales distintos: La utilización puntual de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, siempre que se haya informado por escrito de la prohibición previamente (Grave); La utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral siempre que sea manifiestamente abusiva, haya sido advertida previamente, genere perjuicios para la empresa o lo sea con fines xenófobos, pornográficos y otros análogos (Muy grave). [Convenio colectivo de trabajo del sector de preparados alimenticios y productos dietéticos de la Comunidad Autónoma de Cataluña<sup>632</sup>].
- Utilización reiterada para fines distintos a los laborales: La utilización reiterada de los sistemas de información propiedad del Organismo para fines distintos de los profesionales para los que fueron implantados, siempre que incida en el normal desarrollo del trabajo, así como la utilización e instalación, no autorizada, de hardware o software que no sea propiedad del Organismo (Grave); La utilización reiterada de los sistemas de información propiedad del Organismo para fines distintos de los profesionales para los que fueron implantados, siempre que incida en el normal desarrollo del trabajo, así como la utilización e instalación, no autorizada, de hardware o software que no sea propiedad del Organismo, cuando ambas actuaciones sean susceptibles de causar perjuicios graves a la empresa (Muy grave). [II Convenio colectivo de puertos del estado y autoridades portuarias<sup>633</sup>].
- La utilización para fines personales durante tiempo de trabajo: El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo. El uso reiterado o el perjuicio generado por el mismo en el proceso productivo. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo. El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, con fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos. Lo dispuesto en los dos últimos apartados no será de aplicación a la representación legal y sindical de los trabajadores en el ejercicio de sus funciones (Grave); La reiteración en el uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, cuando el mismo sea contrario a los usos y costumbres comúnmente aceptados. En todo caso se considerará incluido el material pornográfico, de abuso de menores, terrorista y belicista, chats no relacionados con la actividad de la empresa y cualquier actividad de

---

<sup>632</sup>Arts. 65.2.2.q y 2.3.m; DO Cataluña, de 13 de junio de 2013. También en, Convenio colectivo provincial de trabajo del sector industria siderometalúrgica para los años 2011-2014 (art. 56.d; BO. Almería, de 7 de enero de 2014)

<sup>633</sup>Art. 44.b.13 y c.14; BOE de 11 de enero de 2006.

carácter lucrativo. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas los equipos informáticos. El uso de claves ajenas para el acceso a cualquier equipo informático, red, fichero, archivo o documentación, incluida cualquier tipo de visita a internet o uso indebido del correo electrónico (Muy Grave). [*Convenio colectivo del sector industria de la madera*<sup>634</sup>].

- La utilización por el trabajador incumplimiento las instrucciones: La utilización por parte del trabajador o trabajadora, contraviniendo instrucciones u órdenes empresariales en esta materia, de los medios informáticos, telemáticos o de comunicación facilitados por el empresario, para uso privado o personal, ajeno a la actividad laboral y profesional por la que está contratado y para la que se han proporcionado dichas herramientas de trabajo (Grave); Cuando esta utilización resulte además abusiva y contraria a la buena fe, podrá ser calificada como falta muy grave (Muy Grave); La reincidencia en falta grave, aunque sea de distinta naturaleza, siempre que las faltas se comentan en el periodo de dos meses y haya mediado sanción (Muy Grave). [*Convenio colectivo de trabajo interprofesional del sector de la industria de hostelería y turismo de Cataluña*<sup>635</sup>].

Cabe concluir, finalmente, que existen diversidad de Convenios que realizan una identificación de las conductas en su dos estados más graves, obviando quizás las leves por considerar necesario para que concurra infracción la necesidad de un cierto perjuicio para la empresa o que la conducta sea lo suficientemente relevante como para ser sancionada, admitiéndose los usos para fines no laborales aislados o esporádicos y requiriendo para considerar la conducta como ilícita, tal y como determinan los Convenios analizados:

- Utilización manifiestamente abusivo
- Siempre que incida en el normal desarrollo del trabajo
- Cuando la actuación sea susceptible de causar perjuicios graves a la empresa
- Cuando la actuación sea reincidente

## ii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y graves

En una proporción inferior en relación con los supuestos anteriores se encuentra un segundo grupo de Convenios que tipifican conjuntamente conductas leves y graves sobre el uso de los medios informáticos en la empresa. Estas conductas vuelven a referirse al uso para asuntos particulares de los medios de trabajo puestos a disposición del trabajador sin autorización o contra las instrucciones de la empresa, y sus conductas

---

<sup>634</sup>Art. 77.21, 22 y 78.22; BO. Almería, de 16 de septiembre de 2011. En los mismos términos, Convenio colectivo de trabajo del sector de industrias de la madera, corcho, chapas y tableros (art. 58.19,20,21 y 59.22; BO. Castellón, de 3 de diciembre de 2013); Convenio colectivo del sector de aserraderos y almacenistas de madera (art. 56.21.22 y 57.22; BO. Cantabria, de 23 de enero de 2014); Convenio colectivo para la industria de la madera de Salamanca (art. Anexo III.B.22º y C.22º; BO. Salamanca, de 16 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias de carpintería y ebanistería (art. 26; BO. Ávila, de 28 de febrero de 2014).

<sup>635</sup>Art. 55.19 y 57.k.; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de diciembre de 2014. También en, Convenio colectivo del sector de industrias de hormas, tacones, pisos, plantas y cuñas de plástico de Alicante (art. 40.20 y 41.3; BO. Alicante, de 2 de diciembre de 2013).

agravadas vendrán marcadas por la reiteración. Veamos algunos ejemplos de estas conductas atendiendo a estos criterios:

#### ❖ **Usos para fines particulares o distintos a los relacionados con el contenido de la prestación**

Atendiendo al criterio ya mencionado de la conducta del trabajador, existen dos grupos de Convenios colectivos que centran la consideración ilícita de la conducta en dos aspectos. El primero de ellos se refiere a la utilización de la tecnología para fines particulares o distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral. Algunos ejemplos son:

- Usar el teléfono de la empresa para asuntos particulares, sin autorización (Leve); El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo. El uso reiterado o el perjuicio generado por el mismo en el proceso productivo. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo (Grave). [*Convenio colectivo del sector de la madera de Almería*<sup>636</sup>].
- La utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, así como el uso del teléfono para asuntos particulares sin autorización (Leve); La utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, etc.) para fines distintos de los relacionados con el contenido de la prestación laboral, cuando el tiempo empleado en esta utilización pueda inferirse una dejación o abandono de funciones inherentes al trabajo (Grave); El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo, cuando su utilización haya sido expresamente prohibida por la dirección de la empresa. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo (Grave). [*Convenio colectivo del sector establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos*<sup>637</sup>].

#### ❖ **Falta de autorización o incumplimiento de instrucciones**

El segundo grupo de Convenios, por otra parte, centran la consideración ilícita de la conducta en el incumplimiento de las instrucciones emitidas por el empresario o en la falta de solicitud de la debida autorización de uso. Tal es el caso de:

- Usar el teléfono de la empresa para asuntos particulares sin autorización, salvo que hubiese motivos de urgencia o necesidad

---

<sup>636</sup>Art. 76.9 7 77.21.; BO. Almería, de 16 de septiembre de 2011. En el mismo sentido, Convenio colectivo para industrias de la madera de Salamanca (anexo III.B.9º y C.21º; BO. Salamanca, de 16 de agosto de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias de carpintería y ebanistería (art. 26; BO. Ávila, de 28 de febrero de 2014).

<sup>637</sup>Art. 31; BO. Principado de Asturias, 26 de marzo de 2014). También, Convenio colectivo del sector establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos (art. 31; BO Principado de Asturias, de 26 de marzo de 2014).

imperiosa (Leve); El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo. El uso reiterado o el perjuicio generado por el mismo en el proceso productivo. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo, salvo que hubiese motivos de urgencia o de necesidad imperiosa (Grave). [*Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio*<sup>638</sup>].

- Utilizar teléfonos móviles durante la jornada laboral en contra de las instrucciones de la empresa (Leve); Utilizar los ordenadores y los medios de comunicación facilitados por la empresa para usos distintos para los que se hayan habilitado, incluyendo el correo electrónico, salvo que la entidad del incumplimiento hiciera calificable la conducta como muy grave (Grave). [*Convenio colectivo del sector de mayoristas y minoristas de juguetes, deportes y armerías deportivas, cerámicas, vidrio, iluminación y regalo*<sup>639</sup>].

Puede apreciarse, en definitiva, del análisis de la combinación de faltas leves y graves, que su definición de la conducta para ser considerada como ilícita poco difiere de la establecida en el apartado anterior para la combinación de graves y muy graves, siendo los criterios aquí empleados la reiteración, el perjuicio generalizado, la dejación o abandono de funciones, o el incumplimiento de la prohibición de uso expresamente prevista en la empresa, los mismos que los ya citados anteriormente. Ello nos lleva a concluir, sobre la inexistencia de una pauta homogénea en cuanto a la consideración de las faltas, pues en ocasiones el mero uso para asuntos particulares de la tecnología podrá configurarse como falta leve y en otras como grave.

### iii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y muy graves

En tercer lugar se encuentran otro grupo de Convenios colectivos que combinan infracciones leves y muy graves en cuanto al uso de los medios informáticos en la empresa para fines no laborales. Cabe decir respecto de estos Convenios que son los menores, esto es, que respecto de las anteriores los ejemplos son mínimos. Además, resulta necesario llamar la atención respecto de los mismos, por lo menos, por su especial particularidad ya que recogen los dos supuestos extremos de tipificación leve y muy grave. En estos casos las conductas vuelven a basarse esencialmente en el uso no autorizado y de carácter personal de los medios tecnológicos, y la conducta agravada en la reiteración, que anteriormente ha servido de base para considerarla meramente grave. Veamos a continuación algunos ejemplos:

- El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos (Leve); La reiteración en el uso autorizado y con carácter personal de las herramientas, incluidas las informáticas (equipos informáticos, internet, correo electrónico, etc.) de la Empresa, dentro o jornada de la jornada laboral, cuando el mismo sea contrario a los usos y costumbres comúnmente aceptados. En todo caso se considerará incluido el material pornográfico, de abuso de menores,

---

<sup>638</sup>Art. 47.9 y 48.11; BOE, de 3 de octubre de 2013.

<sup>639</sup>Art. 56.3.k y 4.i; BO de la Comunidad de Madrid, de 3 de enero de 2014.

terrorista y belicista, chats no relacionados con la actividad de la Empresa y cualquier actividad con actividad con carácter lucrativo. Asimismo, el uso de claves ajenas para el acceso a cualquier equipo informático, red, ficheros, archivos o documentación (Muy Grave). [*Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio*<sup>640</sup>].

- El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos aquellos equipos informáticos (Leve). Esta falta podrá tener la consideración de muy grave si llegase a causar graves consecuencias para la empresa (Muy Grave). [*Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia*<sup>641</sup>].
- El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos, siempre y cuando su utilización exceda de la que cabe esperar de un medio moderno de comunicación de información (Leve); La utilización para fines no autorizados del correo electrónico como de los sistemas de internet y comunicación interna de la empresa (Muy Grave). [*Convenio colectivo estatal del sector de radiodifusión comercial*<sup>642</sup>].

Esta conducta se convierte en muy grave cuando su empleo pueda ocasionar graves consecuencias para la empresa, citando así por ejemplo el Convenio:

- El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos aquellos equipos informáticos (Leve). Esta falta podrá tener la consideración de muy grave si llegase a causar graves consecuencias para la empresa (Muy Grave). [*Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia*<sup>643</sup>].

#### **iv. Convenios que recogen una regulación completa de conductas leves, graves y muy graves**

Finalmente cabe mencionar un último grupo de convenios colectivos que incluyen una relación amplia de faltas, incorporando en respecto al uso de la tecnología de la empresa para fines no profesionales, diversidad de conductas susceptibles de ser consideradas como leves, graves y muy graves. En este marco cabe citar los siguientes supuestos.

En este apartado al igual que los tres anteriores, la exposición de los ejemplos se realiza empleando el criterio de la conducta del trabajador convirtiéndose, como ya se ha reiterado en innumerables ocasiones anteriores, la reiteración, el uso abusivo, el

---

<sup>640</sup>Art. 48.19 y 49.21; BOE, de 3 de octubre de 2013.

<sup>641</sup>Art. 35; BO. Región de Murcia, de 10 de febrero de 2010.

<sup>642</sup>Art. 44.1.k y 3.o.; BOE, de 7 de marzo de 2012.

<sup>643</sup>Art. 35; BO. Región de Murcia, de 10 de febrero de 2010.

perjuicio, etc. en elementos centrales para calificar la conducta en grave o muy grave. Veamos a continuación algunos ejemplos:

#### ❖ **Uso para asuntos particulares o distintos de los relacionados con la prestación laboral**

Atendiendo a las características de la conducta cabe citar un primer ejemplo de Convenios que detienen la atención en el “uso” para asuntos particulares y distintos de los relacionados con la prestación laboral de las herramientas tecnológicas de la empresa, centrándose sus conductas agravadas en la reiteración, en ocasiones marcando hasta el número de veces de utilización. Tal es caso de:

- Usar el teléfono de la empresa para asuntos particulares sin autorización (Leve); El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo. El uso reiterado o el perjuicio generado por el mismo en el proceso productivo. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo. El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos (Grave); La reiteración en el uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, cuando el mismo sea contrario a los usos y costumbres comúnmente aceptados. En todo caso se considerará incluido el material pornográfico, de abuso de menores, terrorista y belicista, chats no relacionados con la actividad de la empresa y cualquier actividad con carácter lucrativo. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas los equipos informáticos. El uso de claves ajenas para el acceso a cualquier equipo informático, red, fichero, archivo o documentación incluida cualquier tipo de visita a internet o uso indebido del correo electrónico (Muy Grave) [*Convenio colectivo del sector de aserradores y almacenistas de madera*<sup>644</sup>].
- La utilización en más de tres veces por la utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, ordenadores, escáneres, carpetas de red, fotocopiadoras, entre otros) para fines particulares y distintos a los relacionados con el contenido de la prestación laboral, dentro de su jornada de trabajo, a no ser que se cuente con la autorización oportuna (Leve); La reiteración en más de tres veces por la utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, ordenadores, escáneres, carpetas de red, fotocopiadoras, entre otros) para fines particulares y distintos a los relacionados con el contenido de la prestación laboral, dentro de su jornada de trabajo, a no ser que se cuente con la autorización oportuna (Grave); Dos faltas leves por la utilización de los medios informáticos propiedad de la empresa (correo electrónico, intranet, internet, ordenadores, escáneres, carpetas de red, fotocopiadoras, entre otros) para fines particulares y distintos a los

---

<sup>644</sup>Art. 55.9 y 57.22; BO Cantabria, de 23 de enero de 2014. En sentido similar, también V Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos técnicos tributarios y asesores fiscales (art. 36; BOE, de 31 de octubre de 2013).

relacionados con el contenido de la prestación laboral, dentro de su jornada de trabajo, a no ser que se cuente con la autorización oportuna (Muy Grave) [*Convenio colectivo de recuperación y reciclado de residuos y materias primas secundarias*<sup>645</sup>].

En otras ocasiones, la negociación colectiva emplea el término “*uso inadecuado*” respecto del que explica se entiende es el incumplimiento de lo establecido en las políticas y normas publicadas, comunicadas y vigentes en la empresa.

- Hacer uso inadecuado de los sistemas de comunicación puesto a disposición por la Empresa en el trabajo habitual (ordenadores, teléfonos móviles, internet y otros) según lo establecido en las políticas y normas publicadas y comunicadas a los trabajadores en la Empresa. Se entenderá por uso inadecuado el incumplimiento normas o políticas sobre sistemas de comunicaciones publicadas y vigentes en la Empresa que afecten a los Sistemas Informáticos y al buen desarrollo del trabajo en la Empresa (Leve); Hacer uso inadecuado de los sistemas de comunicación puesto a disposición por la Empresa en el trabajo habitual (ordenadores, teléfonos móviles, internet y otros) según lo establecido en las políticas y normas publicadas y comunicadas a los trabajadores en la Empresa. Se entenderá por uso inadecuado el incumplimiento normas o políticas sobre sistemas de comunicaciones publicadas y vigentes en la Empresa que afecten a los Sistemas Informáticos y al buen desarrollo del trabajo en la Empresa y si se derivara un perjuicio manifiesto para la misma (Grave); Hacer uso inadecuado de los sistemas de comunicación puesto a disposición por la Empresa en el trabajo habitual (ordenadores, teléfonos móviles, internet y otros) según lo establecido en las políticas y normas publicadas y comunicadas a los trabajadores en la Empresa. Se entenderá por uso inadecuado el incumplimiento normas o políticas sobre sistemas de comunicaciones publicadas y vigentes en la Empresa que afecten a los Sistemas Informáticos y al buen desarrollo del trabajo en la Empresa y si se derivara un perjuicio manifiesto para la misma y/o terceros (Muy Grave) [*Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón*<sup>646</sup>].

#### ❖ **Perjuicio generado para la empresa**

El otro de los aspectos utilizado por los Convenios colectivos para determinar la conducta ilícita del trabajador en sus tres estados, leves, graves y muy graves atiende al perjuicio generado para la empresa, un ejemplo de dicha regulación se contiene en:

- Usar el teléfono de la empresa para asuntos particulares sin autorización (Leve). El uso del teléfono móvil (aun siendo propiedad del trabajador) para fines personales durante el tiempo efectivo de trabajo. El uso reiterado o el perjuicio generado por el mismo en el proceso productivo. Igual consideración tendrá el uso de aparatos reproductores multimedia durante el tiempo de trabajo<sup>647</sup>. El uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la empresa, dentro o fuera de

---

<sup>645</sup>Art. 39.2.1, 39.2.2, 39.2.3; BOE, de 25 de octubre de 2013.

<sup>646</sup>Art. 22.2.19, 22.3.26, 22.4.23; BOE, de 23 de agosto de 2013.

<sup>647</sup>Art. 83.21.

la jornada laboral, para fines particulares. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas todos los equipos informáticos, lo dispuesto en los apartados 21 y 22, no será de aplicación a la representación legal y sindical de los trabajadores en el ejercicio de sus funciones (Graves); La reiteración en el uso no autorizado y con carácter personal de las herramientas de la Empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, cuando el mismo sea contrario a los usos y costumbres comúnmente aceptados. En todo caso se considerará incluido el material pornográfico, de abuso a menores, terrorista y belicista, chats no relacionados con la actividad de la Empresa y cualquier actividad con actividad con carácter lucrativo. A estos efectos tendrán también la consideración de herramientas los equipos informáticos. El uso de claves ajenas para el acceso a cualquier equipo informático, red, ficheros, archivo o documentación, incluida cualquier tipo de visita a internet o uso indebido del correo electrónico (Muy grave) [*Convenio colectivo del sector de la madera*<sup>648</sup>].

Finalmente, puede concluirse, en definitiva, que tanto para la tipificación individual de conductas indicadas en los apartados a,b, y c de este epígrafe, como para los supuestos de ejemplificación conjunta de varias de ellas (apartado d), el criterio empleado por la norma convencional es el mismo, atender a la finalidad de la conducta del trabajador en cuanto al uso de los instrumentos tecnológicos de la empresa.

Así, la tipificación leve vendrá determinada por el uso distinto, no autorizado, personal, etc. de estos adelantos por parte de los trabajadores, siendo sus conductas agravadas las marcadas por la reiteración, el abuso o el perjuicio para el empresario. No obstante, debe recordarse y destacarse, que no existe al respecto un criterio homogéneo en cuanto a la clasificación de dichas conductas en estos tres estamentos, apareciendo en ocasiones una determinada conducta como grave y en otras como grave.

## **B. Convenios que tipifican incumplimientos genéricos del trabajador relacionados con el uso de la tecnología en la empresa**

Diversos, aunque menores que los anteriormente analizados en el apartado A, son también los Convenios colectivos que sin identificar expresamente alguna tecnología aplicada a la relación de trabajo como el vehículo de empresa, teléfono, ordenador, correo electrónico, servicio de mensajería, etc., si contienen términos dentro de los cuales puede perfectamente interpretarse incluidos los citados medios tecnológicos. Estos términos genéricos suelen reiterarse en la mayoría de los Convenios colectivos los cuales vienen utilizando conceptos como “herramienta”, “instrumento”, “medio de trabajo”, “enseres”, “mobiliario”, “maquinaria”, etc. para referirse al conjunto de las herramientas de trabajo de las que se vale el trabajador para desarrollar la prestación laboral, dentro de las cuales lógicamente se incluyen las de carácter tecnológico.

En cuanto a la tipificación de las conductas estas son, en líneas generales, muy similares a las referenciadas anteriormente, con la única particularidad de no incorporar esa referencia a medios tecnológicos sino que se sustituye por conceptos genéricos como los mencionados, susceptibles de entender incluidos dentro de los mismos

---

<sup>648</sup>Art. 82.9, 83.21, 83.22; BOE, de 27 de noviembre de 2012.

también a los anteriores. También aquí al igual que nos últimos apartados anteriores, el criterio de análisis empleado será únicamente el de la conducta del trabajador.

Veamos a continuación algunos ejemplos de conductas genéricas:

**a. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta leve**

Del conjunto de Convenios analizados en este capítulo son abundantes aquellos que centran la definición de la conducta infractora del trabajador en el pequeño o leve “descuido”, “deterioro” o “indebida utilización” de los instrumentos de prestación laboral, puestos por el empresario a disposición del trabajador para el cumplimiento de la prestación laboral.

En estas regulaciones, se recuerda, los Convenios no incluyen una mención expresa a las concretas tecnologías implantadas en la empresa, sino que se utilizan términos como material, mobiliario, enseres, maquinas, herramientas, etc. para referirse al conjunto de instrumentos tecnológicos y no tecnológicos de los cuales dispone el trabajador para desarrollar o facilitar la realización de la prestación laboral.

Veamos a continuación algunos ejemplos de esas conductas citadas:

**i. Pequeños descuidos en la conservación del material**

Atendiendo al criterio de la conducta infractora del trabajador varios son los ejemplos de conductas desleales del trabajador en cuanto al uso de los instrumentos de trabajo. De este modo, en primer lugar, podrá consistir en una actitud de descuido o negligencia respecto a la conservación de aquellas herramientas de trabajo, en concreto expresan algunos Convenios:

- Pequeños descuidos en la conservación de los géneros y/o del material<sup>649</sup>.
- Pequeños descuidos en la conservación del material, mobiliario y enseres<sup>650</sup>.

---

<sup>649</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de trabajo del sector de comercio del metal de Valencia (art. 66.3; BO. Valencia, de 4 de julio de 2013); Convenio colectivo del sector del comercio en general del Principado de Asturias (art. 58.5; BO. Principado de Asturias, de 18 de junio de 2013); Convenio colectivo del sector de exhibición cinematográfica (art. 48.2; BO Madrid, de 20 de junio de 2012); Convenio colectivo general del sector de mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas (art. 50; BOE, de 19 de agosto de 2014); Convenio colectivo para artes gráficas, manipulado de papel y cartón y editoriales de Bizkaia (art. 11.2.2.4; BO. Bizkaia, de 2 de febrero de 2011); Convenio colectivo estatal de perfumerías y afines (art. 59.4; BOE, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector talleres de reparación de vehículos de Navarra (art. 46.d; BO. Navarra, de 23 de febrero de 2011); Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares (art. 10.2.2.4; BOE, de 15 de julio de 2015); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de Navarra (art. 28; BO. Navarra, de 21 de agosto de 2013); Convenio colectivo gallego de editoriales (art. 75.4; DO. Galicia, de 24 de noviembre de 2008); Convenio colectivo para el sector de exhibición cinematográfica de Álava (art. 36.2; BO. Territorio Histórico de Álava, de 3 de febrero de 2006); Convenio colectivo provincial de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Guadalajara (art. 65.d; BO. Guadalajara, de 16 de octubre de 2013); Convenio colectivo provincial para el sector de limpiezas de edificios y locales de Valladolid (art. 40; BO. Valladolid, de 13 de octubre de 2012);

<sup>650</sup>Convenio colectivo nacional de la prensa no diaria (art. 71; BOE, de 23 de diciembre de 2013).

- Los descuidos en la conservación de bienes muebles/inmuebles a su cargo o fuese responsable y que produzcan deterioros leves del mismo<sup>651</sup>
- Pequeños descuidos en la conservación del material o su limpieza<sup>652</sup>.
- Pequeños descuidos en la conservación de las máquinas, herramientas y materiales<sup>653</sup>.
- Los descuidos leves en la conservación del material<sup>654</sup>.
- Los descuidos o distracciones en la realización del trabajo, o en el cuidado y conservación de las máquinas e instalaciones<sup>655</sup>.
- Cometer pequeños descuidos en la conservación del material<sup>656</sup>.
- El descuido en la conservación de los locales, materiales, útiles, herramientas, prendas de trabajo y documentos de la empresa<sup>657</sup>.
- Pequeños olvidos en la conservación del material, maquinaria, herramientas e instalaciones, excepto que esto repercute en la buena marcha del servicio, que en este caso puede ser considerada como grave o muy grave <sup>658</sup>.
- El descuido y negligencia en la conservación del material de trabajo<sup>659</sup>.
- Los descuidos en la conservación del material que se tuviere a cargo o fuese responsable y que produzcan deterioros leves del mismo<sup>660</sup>.

---

<sup>651</sup>Convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia (art. 55.e; BO. Zaragoza, de 28 de agosto de 2000); Convenio colectivo de trabajo, de ámbito sectorial para la actividad de industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, depuración y distribución de aguas (art. 46.3; BO. Jaén, de 21 de septiembre de 2001).

<sup>652</sup>IV Convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (art. 61.e; BOE, de 11 de agosto de 2008); Convenio colectivo para la actividad de estacionamiento regulado en la vía pública (art. 54.e; BO. La Rioja, de 23 de mayo de 2011).

<sup>653</sup>Convenio colectivo del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia (art. 57.4; BOE, de 11 de marzo de 2013).

<sup>654</sup>Convenio colectivo de manipulación, aderezo, deshuesado y relleno de aceitunas (art. 38; BO. Región de Murcia, de 9 de julio de 2014).

<sup>655</sup>Convenio colectivo del sector de mercado de valores (art. 40.a.j; BO: Comunidad de Madrid, de 7 de julio de 2012); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 53.4; BOE, de 12 de enero de 2015); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 53.4; BOE, de 12 de enero de 2015).

<sup>656</sup>Convenio colectivo de trabajo de comercio e importadores de artículos fotográficos, vídeos y sonido de la provincia de Barcelona (art. 48.5; BO: Barcelona, de 11 de diciembre de 2013); Convenio colectivo de trabajo del sector industrias siderometalúrgicas de la provincia de Badajoz (art. 50.3; DO. Extremadura, de 6 de agosto de 2008).

<sup>657</sup>Convenio colectivo de la empresa acuicultura marina de Andalucía (art. 43.a.6; BO. Junta de Andalucía, de 22 de octubre de 2008). También, III Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional (art. 44.a.6; BOE, de 1 de julio de 2013).

<sup>658</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de los almacenistas de madera de la provincia de Tarragona (art. 23.4; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de diciembre de 2006).

<sup>659</sup>III Convenio colectivo para el personal de las empresas adjudicatarias de los servicios contra incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (art. 43.5; DO. Castilla-La Mancha, de 24 de septiembre de 2010); Convenio colectivo de trabajo interprovincial del sector de la industria de hostelería y turismo (art. 54.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de diciembre de 2014); Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona (art. 52.2.4; DO. Generalitat de Catalunya, de 16 de octubre de 2007).

- La negligencia en el trabajo y en el cuidado de las instalaciones y equipos, que cause perjuicio a los clientes, a la empresa o a terceros<sup>661</sup>.

## ii. Deterioro en el equipo de trabajo por uso extraproductivo

En segundo lugar, existe otro conjunto de Convenios, que toman como referencia en la calificación de la conducta el deterioro que puede ocasionar el para el equipo de trabajo el uso extraproductivo de la herramienta de trabajo, tal es el caso de regulación:

- Los deterioros leves en la conservación o en el mantenimiento de los equipos y material de trabajo de los que se fuera responsable<sup>662</sup>.

## iii. Utilización sin la oportuna autorización o de forma incorrecta

En tercer lugar, si la conducta se basa en la indebida utilización, los ejemplos son más numerosos extendiéndose desde la utilización de las herramientas hasta del vestuario facilitado en contra de las instrucciones o sin la oportuna autorización, o de forma incorrecta.

- Utilizar para usos propios herramientas de la empresa, tanto dentro como fuera de los locales de trabajo<sup>663</sup>
- La no utilización del vestuario y equipo que haya sido facilitado por la empresa con instrucciones de utilización<sup>664</sup>.

---

<sup>660</sup>I Convenio colectivo estatal del sector de radiodifusión comercial sonora (art. 44.1.f; BOE, de 7 de marzo de 2012). También Convenio de industrias siderometalúrgicas (art. 50.e; BO. Región de Murcia, de 8 de agosto de 2014); Convenio colectivo de manipulado y envasado de fruta fresca y hortalizas de la Región de Murcia (art. 35; BO. Región de Murcia, de 29 de octubre de 2013); Convenio colectivo del metal para la provincia de Cuenca (art. 41.2.e; BO. Cuenca, de 18 de diciembre de 2013); IV Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisión locales y regionales en Castilla y León (art. 22.I.f; BO. Castilla y León, de 11 de abril de 2011); Convenio colectivo provincial de la industria de la alimentación de Almería (art. 57.1.f; BO. Almería, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo del campo de la Comunidad Autónoma de Extremadura (art. 53.2.1.f; DO. Extremadura, de 28 de enero de 2014); Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 71.e; DO Valencia, de 12 abril de 2013); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 57.1.f; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014); Convenio colectivo de sector de establecimientos sanitarios de hospitalización medico quirúrgica de Castellón (art. 40.1.f; BO. Castellón, de 14 de abril de 2009); Convenio colectivo del sector de concesionarias de servicios municipales de aparcamiento y reiterada de vehículos (capítulo I.3.f; BO. A Coruña, de 19 de diciembre de 2012).

<sup>661</sup>VI convenio colectivo estatal de gestorías administrativas: (art. 36; BOE, de 24 de febrero de 2014).

<sup>662</sup>Convenio colectivo de trabajo de sector de las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Tarragona (art. 49.e; DO. Cataluña, de 10 de septiembre de 2007). En el mismo sentido, Convenio colectivo del sector de las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla (art. 19.2.e; BO. Sevilla, de 9 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector metal de Córdoba (art. 14.e; BO; Córdoba. De 4 de septiembre de 2013); Convenio colectivo de industria siderometalúrgica de Gipuzkoa (art. 44; BO. Gipuzkoa, de 27 de enero de 2011); Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Barcelona (art. 16.e; Do. Generalitat de Catalunya, de 29 de junio de 2007); Convenio colectivo del sector de industria del metal de la provincia de Valencia (art. 14.e; BO. Valencia, de 22 de mayo de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias, servicios e instalaciones del metal de Madrid (art. 55.e; BO. Comunidad de Madrid, de 31 de agosto de 2013)

<sup>663</sup>Convenio colectivo del sector de mazapán, masas fritas, confiterías y chocolates de Toledo (art. 42.1.d; BO. Toledo, de 24 de agosto de 2013).

- El empleo de tiempo, maquinaria, materiales o útiles de trabajo en cuestiones ajenas al mismo, a no ser que cuente con la oportuna autorización<sup>665</sup>.
- Utilizar maquinarias o herramientas para las que no se está autorizado<sup>666</sup>.
- El uso incorrecto del uniforme, de las prendas o equipamientos recibidos de la empresa o de cualquier otro, siempre que la empresa obligue al/a trabajador/a a utilizarlas en el desarrollo de sus tareas, siempre que no suponga a la empresa reclamaciones o sanciones de terceros por incorrecto cumplimiento de los servicios encargados o contratados<sup>667</sup>.
- Utilizar maquinarias o herramientas para las que no se está autorizado<sup>668</sup>.

En definitiva, puede concluirse del análisis realizado en este apartado, en comparación con el dedicado a regular las infracciones específicas en cuanto al uso de las TIC en la empresa (apartado A.a.), que la negociación colectiva resulta ser escasa en cuanto a la tipificación de las conductas en el uso de las tecnologías, pues como puede apreciarse en estas líneas resulta más extenso el catálogo de faltas genéricas que específicas. Lo cual no resulta muy comprensible si se tiene en cuenta que cada vez es más elevado el porcentaje de implantación de estos avances informáticos en las empresas.

No obstante también cabe afirmar, que en ambos apartados comparados el contenido del comportamiento ilícito del trabajador resulta ser el mismo, en líneas generales. Esto es, los Convenios colectivos emplean una misma conducta tanto para identificar el comportamiento ilícito del trabajador en el uso de las herramientas de trabajo tecnológicas, como no tecnológicas.

#### **b. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta grave**

También son ciertamente numerosos los convenios que tipifican faltas laborales genéricas de carácter grave. Estas faltas se centran en varios aspectos, veamos a continuación cuales son:

---

<sup>664</sup>Convenio colectivo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Toledo (art. 43.1.e; BO. Toledo, de 10 de febrero de 2014).

<sup>665</sup>Convenio colectivo regional del campo (art. 76.5; BO. Canarias, de 6 de noviembre de 2012); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 54.8; BOE, de 12 de enero de 2015).

<sup>666</sup>Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón (art. 22.2.16; BOE, de 23 de agosto de 2013).

<sup>667</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 62.8; BOE, de 5 de julio de 2010). Reiteran la redacción, Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 62.8; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 41.8; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 32.a.8; BO. Junta de Andalucía, de 19 de octubre de 2011); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 46.a.7; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013);

<sup>668</sup>Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art. 18.2.6; BOE, de 19 de diciembre de 2013)

## i. Emplear herramientas de la empresa para asuntos particulares

En primer lugar, un criterio ciertamente reiterado se refiere al emplear o utilizar herramientas de la empresa para asuntos particulares tanto dentro como fuera de los locales de la empresa, dentro o fuera de la jornada laboral, algunas de las regulaciones son:

- Realizar, sin el oportuno permiso, actividades particulares durante la jornada de trabajo, así como emplear herramientas de la empresa/entidad para usos propios<sup>669</sup>.
- Realizar, sin el oportuno permiso, trabajos particulares durante la jornada en el centro de trabajo, así como utilizar para usos propios herramientas de la empresa, tanto dentro como fuera de los locales de trabajo y jornada laboral, a no ser que se cuente con la oportuna autorización<sup>670</sup>.
- Realizar sin el oportuno permiso trabajos particulares en la obra o centros de trabajo así como utilizar para usos propios herramientas de la empresa, tanto dentro como fuera de los locales de trabajo<sup>671</sup>.
- Realizar, sin el oportuno permiso, trabajos particulares durante la jornada, así como emplear herramientas de la empresa para usos propios<sup>672</sup>.
- Emplear herramientas y equipos de trabajo de la empresa para usos propios<sup>673</sup>.
- Emplear para uso propio herramientas o materiales de la empresa sin la oportuna autorización<sup>674</sup>.
- Empleo para usos propios de herramientas y/o materiales de la empresa<sup>675</sup>.

---

<sup>669</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector industrias siderometalúrgicas de la provincia de Badajoz (art. 50.3; Do. Extremadura, de 6 de agosto de 2008); II Convenio colectivo estatal de reforma juvenil y protección de menores (art. 100.b.6; BOE de 27 de noviembre de 2012); Convenio colectivo gallego de editoriales (art. 76.5; DO. Galicia, de 24 de noviembre de 2008). Convenio colectivo provincial de industrias siderometalúrgicas de la provincia de Guadalajara (art. 66.i; BO. Guadalajara, de 16 de octubre de 2013); Convenio colectivo provincial para el sector de limpiezas de edificios y locales de Valladolid (art. 40; BO. Valladolid, de 13 de octubre de 2012);

<sup>670</sup>Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase de Almería (art. 69.7; BO. Almería, de 12 de mayo de 2008); Convenio colectivo del sector de aparcamientos y garajes (art. 56.7; BO. Junta de Andalucía de 31 de octubre de 2011); Convenio colectivo de mataderos de aves y conejos (art. 51.1.4.9; BOE de 28 de marzo de 2014); Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración del arroz (art. 49.k; BOE, de 3 de febrero de 2015; Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 72.n; DO Valencia, de 12 abril de 2013).

<sup>671</sup>Convenio colectivo estatal del sector de las industrias cárnicas (art. 65.9; BOE, de 30 de enero de 2013).

<sup>672</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 60.9; BOE; de 9 de abril de 2013). También Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida (art. 41.2.9; BOE, de 8 de mayo de 2014).

<sup>673</sup>Convenio colectivo estatal de perfumerías y afines (art. 60.11; BOE, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo para artes gráficas, manipulado de papel y cartón y editoriales de Bizkaia (art. 11.2.3.10; BO. Bizkaia, de 2 de febrero de 2011); Convenio colectivo estatal para el comercio de mayoristas distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos (art. 29.4.f; BOE, d 9 de julio de 2012).

<sup>674</sup>Convenio colectivo del sector de la mediación de seguros privados (art. 63.2.j; BOE, de 19 de agosto de 2013); IV Convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (art. 62.i; BOE, de 11 de agosto de 2008).

- El empleo del tiempo, materiales, máquinas y útiles del trabajo en cuestiones ajenas al mismo, a no ser que cuente con la oportuna autorización<sup>676</sup>.
- El empleo del tiempo, materiales, útiles o máquinas en cuestiones ajenas al trabajo o en beneficio propio<sup>677</sup>.
- El empleo de herramientas, útiles, y, en general, bienes de la empresa para usos propios<sup>678</sup>.
- Emplear herramientas, material o cualquier otro instrumento de la empresa para usos propios<sup>679</sup>.
- Emplear para uso propio artículos, enseres o prendas de la empresa, o sacarlos de las instalaciones o dependencias de la empresa a no ser que exista autorización<sup>680</sup>.
- Utilizar para usos propios herramientas de la empresa, tanto dentro como fuera de los locales de trabajo<sup>681</sup>.

---

<sup>675</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de comercio del Metal de Valencia (art. 68.4; BO. Valencia, de 4 de julio de 2013); Convenio colectivo del sector de Gipuzkoa (art. 26.B.10; BO. Gipuzkoa, de 12 de septiembre de 2007); Convenio colectivo para las empresas de comercio al por mayor e importadores de productos químicos industriales, droguería, perfumería y afines (art. 72; BOE, de 15 de diciembre de 2011); Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares (art. 10.2.3.10; BOE, de 15 de julio de 2015); Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona (art. 52.3.8; DO. Generalitat de Catalunya, de 16 de octubre de 2007);

<sup>676</sup>Convenio colectivo para la actividad de estacionamiento regulado en la vía pública (art. 55.i; BO. La Rioja, de 23 de mayo de 2011); Convenio Colectivo de trabajo de limpieza de edificios y locales de la provincia de Barcelona (art. 55.9; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de julio de 2004); VI Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (art. 59.B; BOE, de 18 de mayo de 2012); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (art. 40.f; BO. Alicante, de 13 de marzo de 2015); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 46.b.9; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013).

<sup>677</sup>Convenio colectivo del sector de despachos de graduados sociales de Almería (art. 36.j; BO. Almería, de 9 de mayo de 2011); Convenio colectivo del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia (art. 58.8; BOE, de 11 de marzo de 2013); Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing) (art. 66.8; BOE, de 27 de julio de 2012); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 54.8; BOE, de 12 de enero de 2015).

<sup>678</sup>Convenio colectivo de trabajo de comercio e importadores de artículos fotográficos, vídeos y sonido de la provincia de Barcelona (art. 49.10; BO. Barcelona, de 11 de diciembre de 2013); Convenio colectivo del sector de talleres de reparación de vehículos de Navarra (art. 47.i; BO. Navarra, de 23 de febrero de 2011); Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de Navarra (art. 28; BO. Navarra, de 21 de agosto de 2013); Convenio colectivo de manipulado, aderezo, deshueso y relleno de aceitunas (art. 38; BO. Región de Murcia, de 9 de julio de 2014); Convenio colectivo gallego de editoriales (art. 76.5; DO. Galicia, de 24 de noviembre de 2008).

<sup>679</sup>Convenio colectivo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Toledo (art. 43.2.h; BO. Toledo, de 10 de febrero de 2014).

<sup>680</sup>Convenio colectivo del sector comercio de la alimentación de Bizkaia (art. 34.2.6; BO. Bizkaia, de 8 de noviembre de 2013); Convenio colectivo del comercio de metal de Cantabria (art. 34.6; BO. Cantabria, de 2 de diciembre de 2009); Convenio colectivo del sector de comercio de alimentación de Álava (art. 4.6; BO. Territorio Histórico de Álava, de 21 de febrero de 2014); Convenio colectivo nacional del ciclo del comercio del papel y artes gráficas (art. 48.2.10; BOE, de 5 de julio de 2000); CC del sector del comercio en general del Principado de Asturias (art. 59.11; BO. Principado de Asturias, de 18 de junio de 2013); CC provincial de comercio en general (art. 42.2.6; BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013).

<sup>681</sup>Convenio colectivo de ámbito nacional para las industrias de turrónes y mazapanes (art. 33.7; BOE, de 1 de abril de 2014); Convenio colectivo para la industria de fabricación de alimentos compuestos para animales (art. 35.1.4.9; BOE, de 21 de agosto de 2016).

- Utilizar para uso propio instalaciones o bienes de la empresa, tanto dentro como fuera de los locales de trabajo, a no ser que se tenga la oportuna autorización<sup>682</sup>.
- Utilizar para usos propios útiles o materiales de la entidad<sup>683</sup>.
- La utilización de maquinaria, materiales o herramientas de los trabajadores en cuestiones ajenas a este, excepto que se disponga de la oportuna autorización por esto<sup>684</sup>.

## ii. Daño, imprudencia o negligencia en el trato al material

Un segundo criterio se basa en el mal trato, daño, negligencia o imprudencia que se le proporcione al material entregado por la empresa para desarrollar la prestación laboral, algunos ejemplos de estas regulaciones son:

- El mal trato dado al material o negligencia en su uso o mantenimiento<sup>685</sup>.
- La pérdida o el daño intencionado a cualquiera de las prendas del uniforme o al material de la empresa<sup>686</sup>.
- La imprudencia en el trabajo, que si implicase riesgo para el trabajador u otros, o bien peligro de avería en la maquinaria, herramientas o instalaciones, podrá ser considerado muy grave<sup>687</sup>.

## iii. La apropiación del material de la empresa

En tercer lugar, aparece el criterio de la apropiación del material del empresario o de compañeros por parte de los trabajadores de la empresa, sobre esta regulación en los Convenios analizados solo se ha encontrado la siguiente referencia:

- Apropiarse de objetos, documentos, material, etcétera, de los usuarios, del centro o del personal<sup>688</sup>.

## iv. Descuidos en la conservación del material

Finalmente en cuarto lugar, se reitera un criterio ya empleado en otros apartados de este trabajo doctoral cual es el de los descuidos en la conservación en el material de la empresa. Un ejemplo de dicha regulación es:

---

<sup>682</sup>V Convenio colectivo de ámbito autonómico para el sector de aparcamientos, garajes y estacionamientos regulados de superficie (art. 52.7; DO. Galicia, de 2 de mayo de 2011); Convenio colectivo del sector de las empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos de Salamanca (art. 57.7; BO. Salamanca, de 25 de septiembre de 2007); Convenio colectivo de trabajo para aparcamientos y garajes de la Región de Murcia (art. 48.8; BO. Región de Murcia, de 4 de julio de 2013).

<sup>683</sup>Convenio colectivo nacional de la prensa no diaria (art. 71; BOE, de 23 de diciembre de 2013).

<sup>684</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector agropecuario de Cataluña (art. 54.9; DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de agosto de 2013).

<sup>685</sup> Convenio colectivo de transporte de mercancías por carreteras de Gipuzkoa de 2007-2009 (art. 43; BO Gipuzkoa, de 22 de junio de 2008).

<sup>686</sup>Convenio colectivo de trabajo de ámbito provincial del transporte interurbano de viajeros de la provincial de León para los años 2013, 2014 y 2015 (art. 36.d; BO. León, de 19 de febrero de 2014).

<sup>687</sup>Convenio colectivo de la industria de la madera de Barcelona (art. 55.9; BO. Provincia de Barcelona, de 19 de enero de 2015).

<sup>688</sup>Convenio colectivo del sector de residencias y centros de día para personas mayores (art. 49.c.7; BO Comunidad de Madrid, de 3 de septiembre de 2013).

- Los descuidos de importancia en la conservación de materiales y máquinas cuando de dicho descuido se derive peligro para los compañeros de trabajo o perjuicio para la empresa<sup>689</sup>.
- Descuidos de importancia en la conservación o en la limpieza de materiales y máquinas, utillaje, etc., que el trabajador tenga a su cargo, cuando se derive peligro para los compañeros, compañeras de trabajo o para la integridad de las referidas máquinas o instalaciones<sup>690</sup>.

En esta regulación de las faltas como graves, debe destacarse que el criterio empleado en la definición de la conducta resulta novedoso si se compara con el empleado en el apartado A.b, de este trabajo doctoral, pues como puede apreciarse la regulación convencional emplea dos nuevos criterios antes no mencionados, cuales son, la apropiación de las herramientas de trabajo y el daño, negligencia o descuido en el uso de los medios de trabajo.

### **c. Convenios que recogen incumplimientos genéricos catalogados como falta muy grave**

Los Convenios analizados en éste epígrafe siguen el mismo criterio ya marcado en líneas anteriores, basando la conducta más grave en el *“destrozo”, “desperfecto intencionado”, “descuido de importancia” o “conducta dolosa”* efectuada sobre los instrumentos de prestación laboral, puestos por el empresario a disposición del trabajador para el cumplimiento de la prestación laboral.

Estas conductas, como puede apreciarse, ya se han citado, en las infracciones leves y graves citadas anteriormente incorporando únicamente este agravante intencionado o dañino para tacharla de la consideración más grave. Veamos a continuación algunos ejemplos.

#### **i. Hacer desaparecer, inutilizar o causar desperfectos en materiales de la empresa**

En primer lugar, vuelve a reiterarse la infracción ya citada de hacer desaparecer, inutilizar, utilizar indebidamente o destrozar materiales, herramientas, maquinarias, instalaciones, etc., de la empresa. Lo que implica, en definitiva, causar daños en los instrumentos de prestación laboral. Esta conducta es muy reiterada y como puede apreciarse se tipifica en los tres niveles de infracción, leve, grave y muy grave.

---

<sup>689</sup>Convenio colectivo del sector de mazapán, masas fritas, confiterías y chocolates de Toledo (art. 42.3.d; BO. Toledo, de 24 de agosto de 2013).

<sup>690</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industriales del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 89.17; BOE, de 5 de junio de 2017); Convenio colectivo de trabajo del sector de industrias de la madera, corcho, chapas y tableros (art. 58.20.; BO. Castellón, de 3 de diciembre de 2013); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (art. 40.c; BO. Alicante, de 13 de marzo de 2016); Convenio colectivo de trabajo del sector de los almacenistas de madera de la provincia de Tarragona (art. 24.20; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de diciembre de 2006).

- Hacer desaparecer, inutilizar o causar desperfectos en materiales, útiles, herramientas, maquinaria, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y documentos de la empresa<sup>691</sup>.
- Hacer desaparecer, inutilizar causar desperfectos en máquinas, instalaciones, enseres, documentos, etc., tanto de la empresa como de los clientes de la misma, así como causar accidentes por dolo, negligencia o imprudencia inexcusable<sup>692</sup>.
- Hacer desaparecer, inutilizar, destrozar o causar desperfectos intencionadamente en materias primas, piezas elaboradas, obras, útiles, herramientas, máquinas, aparatos, instalaciones, edificios, enseres, departamentos de la empresa, etcétera<sup>693</sup>.
- Inutilizar, destrozar o causar desperfectos en máquinas, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y departamentos de la empresa<sup>694</sup>.

---

<sup>691</sup>Convenio colectivo del sector comercio de la alimentación de Bizkaia (art. 34.3.4; BO. Bizkaia, de 8 de noviembre de 2013); Convenio colectivo para las empresas de comercio al por mayor e importadores de productos químicos industriales, droguería, perfumería y afines (art. 73; BOE, de 15 de diciembre de 2011); Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas (art. 48.3.3; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo del sector de comercio del metal (art. 28.4; BO Madrid, de 23 de abril de 2014); Convenio colectivo del sector comercio del metal de Cantabria (art. 34; BO Cantabria, de 9 de febrero de 2010); Convenio colectivo estatal para el comercio de mayoristas distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos (art. 29.5.d; BOE, de 9 de julio de 2012); Convenio colectivo nacional de la prensa no diaria (art. 71; BOE, de 23 de diciembre de 2013); Convenio colectivo del sector del comercio en general del Principado de Asturias (art. 60.3; BO. Principado de Asturias, de 18 de junio de 2013); Convenio colectivo estatal de perfumerías y afines (art. 61.3; BOE, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector de comercio de alimentación de Álava (art. 5.4; BO. Territorio Histórico de Álava, de 21 de febrero de 2014); Convenio colectivo para la industria de fabricación de alimentos compuestos para animales (art. 35.1.5.3; BOE, de 21 de agosto de 2014); Convenio colectivo provincial de comercio en general (art. 42.3.4; BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013); Convenio colectivo del sector de Gipuzkoa (art. 26.C.3; BO. Gipuzkoa, de 12 de septiembre de 2007); Convenio colectivo de la industria y comercio de la vid, cervezas y bebidas (art. 58.c.2; BO. Gipuzkoa, de 12 de julio de 1999).

<sup>692</sup>Convenio colectivo del sector de despachos de graduados sociales de Almería (art. 37.e; BO. Almería, de 9 de mayo de 2011); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 55.5; BOE, de 12 de enero de 2015). Convenio Colectivo de trabajo de limpieza de edificios y locales de la provincia de Barcelona (art. 56.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de julio de 2004); Convenio colectivo general de la industria química (art. 61.5; BOE; de 9 de abril de 2013); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (art. 41.d; BO. Alicante, de 13 de marzo de 2015); Convenio colectivo de trabajo para el sector de las empresas comerciales de servicios de empaquetados, enfajado y cualquier otra manipulación de productos propiedad de terceros para los años 2006-2008 (art. 42.c; DO Cataluña, de 19 de febrero de 2007); Convenio colectivo de trabajo del sector del comercio textil de la provincia de Barcelona (art. 47.3; BO Barcelona, de 16 de enero de 2014); Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 73.d; DO Valencia, de 12 abril de 2013); Convenio colectivo para el sector de clínicas y consultas de odontología y estomatología - Clínicas Dentales (art. 30; BO. Principado de Asturias, de 29 de julio de 2008).

<sup>693</sup>Convenio colectivo del sector de mazapán, masas fritas, confiterías y chocolates de Toledo (art. 42.3.h; BO. Toledo, de 24 de agosto de 2013); Convenio colectivo regional del campo (art. 77.3; BO. Canarias, de 6 de noviembre de 2012); Convenio colectivo de ámbito nacional para las industrias de turronez y mazapanes (art. 34.8; BOE, de 1 de abril de 2014); Convenio colectivo provincial para el sector de limpiezas de edificios y locales de Valladolid (art. 40; BO. Valladolid, de 13 de octubre de 2012).

<sup>694</sup>Convenio colectivo para las empresas de publicidad (art. 62.13; BOE, de 24 de febrero de 2010); Convenio colectivo del sector de protésicos dentales (art. 37.5; BO Comunidad de Madrid, de 14 de enero de 2014); IV Convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (art. 63.d; BOE, de 11 de agosto de 2008); Convenio colectivo de trabajo para el sector de industrias de confección de peletería (art. 39.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 18 de febrero de 2010); Convenio colectivo marco para los establecimientos financieros de crédito (art. 36; BOE, de 11 de octubre de 2013); Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industriales del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 90.5; BOE, de 5 de junio de 2014). En el

- Hacer desaparecer, inutilizar, estropear o modificar maliciosamente productos, herramientas, máquinas, aparatos, instalaciones, edificios de la Empresa<sup>695</sup>.
- Utilizar indebidamente el material de la empresa, bien para fines ajenos a la misma, o contraviniendo sus instrucciones<sup>696</sup>.
- La supresión, inutilización, destrozo o causación de desperfectos en materias primas, útiles, herramientas, maquinarias, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y documentos de la empresa<sup>697</sup>.
- El utilizar indebidamente el material de la empresa, bien para fines ajenos a la misma o bien contraviniendo sus instrucciones, así como los daños de entidad ocasionados a los vehículos por negligencia<sup>698</sup>.
- La supresión, inutilización, destrozo o causación de desperfectos en materias primas, útiles, herramientas, maquinarias, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y documentos de la empresa de forma voluntaria<sup>699</sup>.

## ii. La falta de diligencia o imprudencia en la conservación del material

También el trabajador puede desarrollar respecto de los materiales de trabajo una conducta de pasividad, no mostrando la diligencia necesaria y no manteniendo el suficiente cuidado respecto de esos medios de prestación laboral. Sobre esta conducta citan algunos ejemplos los Convenios Colectivos:

- Los descuidos de importancia en la conservación de materiales y máquinas cuando de dicho descuido se derive peligro para los compañeros de trabajo o perjuicio para la empresa<sup>700</sup>.
- La conducta dolosa o imprudente en el desarrollo del trabajo encomendado o cuando la forma de realizarlo implique daño o riesgo de accidente o peligro grave de avería para las instalaciones o maquinaria de la empresa<sup>701</sup>.

Todas estas conductas, en definitiva, vienen a mostrar como parece permitirse por la negociación colectiva el uso para fines no laborales de las herramientas de trabajo, cuya prohibición alcanza a aquellas conductas que supongan un perjuicio para la empresa. De modo, que el régimen convencional sólo entraría a regular aquellos comportamientos que reporten efectos negativos para la empresa, permitiéndose el

---

mismo sentido, Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos (art. 34.5; BO. Comunidad de Madrid, de 7 de noviembre de 2015).

<sup>695</sup>Convenio colectivo del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia (art. 59.5; BOE, de 11 de marzo de 2013).

<sup>696</sup>Convenio colectivo de transporte de mercancías por carreteras de Gipuzkoa (art. 43; BO Gipuzkoa, de 22 de junio de 2008).

<sup>697</sup>Convenio colectivo de manipulación, aderezo, deshuesado y relleno de aceitunas (art. 38; BO. Región de Murcia, de 9 de julio de 2014).

<sup>698</sup>Convenio colectivo de trabajo para la actividad del transporte de viajeros por carretera y servicios urbanos de transporte de la provincia de Ávila (art. 36; BO. Ávila, de 15 de septiembre de 2011);

<sup>699</sup>Convenio colectivo del sector de industrias de aderezo, relleno, envasado y exportación de aceitunas de Sevilla (art. 48.3.f; BO. Sevilla, de 12 de junio de 2014).

<sup>700</sup>Convenio colectivo ámbito nacional para las industrias de turrónes y mazapanes (art. 34.4; BOE, de 1 de abril de 2014).

<sup>701</sup>V Convenio colectivo de ámbito autonómico para el sector de aparcamientos, garajes y estacionamientos regulados de superficie (art. 53.4; DO. Galicia, de 2 de mayo de 2011).

empleo de la herramientas de trabajo para fines extraproductivos siempre y cuando el mismo no interfiera en el normal desarrollo y cumplimiento de la prestación laboral.

**d. Convenios que recogen una regulación combinada de conductas leves, graves y muy graves**

Por último cabe citar en este apartado aquellos Convenios colectivos que aun sin contener, como ocurre en los apartados precedentes, una referencia expresa a las nuevas tecnologías emplean términos en su articulado que puede ser susceptible de interpretarse referido también a dichos instrumentos de prestación laboral. Estos Convenios presentan la particularidad al igual que ocurre en el apartado A.d de incorporar la combinación de algunas o todas de las tres conductas sancionables, esto es, leve, grave y muy grave. Veamos a continuación algunos ejemplos.

**i. Convenios que incluyen conductas calificadas como graves y muy graves**

Escasos son los convenios que recogen infracciones genéricas graves y muy graves en relación al uso de los medios de la empresa, incluidos los tecnológicos, para fines ajenos a los laborales. En concreto se han observado estas dos referencias:

- Realizar sin el oportuno permiso, trabajos particulares durante la jornada, así como emplear para uso propio, herramientas o materiales de la empresa (Grave); Hacer desaparecer, inutilizar o causar desperfectos en materias, útiles, herramientas, maquinaria, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y documentos de la empresa (Muy Grave) <sup>702</sup>[Convenio colectivo del sector de comercio del mueble].
- El hacer desaparecer útiles, tanto de la empresa como de los clientes de la misma (Grave); El hacer desaparecer, inutilizar, causar desperfectos en máquinas, sistemas, instalaciones, edificios, enseres, documentos, etc., tanto en la empresa como de los clientes de la misma, así como causar accidente por dolo, negligencia o imprudencia inexcusable (Muy Grave) <sup>703</sup> [Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing)].

**ii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y graves**

Más abundantes que la anterior conjugación es la combinación de faltas leves y graves. La mayoría de ellas se centran en los “descuidos” que puede presentar el trabajador respecto de los medios de trabajo puestos a su disposición por el empresario, aunque también se regulan conductas basadas en el deterioro o la negligencia. Algunos ejemplos de estas regulaciones son:

---

<sup>702</sup>Art. 49.j y 50.c; BO. Comunidad de Madrid, de 15 de julio de 2013. También Convenio colectivo de trabajo, de ámbito sectorial para la actividad de industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, depuración y distribución de aguas (art. 47.14 y 48.5; BO. Jaén, de 21 de septiembre de 2001).

<sup>703</sup>Art. 66.9 y 67.5; BOE, de 27 de julio de 2012.

- Pequeños descuidos en la conservación del material (Leve); Descuido importante en la conservación de los géneros o artículos del establecimiento (Grave)<sup>704</sup>.
- Pequeños descuidos en la conservación de los géneros o del material de la empresa (Leve); Descuido importante en la conservación de los géneros o del material de la empresa (Grave)<sup>705</sup>.
- Pequeños descuidos en la realización del trabajo y en la conservación de las máquinas, herramientas y materiales (Leves). Descuido importante en la conservación de los géneros o del material de la empresa (Graves)<sup>706</sup>.
- El descuido en la conservación de los locales, material y documentos de los servicios (Leve); La negligencia que pueda causar graves daños en la conservación de los locales, material o documentos de servicio (Grave)<sup>707</sup>.

Junto a la terminología de pequeños descuidos los Convenios colectivos diferencian otro término que son los “*deterioros*” en la conservación o mantenimiento del material, a esta conducta se refiere el Convenio Colectivo de la industria siderometalúrgica de Guipúzcoa que típica la siguiente conducta:

- Los deterioros leves en la conservación o en el mantenimiento de los equipos y material de trabajo de los que fuera responsable (Leve); El empleo para usos propios o ajenos de los útiles, herramientas, maquinaria o vehículos de la empresa, incluso fuera de la jornada de trabajo (Grave)<sup>708</sup>.

Por último, un tercer Convenio trata la materia de la negligencia en la conservación del material y local de trabajo, convirtiendo la conducta en grave cuando la misma presente cierta notoriedad. Un ejemplo de la misma es:

- La negligencia en la conservación de los locales, material o documentos de la empresa que produzcan daños de escasa importancia en los mismos (Leve); La negligencia en la conservación de los locales, material

---

<sup>704</sup>Convenio colectivo del sector de Gipuzkoa (art. 26.A.5 y 26.B.7; BO. Gipuzkoa, de 17 de septiembre de 2007). En el mismo sentido: Convenio colectivo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios (art. 33.4 y 34.8; BOE, de 31 de marzo de 2015).

<sup>705</sup>Convenio colectivo estatal para el comercio de mayoristas distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos (Art. 39; BOE, de 9 de julio de 2012). En el mismo sentido, CC para subsectores de comercio sin convenio propio para los años 2013-2014 (arts. 48 y ss.; DO. Cataluña, de 18 de julio de 2013); CC del sector comercio de alimentación de Bizkaia (art. 34 y ss.; BO. Bizkaia, de 8 de noviembre de 2013); Convenio colectivo del sector de comercio de alimentación de Álava (art. 3 y ss.; BO. Territorio Histórico de Álava, de 21 de febrero de 2014); CC para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios (art. 33 y ss.; BOE, de 31 de marzo de 2015); CC del sector de oficinas y despachos de Gipuzkoa (art. 26; BO. Gipuzkoa, de 12 de septiembre de 2007); Convenio colectivo provincial de comercio en general (art. 42.1.3 y 2.3; BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013); Convenio colectivo del sector comercio de la alimentación (art. 34.1.3 y 2.3; BO. Bizkaia, de 8 de noviembre de 2013); Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de la provincia de Huelva (art. 59.4º y 60.20º; BO. Huelva, de 24 de abril de 2014).

<sup>706</sup>Convenio colectivo de trabajo para el sector de industrias de confección de peletería (art. 37.7 y 38.10); DO. Cataluña, de 18 de febrero de 2010).

<sup>707</sup>IV Convenio colectivo del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (art. 76.a.6 y b.11; BOE, de 11 de julio de 2006).

<sup>708</sup>Convenio colectivo de industria siderometalúrgica de Gipuzkoa de 2010-2011 (art. 44; BO Gipuzkoa, de 27 de enero de 2011).

o documentos de la empresa, que produzcan daños de notoria importancia en los mismos (Grave)<sup>709</sup>.

Finalmente, puede apreciarse de estas regulaciones al igual que ocurre en el apartado dedicado a analizar las combinaciones específicas, que las conductas leves se centran en los pequeños o leves deterioros en la conservación del material, convirtiéndose las agravadas en la reiteración, la notoriedad o importancia de la conducta. Además, aquí también se encuentra presente la falta de homogeneidad en la catalogación de la falta, de modo que en algunos casos la misma conducta aparece considerada como leve y en otras como graves, o en algunos supuestos como grave y otros como muy grave.

### **iii. Convenios que incluyen conductas calificadas como leves y muy graves**

En tercer lugar, llama la atención y por ello se recoge en este trabajo doctoral, como sólo uno de los Convenios analizados recoge la posibilidad enunciada en este epígrafe de regulación de falta leve y grave, en concreto:

- Pequeños descuidos en la conservación del material (Leve); Los descuidos de importancia en la conservación de materiales o máquinas, cuando de dicho descuido se derive peligro para los compañeros de trabajo o perjuicio para la empresa (Muy Grave)<sup>710</sup>.

Como puede apreciarse en este ejemplo, la consideración de la conducta como muy grave frente a la tipificación leve viene determinado por la importancia del descuido o deterioro. Criterio éste que se ha empleado también en el apartado anterior donde se contienen ejemplos de combinaciones graves y muy graves.

### **iv. Convenios que recogen una regulación completa de conductas leves, graves y muy graves**

Por último cabe citar aquellos Convenios que recogen una tipificación completa de conductas genéricas leves, graves y muy graves. Entre los ejemplos:

Comenzaremos por aquellas regulaciones que centran el acento en los descuidos o distracciones del trabajador, agravando la intensidad del mismo para catalogar la falta como grave o muy grave, tal es el caso:

- Pequeños descuidos en la conservación del material, conservación de las máquinas, útiles, herramientas e instalaciones propias de los clientes. Cuando el incumplimiento de lo anterior origine consecuencias de gravedad en la realización del servicio, la falta podrá reputarse de grave a muy grave [Convenio colectivo provincial de trabajo del sector de despachos de graduados sociales de Almería]<sup>711</sup>.

---

<sup>709</sup>Convenio colectivo del sector de la mediación de seguros privados (art. 63.1.f y 63.2.g; BOE, de 19 de agosto de 2013).

<sup>710</sup>Convenio colectivo de mataderos de aves y conejos (art. 51.1.3.7 y 51.1.1.5.2.a; BOE, de 28 de marzo de 2014).

<sup>711</sup>Art. 35.e; BO. Almería, de 11 de abril de 2011. También Convenio Colectivo de trabajo de limpieza de edificios y locales de la provincia de Barcelona (art. 54.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 23 de julio de 2004).

- Los descuidos y distracciones que afectan a la realización del trabajo o en el cuidado y conservación de las máquinas, útiles, herramientas, instalaciones propias o de los clientes. Cuando el incumplimiento de lo anterior origine consecuencias de gravedad en la realización del servicio, la falta podrá reputarse de grave o muy grave [Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing)]<sup>712</sup>.
- Pequeños descuidos en la conservación de los géneros o del material de la empresa (Leve); Descuido importante en la conservación de los géneros o del material de la empresa. (Grave) [Convenio colectivo para subsectores de comercio sin convenio propio]<sup>713</sup>.

También, se da en este apartado la conducta de la negligencia en la conservación del material, en concreto el Convenio colectivo de trabajo del sector de centros especiales de trabajadores disminuidos físicos y/o sensoriales de Cataluña<sup>714</sup> tipifica la siguiente conducta la cual combina con las siguientes agravantes:

- Negligencia en la conservación del material y en el cumplimiento de las normas e instrucciones recibidas (Leve); Emplear herramientas, material, o cualquier instrumento de la empresa para usos propios (Grave); Hacer desaparecer, inutilizar, destrozarse o causar desperfectos en primeras materias, útiles, herramientas, maquinaria, aparatos, instalaciones, edificios, enseres y documentos de la empresa (Muy Grave).

## 2. Tipología de sanciones en atención a la gravedad del incumplimiento

A diferencia de lo que ocurre con las infracciones cometidas por el trabajador, el catálogo de sanciones es mucho más reducido y se reitera con mayor frecuencia. Estas sanciones se gradúan atendiendo a los criterios que menciona el art. 39.2 LISOS, en concreto, “...en atención a la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, fraude o connivencia, incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, cifra de negocios de la empresa, número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso, perjuicio causado y cantidad defraudada, como circunstancias que puedan agravar o atenuar la graduación a aplicar a la infracción cometida”.

Asimismo, dicha graduación, al igual que para las infracciones, se distribuye en tres categorías: leve, grave y muy grave<sup>715</sup>. Consistiendo, en concreto, las mismas en:

---

<sup>712</sup>Art. 65.5; BOE, de 27 de julio de 2012.

<sup>713</sup>Art. 48.3, 49.3, 49.6; DO. Generalitat de Catalunya, de 18 de julio de 2013.

<sup>714</sup>Art. 33.4, 34.10 y 35.4; DO. Generalitat de Catalunya, de 22 de febrero de 2006.

<sup>715</sup>Convenio colectivo de trabajo para confitería, pastelería, masas fritas y turroneos (art. 43; BO. Región de Murcia, de 27 de enero de 2011); Convenio colectivo estatal del corcho (art. 72; BOE, de 21 de septiembre de 2012); Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulado de papel, manipulado de cartón, editoriales e industrias auxiliares (art. 10.3; BOE, de 15 de julio de 2015); Convenio colectivo laboral del sector de los despachos de graduados sociales (art. 40; BO. Islas Baleares, de 22 de abril de 2004); Convenio colectivo gallego de editoriales (art. 80; DO. Galicia, de 24 de noviembre de 2008); III Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional (art. 44; BOE, de 1 de julio de 2013); Convenio colectivo del sector de Gipuzkoa (art. 27; BO. Gipuzkoa, de 12 de septiembre de 2007); CC provincial de

- *Por faltas leves: amonestación verbal, amonestación escrita y suspensión de empleo y sueldo que van desde un día hasta diez días.*
- *Por faltas graves: Suspensión de empleo y sueldo de entre tres y veinte días, y postergación para el ascenso hasta 5 años.*
- *Por faltas muy graves: Perdida temporal o definitiva de la categoría, amonestación por escrito, suspensión de empleo y sueldo de diez a sesenta días, inhabilitación para el ascenso durante 7 años, despido, y traslado de centro de trabajo de localidad distinta durante un periodo de hasta un año.*

Por otra parte, y en cuanto a los requisitos a observar en el procedimiento de imposición de sanciones, los Convenios Colectivos establecen las siguientes particularidades:

- Se anotará en el expediente personal de cada trabajador y se anularán siempre que no incurra en una falta de la misma clase o superior, durante un cierto periodo de tiempo, en concreto, por ejemplo el Convenio de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Valencia<sup>716</sup> establece ocho, cuatro y dos meses respectivamente.
- Las sanciones por faltas leves, serán acordadas por la dirección de la empresa, sin embargo, en las graves y muy graves el empresario deberá instruir previamente el oportuno expediente al trabajador. Consistente en el derecho a la audiencia –a trabajador y sus representantes– para presentar sus alegaciones correspondientes en un plazo determinado, contado a partir desde la comunicación de los hechos que se le imputan.
- Podrá acordarse como medida cautelar la suspensión de empleo y sueldo, siempre que se trate de faltas muy graves.

---

comercio en general (art. 43; BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013); Convenio colectivo de trabajo de comercio e importadores de artículos fotográficos, vídeos y sonido de la provincia de Barcelona (art. 51; BO: Barcelona, de 11 de diciembre de 2013); Convenio colectivo del sector de despachos de graduados sociales de Almería (art. 38; BO. Almería, de 9 de mayo de 2011); Convenio colectivo para el sector de exhibición cinematográfica de Álava (art. 37; BO. Territorio Histórico de Álava, de 3 de febrero de 2006); Convenio colectivo de trabajo para el sector de industrias de confección de peletería (art. 40; DO. Generalitat de Catalunya, de 18 de febrero de 2010); Convenio colectivo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Toledo (art. 44; BO. Toledo, de 10 de febrero de 2014); Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (art. 56; BOE, de 12 de enero de 2015); Convenio colectivo del campo de la Comunidad Autónoma de Extremadura (art. 53; DO. Extremadura, de 28 de enero de 2014); Convenio colectivo del sector de centros especiales de trabajadores disminuidos físicos y/o sensoriales de Cataluña (art. 37; DO. Cataluña, de 22 de febrero de 2006); Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera de la provincia de Valencia (art. 42; BO. Valencia, de 31 de marzo de 2015); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Aragón (art. 41; BO. Aragón, 30 de noviembre de 2012).

<sup>716</sup>BO. Valencia, de 31 de marzo de 2015 (art. 42).

- La empresa deberá comunicar por escrito, al trabajador y sus representantes en la empresa, la infracción cometida y la sanción impuesta. Quedándose el trabajador con un ejemplar y firmando el duplicado, que devolverá al empresario.

### **3. Resumen conclusivo**

Puede concluirse del análisis de los Convenios colectivos tratados en este estudio que la mayoría de los supuestos comentados dedican su regulación en cuanto a las nuevas tecnologías se refiere, en el apartado dedicado a la regulación sancionadora. Prueba de ello, es que entre 80% y 90% de los Convenios colectivos reflejados en los anexos que se adjuntan contienen cierta referencia a la materia, bien sea conteniendo una referencia específica o bien sea una referencia general.

En cuanto a su tratamientos se refiere puede afirmarse que los comportamientos consisten en la reiteración de las conductas contenidas en el ET en cuanto al desarrollo de la prestación laboral, respecto de la cual se incluye el uso de elementos tecnológicos entre los que se citan ordenador, teléfono, internet, correo electrónico, intranet, etc.

En cuanto a la consideración de las faltas laborales, cabe afirmar se sigue el criterio marcado por la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social, esto es, leves graves y muy graves.

En lo referido a la definición de la conducta cabe decir que la mayoría de los Convenios mantienen un mismo criterio de mención de las faltas sancionables, el cual atiende al grado de intencionalidad de la conducta. De tal manera, consecuentemente mientras más agravada sea la conducta más grave se considerará esta. Este argumento, justifica que en la exposición de la materia se entrecrucen dos criterios de exposición cuantitativo y cualitativo con el objeto de identificar cuáles son los elementos informáticos más regulados y cuáles son las conductas más frecuentes y reiteradas de regulación.

Por otra parte, si nos adentramos en el propio contenido de la conducta cabe concluir que varios serán los criterios ciertamente reiterados por los Convenios para considerar la conducta como leve, grave o muy grave, en concreto, grave perjuicio, uso para fines particulares, uso no autorizado, reiteración, hacer desaparecer, desperfecto, manipulación, deterioro, uso indebido, uso abusivo, etc.

En cuanto a los elementos informáticos mencionados, prácticamente la negociación colectiva tiene presente los más frecuentes en la empresa esto es: los sistemas de fichaje, correo electrónico, intranet, internet, teléfono, fotocopiadora, fax, ordenadores, vehículos, reproductores musicales, medios de impresión, etc. Dentro de los cuales, puede apreciarse se mencionan los más novedosos y aquellos no tan novedosos.

Finalmente, y desde una visión general puede afirmarse que la regulación sancionadora constituye el bloque fundamental de tratamiento en cuanto al uso de las nuevas tecnologías en la empresa, siendo este el aspecto que ha sufrido mayor desarrollo por parte de la negociación colectiva.

## **VII. Las particulares medidas de seguridad y salud en el uso de la tecnología en la empresa**

En materia de seguridad y salud varios son los Convenios colectivos que establecen determinados criterios en relación con la implementación en la empresa de tecnologías con las cuales desarrollar la prestación laboral. Esta regulación convencional se centra en tres determinados aspectos:

- *Primero*, la prevención de los riesgos: objetivo que deberá integrarse en el sistema de gestión de la empresa de conformidad con lo dispuesto en el art. 16.1 LPRL. Para ello, el empresario deberá desarrollar dos actuaciones, la primera, llevar a cabo una evaluación de los riesgos que pueden surgir en la aplicación de la tecnología a la prestación laboral, y segundo, establecer un catálogo de los mismos conforme a los cuales con posterioridad se desarrollaran determinadas medidas preventivas.
- *Segundo*, la vigilancia de la salud de los trabajadores: una vez determinados los riesgos que pueden presentarse en el desarrollo de la prestación, dispone el art. 22 LPRL que el empresario deberá garantizar a los trabajadores una vigilancia periódica de su estado de salud, a fin de evitar que esta pueda verse afectada por la concurrencia de los anteriores riesgos. En este aspecto los Convenios centran todas sus regulaciones en el establecimiento de determinadas revisiones médicas en cuanto a la exposición de pantallas de ordenador o equipos de emisión de radiaciones.
- *Tercero*, la adopción de concretas medidas de protección del trabajador en aras a reducir o aminorar los posibles peligros para la salud.

Veamos a continuación las propuestas planteadas al respecto por dicha fuente normativa, agrupadas por contenido:

### **1. La prevención de los riesgos laborales en actividades o puestos de trabajo expuestos al uso de tecnologías**

En aplicación del art. 16.1 de la LPRL la prevención de riesgos laborales deberá integrarse en el sistema general de gestión de la empresa, tanto en el conjunto de sus actividades como en todos los niveles jerárquicos de ésta, y comprenderá la implantación y aplicación de un plan de prevención de riesgos laborales, que deberá incluir la estructura organizativa, las responsabilidades, las funciones, las prácticas, los procedimientos, los procesos y los recursos necesarios para realizar la acción de prevención en la empresa en los términos que reglamentariamente se establezcan.

En este sentido el empresario deberá para esa gestión y aplicación del plan de prevención, realizar una evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores, teniendo en cuenta, con carácter general, la naturaleza de la actividad, las características de los puestos de trabajo existentes y de los trabajadores que deban desempeñarlos. Igual evaluación deberá hacerse con ocasión de la elección de los equipos de trabajo, de las sustancias o preparados químicos y del acondicionamiento de los lugares de trabajo.

En cumplimiento de estas prescripciones, los Convenios prestan especial atención a la evaluación de los riesgos vinculados a los puestos de trabajo expuestos a pantallas de ordenador, así como a los factores de riesgo que habrán de contemplarse en dicha evaluación por las empresas del sector. Nada se refiere, por el contrario, a otros riesgos que puedan surgir en el desarrollo de la prestación con la aplicación de tecnologías, por ejemplo, el uso continuado y prolongado de vehículos.

En concreto en cuanto a esa valoración prescriben los Convenios que se evaluarán:

- Las actividades o puestos de trabajo expuestos a radiaciones de cualquier tipo, a alta sonoridad, a limitaciones de aireación, etc.<sup>717</sup>
- Toda ampliación o modificación de las instalaciones de los establecimientos, de su maquinaria o de la tecnología aplicada a los diversos puestos de trabajos, comportará necesariamente una evaluación de los riesgos para la salud y seguridad laboral que pudiera contener<sup>718</sup>.
- Previo a la modificación de las condiciones de trabajo debido a cambio en la organización del mismo, a introducción de nuevas tecnologías, o cambios en los sistemas de rendimientos, se procederá a realizar la evaluación de los riesgos que pudieran generar la introducción de dichos cambios<sup>719</sup>.

Igualmente, establece la negociación colectiva, que para llevar a cabo esa evaluación se deberá de establecer un listado mínimo de factores de riesgo respecto de los que recuerda, en concreto, el Convenio Colectivo del sector del contac center<sup>720</sup>, la

---

<sup>717</sup>Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase de Almería (art. 75; BO. Almería, de 12 de mayo de 2008)

<sup>718</sup>Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art.71; BOE, de 5 de julio de 2010); V Convenio colectivo general de aparcamientos y garajes (79; BOE, de 31 de agosto de 2009); III convenio colectivo de trabajo de ámbito nacional de Cataluña para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos (art. 62; DO. Generalitat de Catalunya, de 29 de julio de 2009); Convenio colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma Valenciana (art, 65; DO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013); Convenio colectivo del sector de las empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos en Salamanca (art. 65; BO. Salamanca, de 25 de septiembre de 2007); IV convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamiento (art. 70; BOE, de 11 de agosto de 2008); Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 71; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 31; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 39; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013); Convenio colectivo de la empresa del sector del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamiento de la Comunidad Autónoma (art. 70; BO. Junta de Andalucía, de 26 de septiembre de 2008)

<sup>719</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 7; BOE, de 9 de abril de 2013)

<sup>720</sup>Convenio colectivo de ámbito estatal del sector del contac center, antes telemarketing, (art. 58; BOE, de 27 de julio de 2012); Convenio colectivo para industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 59.2; DO. Comunidad Valenciana, de 12 de abril de 2013); Convenio colectivo nacional de prensa no diaria (art 76; BOE, de 23 de diciembre de 2013); Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art. 15.4; BOE, de 19 de diciembre de 2013).

aplicación de la Guía Técnica del Instituto nacional de Seguridad e Higiene para la evaluación de puestos de trabajo con pantallas de visualización<sup>721</sup>.

Así determina la Guía que la evaluación de dichos riesgos deberá ser el punto de partida, y deberá en este ámbito concreto tener en cuenta los posibles riesgos para la vista, los problemas físicos y de carga mental, así como los posibles efectos combinados de los mismos. En estos riesgos influirán elementos como el tiempo de promedio de utilización diaria del equipo, el tiempo de atención continuada, la adopción de posturas, la legibilidad de la pantalla, etc. En definitiva, todos estos aspectos deberán ser contemplados por el empresario con carácter previo al inicio del desarrollo de la prestación laboral y deberá adoptar éste las medidas necesarias para que dicho trabajo no suponga o por lo menos suponga el mínimo riesgo para la seguridad y salud de los trabajadores.

## **2. La especial vigilancia de la salud de los trabajadores en cuyos puestos de trabajo disponen de tecnologías**

En aplicación del art. 22 LPRL los Convenios colectivos también pueden establecer la obligación empresarial de garantizar a los/as trabajadores/as la vigilancia periódica de su estado de salud, en función de los riesgos inherentes al puesto de trabajo.

Esta vigilancia, continúa añadiendo el apartado segundo del anterior artículo, sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento, exceptuándose solamente, y previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de los riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

Asimismo, en los supuestos en los que la naturaleza de los riesgos inherentes al trabajo lo haga necesario, el derecho de los trabajadores a la vigilancia periódica de su estado de salud deberá ser prolongada más allá de la finalización de la relación laboral, cuando reglamentariamente así se determine.

Por último, establece el apartado sexto de ese artículo, que las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada.

Estas prescripciones legales también tienen su desarrollo en los Convenios colectivos, en lo referido a las nuevas tecnologías. Centrándose todas las regulaciones establecidas en la revisiones médicas en cuanto a la exposición de pantallas de ordenador o equipos con emisión de radiaciones como el teléfono. Algunas de estas regulaciones son:

---

<sup>721</sup>Puede consultarse en:  
[http://www.insht.es/Ergonomia2/Contenidos/Promocionales/Trabajo%20con%20ordenador/ficheros/DTE\\_PVD-guiaTecnica.pdf](http://www.insht.es/Ergonomia2/Contenidos/Promocionales/Trabajo%20con%20ordenador/ficheros/DTE_PVD-guiaTecnica.pdf)

- Los referidos exámenes de salud se ajustarán a los protocolos específicos que requiera el puesto de trabajo, de acuerdo con la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, y comprenderá como mínimo: Revisión oftalmológica para los/as trabajadores/as que vayan o estén realizando sus tareas habituales en pantallas de ordenador y, en caso de esta revisión demuestre que son necesarias gafas especiales, les serán proporcionadas, siempre que no puedan utilizarse gafas de uso normal<sup>722</sup>.
- El personal que en el desarrollo de su actividad se encuentre sometido a un riesgo específico tendrá derecho a una revisión anual, sobre ese riesgo, a cargo de la empresa. Los trabajadores que realicen su actividad mediante la utilización conjunta de ordenadores, tendrá derecho a una revisión oftalmológica anual a cargo de la empresa<sup>723</sup>.
- A los trabajadores/as que realicen funciones permanentemente con productos tóxicos y a aquéllos cuyo trabajo a desarrollar exija una atención permanente a terminales de ordenadores o pantallas de visualización, se les someterá a reconocimientos médicos semestrales de acuerdo con las normas específicas de Seguridad y Salud en estos puestos de trabajo. Se entregará copia de los resultados al trabajador/a afectado<sup>724</sup>.
- Se hará reconocimiento específico en vista para el personal que trabaje con ordenadores, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa de aplicación<sup>725</sup>.
- Las empresas solicitarán de los Gabinetes de Seguridad e Higiene en el Trabajo o de las Mutuas Patronales la realización para todos aquellos trabajadores cuyo trabajo o profesión habitual se desarrolle plena y exclusivamente y durante más de cuatro horas diarias de su jornada laboral ante una pantalla de ordenadores, una revisión médica a cargo de un especialista perteneciente al organismo, cada seis meses<sup>726</sup>.
- Ante la creciente implantación de técnicas informáticas que utilizadas correctamente favorecen tanto la productividad como la comodidad en el trabajo, las empresas prestarán especial atención a la vigilancia de los aspectos de seguridad y salud laboral que estas técnicas pudiesen ofrecer, muy especialmente las de carácter oftalmológico<sup>727</sup>.
- Para el personal, cuyo trabajo habitual consista en utilizar pantallas de ordenadores el reconocimiento médico anual incluirá un estudio oftalmológico que podrá repetirse con intervalos menores a petición del trabajador, en casos justificados o por indicación médica<sup>728</sup>.

---

<sup>722</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de empresas transitorias de la provincia de Valencia (art 39; Bo. Valencia, de 7 de abril de 2014)

<sup>723</sup>Convenio colectivo del sector de residencias y centros de día para personas mayores (art. 26.4; BO. Comunidad de Madrid, de 3 de septiembre de 2013); Convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta y asistencia (art. 66; BO. Zaragoza, de 28 de agosto de 2000)

<sup>724</sup>Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulación de papel, manipulación del cartón, editoriales e industrias auxiliares (art. 11.2; BOE, de 15 de julio de 2015); Convenio colectivo de las empresas privadas que gestionan equipamientos y servicios públicos afectos a la actividad deportiva y de ocio (art. 31; DO. Generalitat de Catalunya, de 7 de enero de 2013);

<sup>725</sup>Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio (art. 54; BOE, de 3 de octubre de 2013)

<sup>726</sup>Convenio colectivo de empresas del sector de la actividad siderometalúrgica de la provincia de Las Palmas (art. 25; BO. Las Palmas, de 27 de febrero de 2015).

<sup>727</sup>Convenio colectivo gallego de editoriales (art. 85; DO. Galicia, de 24 de noviembre de 2008)

<sup>728</sup>Convenio colectivo de consignatarias de buques y agentes de aduana de la CAIB (art. 26; BO. Islas Baleares, de 24 de mayo de 2001); Convenio colectivo del sector de residencias privadas de la tercera edad de la Comunidad Autónoma de Galicia (art. 25; DO. Galicia, de 27 de noviembre de 2013)

- Los trabajadores que realicen trabajos en este tipo de puesto (con terminales de ordenador, pantallas de grabación y pantallas de video) pasarán una revisión médica especialmente concebida para el puesto que desempeñan (Oftalmología, Traumatología, etc.) que se realizará según lo establecido en el protocolo médico correspondiente<sup>729</sup>.
- Los puestos de trabajo en pantallas de visualización de datos (PVD's) se ajustarán a lo establecido en el RD 488/77, en sus condiciones de seguridad y salud y para evitar riesgos en la salud de los/as trabajadores/as. A todo el personal que de forma habitual haga uso de pantallas en sus puestos de trabajo, los reconocimientos médicos comprenderán específicamente pruebas visuales, articulaciones, sistema nervioso, control de radiaciones, pruebas específicas para mujeres embarazadas. Específicamente al protocolo de vigilancia sanitaria para trabajadores/as de pvd's del Ministerio de Sanidad y Consumo<sup>730</sup>.

En definitiva, como puede apreciarse de la regulación convencional la negociación colectiva centra la atención en someter al trabajador como regla general a cierta revisión oftalmológica cada cierto periodo de tiempo, en algunas ocasiones, semestral otras anual, y con carácter más excepcional se somete a este a revisiones de tipo traumatológicas, del sistema nervioso, control de radiaciones o pruebas específicas para embarazadas. Todo ello, como proyección del imperativo legal que impone el art. 22 LPRL en cuanto a la obligación de garantizar una vigilancia "*periódica*" del estado de salud de los trabajadores.

### **3. Las especiales medidas de protección en el uso de la tecnología en la empresa**

Por último, tras la evaluación de los riesgos y el establecimiento de las medidas de vigilancia de la salud de los trabajadores, los Convenios colectivos centran la atención en las concretas decisiones empresariales a adoptar en aras a reducir o aminorar aquellos peligros para la salud.

En concreto prescribe el art. 17 LPRL que el empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que deba realizarse y convenientemente adaptados a tal efecto, de forma que garanticen la seguridad y la salud de los trabajadores al utilizarlos. Sobre este concreto aspecto los Convenios establecen ciertas características en cuanto a los medios de los que se sirve el trabajador para el desarrollo de la prestación laboral, en concreto, por ejemplo, respecto de las sillas, mesas, instalación de filtros en pantalla o tiempos de descanso. Algunas de ellas son:

- Los trabajadores no permanecerán más de 4 horas por jornada laboral diaria de trabajo ante las pantallas de terminales de ordenadores<sup>731</sup>.

---

<sup>729</sup>Convenio colectivo nacional de prensa no diaria (art 76; BOE, de 23 de diciembre de 2013); Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art. 15.4; BOE, de 19 de diciembre de 2013).

<sup>730</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de empresas transitorias de la provincia de Valencia (art 41; BO. Valencia, de 7 de abril de 2014).

<sup>731</sup>Convenio colectivo para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceite y harina de pescados y mariscos (art. 37.h; BOE, de 10 de octubre de 2012).

- Los trabajadores cuyos cometidos se realicen durante toda la jornada diaria, única y exclusivamente, frente a pantallas visuales (ordenadores, terminales, etc.) en los términos que establece la Guía Técnica de Evaluación y Prevención de Riesgos relativos a la Utilización de Equipos con Pantallas de Visualización, disfrutarán de un descanso de 20 minutos cuando realicen jornada partida, y de 30 minutos cuando realicen jornada continuada, pudiendo en este último caso ser distribuidos en dos periodos de 15 minutos<sup>732</sup>.
- Los trabajadores con la categoría de telefonista y los que trabajen frente a una pantalla de visualización de datos al menos en el 30% de su jornada gozarán de un periodo de descanso de 5 minutos cada hora de trabajo. Este periodo será computado como tiempo de trabajo<sup>733</sup>.
- Dada la introducción y aumento de uso de nuevas tecnologías en los despachos, las partes acuerdan, en atención a la salud del trabajador, mejora de productividad y reducción del absentismo, las siguientes medidas: a) La utilización de equipos informáticos y cualesquiera otros de características similares no deben ser fuente de riesgo. Por ello, los asientos deben ser estables, con respaldo ajustable y se dispondrá de reposapiés para los empleados que desarrollen habitualmente su jornada ante pantallas, debiendo estar dotadas ésta, de la protección adecuada a sus características<sup>734</sup>.
- La empresa instalará filtros en las pantallas de los ordenadores y se realizarán exámenes oftalmológicos periódicos al personal administrativo que trabaje con los mismos<sup>735</sup>.
- Las pantallas de visualización de los ordenadores serán mate y con antirreflejos o en su defecto, deberá estar provisto de un filtro que no deforme la imagen<sup>736</sup>.
- Como medidas protectoras deben colocarse filtros en las pantallas de ordenadores, y sillas especiales para las personas que ocupen puestos de trabajo y deban permanecer mucho tiempo sentado<sup>737</sup>.
- Los trabajadores que utilicen pantallas de ordenador, con exposiciones de 2 o más horas, continuadas, y no pudiesen realizar pequeñas interrupciones o alternancias con otras tareas, dispondrán de una pausa de 15 minutos por cada dos horas de trabajo en las mismas<sup>738</sup>.

---

<sup>732</sup>Convenio colectivo de trabajo para la actividad de oficinas y despachos (art. 17; BO. Ávila, de 3 de julio de 2013).

<sup>733</sup>Convenio colectivo del sector de garajes, aparcamientos, estaciones de lavado y engrase y autoestaciones de Zaragoza (art. 26; BO. Zaragoza, de 28 de febrero de 2014).

<sup>734</sup>Convenio colectivo laboral del sector de los despachos de graduados sociales de la CAIB (art. 29.a; BO. Islas Baleares, de 22 de abril de 2004).

<sup>735</sup>Convenio colectivo del sector de limpieza de contenedores herméticos de la Comunidad de Madrid (art. 20; BO. Comunidad de Madrid, de 6 de septiembre de 2014).

<sup>736</sup>Convenio colectivo de trabajo para la actividad de Comercio del Metal de la Comunidad Autónoma de La Rioja (art. 36; BO. La Rioja, de 28 de noviembre de 2006); Convenio colectivo de trabajo para la actividad de comercio en general de la Comunidad Autónoma de La Rioja (art. 31; BO. La Rioja, de 30 de junio de 2007); Convenio colectivo de trabajo para la actividad de comercio de textil de La Rioja (art. 35; BO. La Rioja, de 8 de febrero de 2007).

<sup>737</sup>Convenio colectivo del sector de almacenistas y embotelladores de vinos de Asturias (anexo recomendación de medidas de prevención de accidentes de trabajo; BO. del Principado de Asturias, de 23 de agosto de 2013).

<sup>738</sup>Convenio colectivo para las empresas que tengan adjudicada la gestión de residencias de la tercera edad, centros de día, residencias materno-infantiles y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública de la Comunidad Valenciana (art. 27.4; DO. Comunidad Valenciana, de 8 de febrero de 2013).

- Los trabajadores que prestan sus servicios en cualquiera de estos puestos de trabajo (con terminales de ordenador, pantallas de grabación y pantallas de video) deberán tener la posibilidad de un sistema de organización del trabajo que les permita poder intercalar sus diferentes funciones, con el fin de no permanecer demasiado tiempo continuo frente a la pantalla, facilitando así la disminución del riesgo a los trabajadores<sup>739</sup>.
- Los trabajadores que presten servicios en videoterminales o pantallas de grabación tendrán derecho a un descanso de quince minutos, por cada dos horas de trabajo. Este descanso no podrá ser acumulado, teniendo la consideración de trabajo efectivo para el cómputo de la jornada, pudiendo realizarse durante este período otras tareas siempre que estén dentro de su competencia<sup>740</sup>.

#### 4. Resumen conclusivo

Puede concluirse del análisis sobre el establecimiento de medidas de seguridad y salud en cuanto al uso en la empresa de nuevas tecnologías de la información y la comunicación que resulta ciertamente interesante la respuesta ofrecida por parte de la negociación colectiva en la materia. Los Convenios colectivos responden a las cuestiones que plantea la LPRL entorno a tres vertientes principales: la evaluación de los riesgos; la enumeración de los mismos; y, la adopción de aquellas medidas destinadas a disminuirlos o evitarlos en aras a garantizar la seguridad y salud de los trabajadores en el centro de trabajo, como se ha citado supra en 1,2, y 3.

En cuanto al primero de estos criterios establecido por la negociación colectiva, la evaluación, es prácticamente reiterada por esta fuente reguladora la necesidad de llevar a cabo evaluaciones sobre las características de los puestos de trabajo existentes y sobre los trabajadores que deban desempeñarlos. Igual evaluación deberá realizarse con ocasión de la elección de los equipos de trabajo y del acondicionamiento de los lugares de trabajo. En concreto, se realiza especial hincapié en la evaluación de puestos de trabajo con pantallas de visualización, o en aquellos puestos que conlleven radiaciones a pantallas de cualquier otro tipo o alta sonoridad.

En lo referido al segundo de los criterios, la negociación colectiva parece mostrar mayor atención por los riesgos ergonómicos y estrés, respecto de los que recuerda la aplicación de la Guía Técnica del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene para la evaluación de puestos de trabajo con pantallas de visualización.

Y finalmente, en cuanto a las medidas para paliar dichos riesgos centran los Convenios colectivos la atención en la aplicación de revisiones médicas cada cierto tiempo principalmente de carácter oftalmológico, sin que ello impida, lógicamente, que se lleven a cabo otras de carácter traumatológico, para embarazadas, etc.

Por tanto, puede concluirse que en cuanto a seguridad y salud se refiere la negociación colectiva si manifiesta una respuesta a las propuestas legislativas de la

---

<sup>739</sup>Convenio colectivo nacional de prensa no diaria (art 76; BOE, de 23 de diciembre de 2013); Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art. 15.4; BOE, de 19 de diciembre de 2013).

<sup>740</sup>Convenio colectivo nacional de prensa no diaria (art 76; BOE, de 23 de diciembre de 2013); Convenio colectivo estatal para la industria fotográfica (art. 15.4; BOE, de 19 de diciembre de 2013).

LPRL, proponiendo un desarrollo y concreción en cuanto a evaluación y medidas se refiere, y desarrollando en definitiva instrumentos con los que evitar y garantizar la seguridad de los trabajadores en el uso de las tecnologías en la empresa.

## VIII. El uso de las tecnologías de la empresa por los representantes de los trabajadores

Al igual que los trabajadores, sus representantes en la empresa –unitarios y sindicales- se encuentran asistidos del derecho a ser informados y consultados, de conformidad con lo establecido en el art. 64 ET, sobre aquellas cuestiones de carácter laboral que incidan, en general, en el desarrollo de la prestación laboral.

En este sentido el art. 64.1 ET atribuye diversidad de funciones a estos representantes, en concreto, el derecho a ser informados, entendido como *“la transmisión de datos por el empresario al comité de empresa, a fin de que este tenga conocimiento de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen”* y, el derecho a ser consultados, esto es, al *“intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y el comité de empresa sobre una cuestión determinada, incluyendo, en su caso, la emisión de informe previo por parte del mismo”*.

Esta información y consulta, añaden los apartados siguientes de dicho artículo, afecta, entre otros aspectos, a las *“decisiones de la empresa que pudieran provocar cambios relevantes en la organización del trabajo [...] y sobre la adopción de eventuales medidas preventivas”* (art. 64.5 ET) o a la *“implantación de sistemas de organización y control del trabajo”* [art. 64.5.f) ET].

Asimismo disfrutarán, conforme a la LOLS, del derecho a disponer de un local donde ejercer las tareas de representación, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos mencionados en los arts. 10 y ss. de esa ley. Este local, como algunos Convenios citan, deberá estar debidamente acondicionado de estas tecnologías, entre ellas, internet, correo electrónico, ordenador, teléfono, etc.

Es por ello, que en este sentido realiza la negociación colectiva una extensión de los tradicionales derechos de información, consulta y uso, al ámbito de las tecnologías. Sin embargo, nada especificará el Convenio sobre el tercero de los derechos que asisten a los representantes de los trabajadores por el ET, en concreto la participación, sobre la cual se guarda silencio en cuanto a su ejercicio en el ámbito empresarial. Veamos seguidamente algunos ejemplos:

### 1. El derecho de información sobre la implantación en los sistemas productivos de tecnologías

En primer lugar, y en lo referido a la necesidad de información, los Convenios colectivos establecen las siguientes regulaciones, algunas de las cuales no realizan referencia expresa a la tecnología, y utilizan términos más genéricos como maquinarias, herramientas, etc.

También debe destacarse que esta fuente reguladora no siempre emplea el mismo término para referirse a dicha actuación, optando en ocasiones por conceptos como *“comunicación”* o *“conocimiento”*.

Estos conceptos partiendo de la definición establecida por el Diccionario de la Real Academia española presentan significados ciertamente paralelos a información. Esto es,

define este último como la *“comunicación o adquisición de conocimientos que permiten aplicar o precisar los que se poseen sobre una materia”*, lo cual resulta susceptible de interpretar como sinónimo del término comunicación. Sin embargo, por conocimiento establece *“noción, saber o noticia elemental de algo”*, lo que permite interpretar como una transmisión de información más residual y no sujeta a requisitos formales de constancia y especificación de los contenidos laborales. Algunas referencias son:

- *“ Toda ampliación o modificación de las instalaciones de los establecimientos, de su maquinaria o de su tecnología aplicada a diversos puestos de trabajo, comportará necesariamente su puesta en conocimiento bien a los representantes de los trabajadores o, en su defecto, a los trabajadores afectados. La representación legal de los trabajadores en la empresa tendrá información permanente respecto de la puesta en marcha de nueva maquinaria, modificación de instalaciones, su ampliación y de las mediciones, análisis y reconocimientos que se efectúen en relación con las condiciones ambientales de los centros de trabajo”*<sup>741</sup>.
- *“ En caso de que se planteara una situación de crisis que pudiera afectar negativamente al nivel de empleo o a las condiciones de trabajo de cualquiera de las empresas del sector, como consecuencia de la transmisión de fondos editoriales, innovaciones tecnológicas, crisis financiera, o cualquier otra causa, la empresa afectada está obligada a comunicar esta situación de forma inmediata a la representación sindical y/o de los trabajadores, en los términos del artículo 51.4. del ET”*<sup>742</sup>.
- *“ Cuando en una empresa se introduzcan nuevas tecnologías que puedan suponer para los trabajadores modificación sustancial de condiciones de trabajo, o bien un período de formación o adaptación técnica no inferior a un mes, se deberá comunicar las mismas con carácter previo a los representantes de los trabajadores en el plazo suficiente para poder analizar y prever sus consecuencias en relación con: Empleo, salud laboral, formación y organización del trabajo”*<sup>743</sup>.

---

<sup>741</sup>IV Convenio colectivo estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (art. 70; BOE, de 11 de agosto de 2008); Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 71; BOE, de 5 de julio de 2010); Convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Región de Murcia (art. 31; BO. Región de Murcia, de 7 de septiembre de 2013); Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 39; BO. Comunidad de Madrid, de 13 de mayo de 2013); Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase del Almería (art. 75; BO. Almería, de 12 de mayo de 2008); Convenio colectivo del sector de empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos de Salamanca (art. 65; BO. Salamanca, de 25 de septiembre de 2007); Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (art. 71; BOE, de 5 de julio de 2010); III Convenio colectivo de trabajo de ámbito nacional de Cataluña para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos (art. 62; DO. Generalitat de Catalunya, de 29 de julio de 2009); V Convenio colectivo general de aparcamientos y garajes (art. 79; BOE, de 21 de agosto de 2009); Convenio colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma Valenciana (art. 65; DO. Comunidad Valenciana, de 19 de febrero de 2013).

<sup>742</sup>Convenio colectivo del sector de distribución de prensa y revistas (disposición adicional primera. 1; BO. Comunidad de Madrid, de 26 de mayo de 2005).

<sup>743</sup>Convenio colectivo del sector de industrias de la madera de Valladolid (art. 21; BO. Valladolid, de 9 de abril de 2013).

- *“Las empresas pondrán en conocimiento de la Comisión de Formación de Estibarna cualquier proyecto de implantación de nuevas tecnologías, maquinaria o instalaciones que requieran la formación de profesionales de especialidad no existente en la actualidad”<sup>744</sup>.*

De manera adicional la negociación colectiva añade en otros ejemplos la posibilidad no sólo de informar mediante el conocimiento o la comunicación a los representantes sobre la implantación de sistemas tecnológicos en la empresa, sino que también se reconoce la posibilidad como forma no contemplada expresamente como tal en la normativa de iniciar debates o estudios previos. Tal ejemplos de regulación son:

- *“Al Comités de seguridad y salud le corresponderá el estudio previo del impacto para la salud laboral de los proyectos en materia de planificación, organización del trabajo e introducción de nuevas tecnologías”<sup>745</sup>.*
- *“El comité de seguridad y salud y los delegados de prevención participaran en los debates a desarrollar antes de la puesta en práctica y en lo referente a la incidencia en la prevención de los riesgos, los proyectos en materia de planificación, organización del trabajo e introducción de nuevas tecnologías, organización y desarrollo de las actividades de protección y prevención a que se refiere el art. 16 de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos y proyecto y organización de la formación en materia preventiva”<sup>746</sup>.*

Por lo tanto, establece la negociación colectiva en concordancia con lo establecido en el art. 64 ET, que los trabajadores deberán ser informados, como tradicionalmente se ha establecido, de toda ampliación o modificación de las instalaciones, maquinarias, incluyéndose en la actualidad la extensión de esta obligación respecto de la aplicación de la tecnología a los puestos de trabajo. Es por ello, que cabe afirmar en este aspecto concreto que la regulación convención ha sabido adaptarse a la inclusión de estos adelantos al ámbito empresarial.

## **2. El derecho de consulta sobre la implantación en los sistemas productivos de tecnologías**

En segundo lugar, y en relación al derecho de consulta, ha de resaltarse las variadas redacciones propuestas por los Convenios colectivos en cuanto a contenido y alcance se refiere. Así por ejemplo, en ocasiones la competencia se atribuye de manera general a los representantes de los trabajadores, y en otras ocasiones de manera específica al comité de seguridad y salud. Asimismo, algunas regulaciones harán referencia al propio contenido de la consulta y en otras en cambio solamente mencionarán dicho trámite sin más especificación sobre sus particularidades. Veamos a continuación algunos ejemplos de esas regulaciones:

---

<sup>744</sup>Convenio colectivo para portuarios (art. 29; BO. Barcelona, de 11 de julio de 2013).

<sup>745</sup>Convenio colectivo del sector de industrias del metal sin convenio propio de Pontevedra (anexo III, art. 3.d; BO. Pontevedra, de 10 de enero de 2014).

<sup>746</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 127; BOE, de 5 de junio de 2014).

Comenzando por la atribución de la competencia, la negociación colectiva reitera el criterio marcado legalmente de atribuir la competencia de consulta a la representación legal de los trabajadores, así manifiestan los Convenios colectivos:

- *“Los representantes de los trabajadores deberán ser consultados en todas aquellas decisiones relativas a la tecnología, organización del trabajo y utilización de materias primas que tengan repercusión sobre la salud física y/o mental del trabajador”<sup>747</sup>.*
- *“Sin merma de la autoridad conferida a las Dirección de las Empresas, los Comités de Empresa tiene atribuida funciones de asesoramiento, orientación y propuesta en los temas relacionados con la organización y racionalización del trabajo, teniendo derecho a presentar informe con carácter previo a la ejecución de las decisiones que aquéllas adopten en los casos de implantación o revisión de sistemas de organización y control del trabajo, especialmente aquellos referidos a las nuevas tecnologías, todo ello sin perjuicio de las normas legales que sean de aplicación, y de las facultades expresamente otorgadas en este Convenio Colectivo a la Comisión Mixta de interpretación”<sup>748</sup>.*
- *“Serán funciones del/a delegados/as o Comité de Empresa, y de los/as Delegados/as de las Secciones sindicales que cumplan los requisitos de afiliación establecidos en el artículo 53º del Convenio, las siguientes: ser informados y consultados de la incorporación de nuevas tecnologías que puedan afectar al empleo, condiciones de trabajo, salud laboral o formación”<sup>749</sup>.*
- *“En lo que se refiere a las nuevas tecnologías informáticas, y de conformidad con la normativa oficial sobre la materia, las empresas, oído el comité de seguridad y salud o los representantes legales de los trabajadores que desempeñen tales funciones, observarán aquellas medidas preventivas necesarias para que las condiciones y medios de trabajo no alteren la salud del trabajador, facilitando las medidas ergonómicas suficientes para que las condiciones de trabajo del personal que de forma preferente maneje aparatos informáticos, no incida especialmente por este motivo en la salud del trabajador, tales como: luminosidad ambiental, eliminación de reflejos luminosos, mobiliario anatómico y funcional, ruidos, etc.”<sup>750</sup>.*

También reconoce la regulación convencional la competencia de consulta al Comité de seguridad y salud, así lo reconoce expresamente el Convenio colectivo para

---

<sup>747</sup>Convenio colectivo de perfumería y afines (art. 50.2; BOE, de 8 de octubre de 2012); Convenio colectivo del sector de talleres de reparación de vehículos de Navarra (art. 23.5.C; BO. Navarra, de 23 de febrero de 2011); Convenio colectivo del sector industria Siderometalúrgica de Zaragoza (art. 8.3; BO. Zaragoza, de 11 de abril de 2014); Convenio colectivo del sector industria Siderometalúrgica de Navarra (art. 28; BO. Navarra, de 16 de septiembre de 2013); Convenio colectivo para el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceite y harina de pescado y marisco (art. 40; BOE, de 10 de octubre de 2012); Convenio colectivo para las empresas de comercio al por menor e importadores de productos químicos industriales, droguería, perfumería y afines (art. 49.2; BOE, de 15 de diciembre de 2016).

<sup>748</sup>IV Convenio colectivo estatal de presa diaria (art. 8.4, BOE, de 3 de octubre de 2013).

<sup>749</sup>Convenio colectivo de industria siderometalúrgica de Gipuzkoa (art. 60; BO. Gipuzkoa, 27 de enero 2011).

<sup>750</sup>Convenio colectivo del sector de la mediación de seguros privados (art. 55; BOE, de 19 de agosto de 2013).

las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia, que literalmente regula:

- *“El comité de salud y seguridad deberá ser consultado sobre todas aquellas decisiones relativas a la tecnología y organización del trabajo que tengan repercusión sobre la salud física y mental del trabajador”<sup>751</sup>.*

Por último, algunos Convenios también prestan cierta atención al contenido de esas consultas, así los siguientes ejemplos determina como contenido mínimo:

- *“Cuando se produzcan variaciones en las condiciones de trabajo, ya sea por la introducción de nuevas tecnologías, instalaciones, nuevos productos se realizará la consulta previa a la representación de los trabajadores y trabajadoras. En todo caso el procedimiento que se establezca, tendrá en cuenta la seguridad en el trabajo, la higiene industrial y la ergonomía”<sup>752</sup>.*
- *“Cuando en la empresa se introduzcan nuevas tecnologías, que puedan suponer a los trabajadores modificación sustancial de las condiciones de trabajo, o bien un periodo de formación o adaptación técnica no inferior a un mes, se deberá comunicar las mismas con carácter previo a los representantes de los trabajadores en el plazo suficiente para poder analizar y prever sus consecuencias en relación con: empleo, salud laboral, formación y organización del trabajo”<sup>753</sup>.*

Por último, puede concluirse, que respecto al derecho de consulta la negociación colectiva también se hace eco de la regulación contenida en el art. 64 ET y establece en general el derecho respecto de cualquier representante de los trabajadores (Comité de empresa, Comité de seguridad y salud, delegados, etc.), y sobre todas aquellas decisiones empresariales que impliquen la introducción de cierto adelanto al proceso productivo.

### **3. El derecho de uso de la tecnología por los representantes de los trabajadores**

Finalmente, en tercer lugar, los Convenios colectivos analizados suelen incluir alguna referencia al uso de la tecnología de la empresa por los representantes de los trabajadores. Sosteniendo, en ocasiones, dicha permisibilidad de uso en la exigencia previa de existencia de dichos sistemas informáticos. Es decir, si el empresario dispone de los mismos como elemento imprescindible u accesorio de la prestación laboral estará obligado a permitir su uso sindical; sin embargo, si los medios no existen en la empresa, argumento este ya implantando por la STC 281/2005, de 7 de noviembre, no concurrirá tal imperatividad. Veamos a continuación cuales son los medios más frecuentes que suelen ser atribuidos el uso a los representantes de los trabajadores.

---

<sup>751</sup>Convenio colectivo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia (art. 36; DO. Galicia, de 3 de mayo de 2013); Convenio colectivo de trabajo para los centros sociosanitarios y/o salud mental de Cataluña (art. 61.5.6.d; Do. Generalitat de Catalunya, de 18 de junio de 2008).

<sup>752</sup>IV Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisiones locales y regionales en Castilla y León (art. 19.II.d; BO. Comunidad de Castilla y León, de 11 de abril de 2011).

<sup>753</sup>Convenio colectivo de trabajo de la industria de la madera de Barcelona (art. 66; BO. Provincia de Barcelona, de 13 de enero de 2015). Convenio colectivo del sector de la madera (art. 36; BOE, de 27 de noviembre de 2012); V Convenio colectivo estatal del corcho (art. 28; BOE, de 21 de septiembre de 2014).

Recuérdese, antes, no obstante, que sobre lo que únicamente tenían derecho de uso los representantes era sobre el tablón de anuncios. Respecto del cual señalaban los art. 81 ET y 8 LOLS respectivamente, que los delegados de personal o el comité de empresa tendrán el derecho a disponer de uno o varios tabloneros de anuncios en el centro de trabajo, y por lo que se refiere a la representación sindical que las mismas también dispondrán de dicho tablón para facilitar la difusión de aquellos avisos que puedan interesar a los afiliados al sindicato y a los trabajadores en general.

Sin embargo, una interpretación contextual amplia de estas leyes permite entender que las funciones que venían siendo asumidas por el tablón ahora en la actualidad puedan efectuarse por otros adelantos tecnológicos, tal es el caso de la intranet o el correo electrónico. En este sentido la SJS de Madrid núm. 25 de 13 de octubre de 2000 (Proc. núm. 472/2000) afirma que *“la evolución tecnológica permite el empleo de medios más sofisticados, rápidos, útiles y directos, que el tradicional «tablón» o la no menos habitual «hoja informativa» expuesta en el mismo y/o entregada en mano, de tal manera que en aras a satisfacer ese derecho, no pueden existir impedimentos legales para utilizar otros medios que busquen esa misma finalidad y con las características ya expuestas, aunque, lógicamente, su empleo deba adaptarse a sus particularidades y condiciones, en este caso el correo electrónico.”*<sup>754</sup>.

#### **A. Uso de la intranet de la empresa**

Aplicando al análisis de este aspecto en los Convenios colectivos el criterio cuantitativo, referido a los medios tecnológicos más regulados, cabe destacar la intranet como una de las atribuciones de uso más frecuentes, pues siempre que exista en la empresa refiere la negociación colectiva no supondrá ningún coste para el empresario habilitar un espacio en ella para que se puedan publicar información sindical y toda aquella que se venía publicando en el tablón virtual. Un ejemplo de esta regulación es:

- *“Para facilitar el acceso a la información sindical de contenido estrictamente laboral y relacionado directamente con el ejercicio de las funciones de representación legal de los trabajadores, las empresas, siempre que utilicen Intranet como herramienta usual de trabajo, habilitarán un espacio, que contendrá las informaciones sindicales y las propias del tablón de anuncios. Al objetivo de facilitar el criterio de unidad de gestión de la Intranet, la administración del espacio corresponderá a los representantes de los sindicatos presentes en los Comités de empresa en coordinación con el administrador del sistema en cuestiones de naturaleza técnica, de seguridad, operativa, normas y procedimiento. Los representantes de los sindicatos presentes en los comités de empresa podrán insertar contenidos en dicho espacio, garantizando, en todo caso, el acceso a todos los empleados, y las salvaguardas legales referidas a la Protección de Datos de carácter personal. La habilitación del espacio en la intranet, sustituye al tablón de anuncios, en los centros en que los trabajadores tengan acceso individualizado a la intranet”*<sup>755</sup>.

---

<sup>754</sup>Comentada por SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías...*, ob.cit., p.152.

<sup>755</sup>XX Convenio colectivo para las sociedades cooperativas de créditos (art. 56; BOE, de 2 de agosto de 2012).

- *“Las secciones sindicales que tengan reconocidos los derechos del artículo 10 de la LOLS y sean firmantes del presente Convenio colectivo dispondrán, en los centros de trabajo que tengan más de 150 trabajadores y trabajadoras y tengan desarrollada una intranet, de una página en la citada intranet para la publicación de información de carácter sindical”<sup>756</sup>.*

## **B. Conexión a internet**

Otro de los elementos informáticos demandados en las empresas será la conexión a internet respecto de la que existe más regulación convencional. No obstante, esta herramienta tecnológica generalmente se dispondrá en la empresa acompañada de otros medios, como es el caso del ordenador, correo electrónico, etc. Algunos ejemplos de su regulación son:

- *“En aquellas empresas que dispongan de secciones sindicales constituidas de conformidad con la legislación vigente, y/o representación legal de los trabajadores, acordarán entre éstas y la dirección de la empresa, en los términos y condiciones que mutuamente acuerden, y previa suscripción de las normas de uso y buena praxis, el establecimiento de conexión externa (para internet, correo electrónico), desde el local utilizado por las mismas con empresas proveedoras de telecomunicaciones, al objeto de facilitar la comunicación con su sindicato”<sup>757</sup>.*
- *“La representación legal de los trabajadores y/o sindical, tendrá derecho a utilizar el correo electrónico de su terminal, para el intercambio de información con su sindicato y sus representados. Asimismo podrán consultar las páginas de internet que tengan relación directa con el cargo representativo que ostentan. En los supuestos antedichos, se garantizará el uso adecuado, no colapsando líneas, no enviando mensajes con anexos de gran volumen, no perturbando el normal funcionamiento de la red de la empresa, no realizando envíos sin relación con la actividad sindical, o cualquier otra circunstancia análoga”<sup>758</sup>.*

## **C. Uso de cuentas de correo electrónico**

A continuación, dando por supuesto lógicamente que se suministra en las empresas el acceso a internet, los Convenios colectivos reconocen el uso por los representantes de los trabajadores de cuentas de correo electrónico para intercambiar con los trabajadores información referida al ámbito sindical, y siempre evidentemente que estos envíos no sean masivos. Pueden citarse como ejemplos de estas regulaciones:

- *“Los comités de empresa dispondrán, en su ámbito, de un local adecuado y apto para desarrollar las actividades propias de su representación, provisto de teléfono y correo electrónico interno de la AEAT y el*

---

<sup>756</sup>IV Convenio colectivo de trabajo de empresas de televisiones locales y regionales en Castilla y León (art. 25.IV. b; BO. Comunidad de Castilla y León, de 11 de abril de 2011).

<sup>757</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica de la provincia de Barcelona (art. 68.2.5; DO. Generalitat de Catalunya, de 29 de junio de 2007).

<sup>758</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona (art. 49.7; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010).

*correspondiente mobiliario y material informático y de oficina, así como la utilización de fotocopiadora. Asimismo, los Delegados de Personal dispondrán de los medios materiales adecuados para el ejercicio de sus funciones representativas, entre otras, teléfono y correo electrónico interno de la AEAT<sup>759</sup>. Las empresas darán acceso a las nuevas tecnologías de la información (internet, correo electrónico,...) a los delegados de personal y delegados sindicales, siempre que dispongan de los mismos<sup>760</sup>.*

- *“Los/as delegados/as de personal y sindicales, tendrán derecho a utilizar el correo electrónico de su terminar, para el intercambio de información con su sindicato<sup>761</sup>.*
- *“La utilización del correo electrónico y de otros medios telemáticos se atenderá a la normativa interna publicada en cada empresa sobre el particular<sup>762</sup>.*
- *“Las empresas que dispongan de su propio dominio de correo electrónico, facilitarán a las secciones sindicales una cuenta de correo electrónico para que puedan enviar y recibir información laboral y sindical. La citada cuenta no se podrá emplear para el envío de comunicaciones masivas o “spam”, ni para usos particulares ajenos a la actividad sindical<sup>763</sup>.*
- *“Los sindicatos firmantes y sus secciones sindicales podrán remitir notificaciones de interés sindical al personal afectado por este convenio, a sus afiliados y secciones sindicales, mediante correos electrónicos, siempre que estos envíos sean prudentes y no masivos y no provoquen bloqueos en los servidores de la empresa<sup>764</sup>.*

#### **D. Uso del teléfono**

También se reconoce el uso del teléfono incluso en ocasiones con acceso a internet, un ejemplo de esta regulación se contiene en el Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona, cuyo texto cita literalmente:

- *“Se dotará, previo acuerdo con la Empresa, y en aquellos centros de 200 o más trabajadores, del siguiente material: ... línea telefónica con acceso a internet. Equipo informático básico<sup>765</sup>.*

---

<sup>759</sup>IV Convenio colectivo del personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (art. 82.1.a; BOE, de 11 de julio de 2006).

<sup>760</sup>Convenio colectivo de trabajo de sector de las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Tarragona (art. 63.3; DO. Generalitat de Catalunya, de 10 de septiembre de 2007).

<sup>761</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de empresas transitarias de la provincia de Valencia (art. 46; BO. Valencia, de 7 de abril de 2016).

<sup>762</sup>Convenio colectivo para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas de la Comunidad Valenciana (art. 53; DO. Comunidad Valenciana, de 21 de marzo de 2013).

<sup>763</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas, y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales (art. 104.2; BOE, de 5 de junio de 2014).

<sup>764</sup>VI Convenio colectivo estatal de gestorías administrativas (art. 45; BOE, de 24 de febrero de 2014); V Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales (art. 45; BOE, de 31 de octubre de 2013).

<sup>765</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona (art. 31.4.g; DO. Generalitat de Catalunya, de 16 de octubre de 2007); Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona (art. 49.6; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010).

## E. Uso combinado de tecnologías (ordenador, teléfono, correo electrónico, etc.)

Por último, existen otros Convenios colectivos que reconocen un uso combinado de tecnologías, entre ellas ordenador, teléfono, correo electrónico, vehículo de empresa, impresora, etc. Algunas de esas regulaciones son:

- *“Los equipamientos mínimos con que deberán contar los locales eventualmente puestos por la empresa a disposición de la R.L.T serán: una mesa auxiliar con un terminal de ordenador (C.P.U., pantalla, teclado, ratón, altavoces y demás elementos accesorios del puesto, en función de su configuración concreta) y una impresora, que serán también facilitados por la empresa, junto con su mantenimiento periódico –aunque no los consumibles–. El software mínimo proporcionado estará integrado por un paquete “office” estándar. Se dispondrá también de una dirección de correo electrónico y una salida a Internet limitada a las labores de su representación, básicamente dirigida a contactar con la empresa, sus trabajadores, las Organizaciones Sindicales presentes en la propia R.L.T, la Administración Laboral y la Jurisdicción Social”<sup>766</sup>.*
- *“Las secciones sindicales contarán con un local y con los medios adecuados en centros de trabajo que cuenten con más de doscientos trabajadores. Entre estos medios se entienden comprendido ordenador, teléfono, etc”<sup>767</sup>.*
- *“Las secciones sindicales tendrán derecho a: La utilización de un local a fin de que la representación sindical ejerza funciones y tareas que como tal correspondan con los medios necesarios: mobiliario, material de oficina, teléfono y correo electrónico, siempre que el centro de trabajo cuente al menos con 250 trabajadores. Los sindicatos más representativos tendrán derecho a la utilización de un local con esta dotación, independientemente del tamaño de la plantilla, si acreditan una afiliación de al menos un 15%”<sup>768</sup>.*
- *“Durante dos semanas en campaña de incendios y otra dos semanas en prevención, que será el tiempo que las empresas adjudicatarias concederán a los delegados de prevención para que visiten por su cuenta los distintos centros de trabajo de la respectiva provincia, para lo cual, la empresa a la que han de rendir cuantas posteriormente, pondrá a disposición de los mismos un vehículo todo terreno, teléfono móvil y una relación de los responsables de cada unidad con su número de teléfono. Estas semanas se organizarán de manera escalonada y no solapada en las distintas provincias”<sup>769</sup>.*

Como podrá apreciarse, los Convenios colectivos no sólo reconocen el uso de la tecnología por los trabajadores, sino que también incluyen cierta regulación respecto a

---

<sup>766</sup>XVIII Convenio colectivo de trabajo para el sector de la industria metalgráfica de Cataluña (art. 72.4; DO. Generalitat de Catalunya, de 19 de agosto de 2011).

<sup>767</sup>Convenio colectivo estatal para las industrias de elaboración del arroz (art. 58.3; BOE, de 3 de febrero de 2017).

<sup>768</sup>II Convenio colectivo de puertos del Estado y Autoridades portuarias (art. 41; BOE, de 11 de enero de 2006).

<sup>769</sup>III Convenio colectivo para el personal de las empresas adjudicatarias de los servicios contra incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha (art. 50.3.d; DO. Castilla-La Mancha, de 24 de septiembre de 2010)

los representantes de los trabajadores, los cuales podrán hacer uso de la tecnología de la empresa para realizar todas aquellas actividades de representación que sean necesarias en la empresa.

#### **4. El uso del correo electrónico por las comisiones del Convenio**

La regulación colectiva también contiene varias referencias al uso del correo electrónico por parte de las comisiones vinculadas a la aplicación del Convenios, entre ellas:

##### **A. El empleo de las tecnologías por la Comisión Paritaria para sus convocatorias**

Partiendo de la definición que propone CAVAS MARTÍNEZ sobre la Comisión Paritaria entendida como *“el órgano de composición mixta, empresarial y laboral, encargado de la interpretación, administración y vigilancia del convenio, que recibe, por delegación, las facultades que las partes negociadoras le asignen”*<sup>770</sup>, los Convenios determinan en aplicación precisamente de esa labor asignada la posibilidad de utilizar las nuevas tecnologías para los tramites de convocatoria de la misma.

En concreto, por ejemplo, el Convenio colectivo de trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona<sup>771</sup> dispone que las convocatorias de la Comisión Paritaria las realizará el/la Secretario/a de la misma, y se formalizará por escrito o por correo electrónico a las sedes de cada una de las partes, donde conste el lugar, fecha y hora de la reunión, así como el Orden del Día, con la determinación detallada de los asuntos que se someterán a su consideración Se enviaran a los miembros con siete días de antelación.

También dispone el Convenio colectivo estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales, que la Comisión Mixta podrá emplear en su funcionamiento medios telemáticos, remitiendo cada una de las representaciones las propuestas de acuerdo por correo electrónico, junto con la documentación necesaria para expresar su posición. En el plazo máximo de cinco días naturales, cada parte contestará por correo electrónico a la Secretaría de la Comisión, que incorporará las respuestas a un acta, de la que se enviará copia a cada uno de los miembros de la Comisión además de a los interesados<sup>772</sup>.

Asimismo, otros convenios incluyen en su articulado una dirección de correo electrónico asignado a la comisión donde remitir cualquier cuestión a resolver, entre ellos por ejemplo, el Convenio colectivo para las empresas que tengan adjudicada la gestión de residencias de la tercera edad, centros de día, residencias materno-infantiles

---

<sup>770</sup>CAVAS MARTÍNEZ, F.: *“Las Comisiones Paritarias y la solución de los conflictos laborales derivados de la interpretación y aplicación del convenio colectivo”*, RMTASS, núm. 68, p. 156.

<sup>771</sup>Art. 56.3; BO. Barcelona, de 9 de noviembre de 2010. En el mismo sentido se manifiestan el Convenio colectivo de trabajo de ámbito provincial del transporte interurbano de viajeros de la provincia de León (art. 43; BO. León, de 19 de febrero de 2014); Convenio colectivo de panadería y pastelería de la Comunidad Valenciana (art. 50; DO. Comunidad Valenciana, de 22 de junio de 2015); Convenio colectivo de siderometalúrgica (art. 69; BO. León, de 9 de abril de 2013).

<sup>772</sup>Art 115.4; BOE, de 5 de junio de 2014.

y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública de la Comunidad Valenciana referencia como dirección de contacto "[paritaria@erte.es](mailto:paritaria@erte.es)".<sup>773</sup>

Y finalmente, también se recoge la posibilidad de constituir una comisión paritaria sectorial de formación, formada por un mínimo de cuatro representantes de las organizaciones empresariales, que tendrán el objeto de elaborar planes de formación profesional destinados a adecuar los conocimientos profesionales de los trabajadores a las nuevas tecnologías, y facilitar la formación profesional en relación a las mismas<sup>774</sup>.

## **B. La posibilidad de emitir comunicaciones electrónicas por la Comisión de Igualdad**

No solo se recoge por la regulación colectiva la posibilidad de utilizar el correo electrónico por parte de la Comisión Paritaria, sino también se establece la posibilidad de emplearse por la Comisión de Igualdad para comunicar no sólo la convocatoria de reunión, sino también de exposición de los resultados alcanzados en esas reuniones<sup>775</sup>.

## **C. La creación de comisiones específicas relacionadas con la implantación de la tecnología en la empresa**

En último lugar, se recoge por el Convenio colectivo del sector de Gipuzkoa el compromiso por las partes firmantes del mismo de crear una comisión para estudiar la adecuación del convenio con respecto a las nuevas tecnologías<sup>776</sup>.

## **5. Resumen conclusivo**

Del análisis de la regulación convencional sobre el uso de la tecnología por parte de los representantes de los trabajadores, cabe afirmar que los Convenios colectivos también muestran interés por actualizar y completar la materia en aquellos aspectos recogidos por la norma sobre los derechos de información, consulta y uso de las herramientas de prestación laboral. En este caso tres son los planteamientos en los que se enfoca la influencia de la tecnología en cuanto al uso por los representantes de los trabajadores.

De un lado, se incorpora la necesidad de consultar de todas aquellas decisiones relativas a la tecnología que tengan repercusión sobre el trabajo y salud del trabajador, dicha consulta se efectuara bien con los representantes de los trabajadores, bien con el comité de seguridad y salud.

Por otro lado, se incorpora la necesidad también de informar sobre toda ampliación o modificación de la tecnología aplicada a los puestos de trabajo. Trámite

---

<sup>773</sup>Art. 9.8; DO. Comunidad Valenciana, de 8 de febrero de 2013.

<sup>774</sup>Convenio colectivo del sector de la industria de marroquinería y afines de Castellón y Valencia (art. 44.4; DO. Comunidad Valenciana, de 24 de abril de 2016).

<sup>775</sup>Convenio colectivo del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia y de asistencia extrahospitalario de las Islas Baleares (art. 10 y 43; BO. Islas Baleares, de 1 de febrero de 2014).

<sup>776</sup>Convenio colectivo del sector de Guipuzkoa (disposición adicional segunda; BO. Guipuzkoa, de 12 de septiembre de 2007)

este que también en ocasiones podrá llevarse a cabo con los representantes de los trabajadores o el Comité de Seguridad y Salud.

Finalmente, se reconoce el derecho a usar los adelantos tecnológicos por parte de los representantes como medio de comunicación con los trabajadores, sustituyendo así a los tradicionales tabloneros de anuncios u hojas informativas.

Sin embargo, dicha utilización como menciona la STC 281/2005, de 7 de noviembre, deberá de respetar ciertos límites sintetizados por SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCONI<sup>777</sup> en los siguientes:

- El uso sindical lo es sólo para transmitir información de naturaleza sindical y laboral.
- La comunicación no debe perturbar la actividad normal de la empresa. Con carácter general no constituye perturbación la recepción de mensajes en horario de trabajo puesto que pueden leerse en las pausas o al finalizar la jornada.
- La utilización del sistema de comunicación informática no debe ocasionar gravámenes adicionales para la empresa, significativamente mayores costes. En este sentido, de lo que se trata es de aprovechar lo que la empresa ya tiene, lo de crear nuevos instrumentos.
- El uso sindical de la herramienta informática no debe entorpecer el uso específico empresarial para el que fue puesta en funcionamiento, prevaleciendo este en caso de conflicto.

Es por todo ello, que puede afirmarse en cuanto a la regulación convencional sobre los derechos de información, consulta y uso de las tecnologías por los representantes de los trabajadores, que los Convenios colectivos han venido a desarrollar y complementar las características establecidas por la disposiciones normativas (concretamente, ET y LOLS), de modo que en concordancia también con la jurisprudencia el trabajador deberá ser, de un lado, informado y consultado sobre cualquier modificación de carácter tecnológico que se produzca en la empresa, así como de otro lado, gozará del derecho de uso siempre que dichos medios se encuentren implantados en los sistemas de producción.

---

<sup>777</sup>SEMPERE NAVARRO y SAN MARTIN MAZZUCCINI, C.: *Las TICs...*, ob cit, p. 52.

## IX. Otras regulaciones sobre el uso de la tecnología por los trabajadores

Finalmente, y en último lugar, se incorpora este apartado residual con regulaciones aisladas realizadas por los Convenios colectivos en cuanto a la implantación y uso en la empresa de las tecnologías de la información y la comunicación.

Como podrá apreciarse resultan variadas las materias que se incluyen, aunque si bien, la más desarrollada resulta ser la referida al trabajo a distancia, resto constituyen meras aportaciones realizadas por los Convenios que resultan llamativas en lo que se refiere al uso de la tecnología en la empresa. Veamos a continuación algunos ejemplos de estas regulaciones que comprenden los siguientes aspectos: complementos salariales, garantías sindicales, la videoconferencia como fórmula alternativa a la reunión personal, el trabajo a distancia, permiso sin sueldo, preaviso en los trabajadores fijos discontinuos, la comunicación electrónica de cese en la empresa y la difusión de información empresarial mediante tecnologías.

### 1. Los complementos salariales por desarrollar la prestación con tecnologías

Comenzando esa mencionada enumeración ejemplificativa de convenios que contienen referencias específicas vinculadas a la inserción en la empresa de tecnologías, nos encontramos con algunos que atribuyen al trabajador un complemento salarial denominados *“plus disponibilidad”* o *“plus de pantalla”*, que se otorga por desarrollar la prestación laboral frente a pantallas de ordenadores, o máquinas electrónicas. Algunos ejemplos son:

Comenzando la enumeración de complementos pueden citarse aquellos que se centran en las características del puesto de trabajo, en concreto, los que se desarrollan ante ordenadores, maquinas contables, etc., un ejemplo de su contenido es:

- *“Complemento salarial del puesto de trabajo”*: Los/as trabajadores/as que tengan derecho al complemento salarial por trabajo en máquinas contables, computadoras, cerebros electrónicos, télex y pantallas de ordenadores, continuarán percibiendo dichos plus durante la vigencia del convenio<sup>778</sup>.
- *“Plus Pantalla”*: El personal que realice trabajos con pantallas de ordenador o terminales de los mismos percibirá un plus de 2.785 pesetas mensuales (16.74 euros), siempre que el tiempo de trabajo en las mismas no sea superior al 50% de la jornada diaria que desarrollen<sup>779</sup>.

En otras ocasiones, el complemento salarial se atribuye en función a la disponibilidad horaria que le facilita a la empresa, disponibilidad lógicamente que resulta facilitada con la llegada de las nuevas tecnologías a la empresa, pues mediante teléfono, buscapersonas, GPS, etc., el trabajador está localizado más fácilmente. En estos casos la redacción del completo puede ser:

---

<sup>778</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de empresas transitarias de la provincia de Valencia (art 35; BO. Valencia, de 7 de abril de 2017).

<sup>779</sup>Convenio colectivo de establecimientos sanitarios de hospitalización consulta y asistencia (art. 38; BO. Zaragoza, de 28 de agosto de 2000).

- *“Plus de disponibilidad”*: Las empresas voluntariamente podrán establecer turnos de disponibilidad que tendrán siempre carácter de voluntariedad por parte del personal. Aquel trabajador o trabajadora que voluntariamente se acoja a esta modalidad tendrá la obligación de estar localizable durante la jornada a fin de acudir a cualquier requerimiento que pueda producirse como consecuencia de una situación de urgencia específica.
- El personal vendrá obligado a atender el teléfono móvil o aparato buscapersonas y a personarse en su lugar de trabajo o en el domicilio de la persona usuaria que se le indique, en el tiempo más breve posible, tiempo que será acordado en cada ámbito con la representación unitaria o sindical del personal. Será computado como tiempo de trabajo desde el momento que fue requerida hasta 30 minutos después de finalizado el servicio. En ningún caso podrá exceder de 30 minutos el tiempo que discurre desde que se produce el requerimiento hasta la presencia en el servicio requerido. Si el trabajador o trabajadora prevé que tardará más de 30 minutos en personarse, deberá comunicarlo inmediatamente a la empresa.
- En caso de avería del teléfono móvil o aparato buscapersonas, la persona trabajadora quedará obligada a ponerlo inmediatamente en conocimiento de la empresa y a facilitar un número de teléfono en el que se les pueda localizar<sup>780</sup>.
- *“Plus de disponibilidad”*: Los trabajadores que después de su jornada laboral aceptasen estar a disposición permanente y a una distancia máxima del puesto de trabajo no superior a 50 km y portar un teléfono móvil para su localización y asistencia percibirán la cantidad de 60 euros mensuales por dicha disponibilidad, si de ello se produjese el tener que desplazarse y desarrollar labor, dicho tiempo empleado se le compensara al trabajador como horas extras<sup>781</sup>.

## **2. Las garantías sindicales de los representantes en caso de suspensión o extinción del contrato de trabajo**

Conforme preceptúa el art. 68 ET los miembros del comité de empresa y los delegados de personal, como representantes legales de los trabajadores, tendrán la siguiente garantía: *“Prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto de los demás trabajadores, en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas”*.

Esta atribución especial ya recogida por el ET se reitera en números convenios, algunos de los cuales son: Convenio colectivo del sector de aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase de Almería<sup>782</sup>, Convenio colectivo provincial para el sector de limpieza de edificios y locales de Valladolid<sup>783</sup>, Convenio colectivo de trabajo para las empresas de transporte de viajeros por carretera y urbanos de la provincia de Castellón<sup>784</sup>, Convenio colectivo del sector de almacenistas y embotellado de vinos de

---

<sup>780</sup>VI Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (art. 45; BOE, de 18 de mayo de 2012).

<sup>781</sup>III Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional (art. 24; BOE, de 1 de julio de 2013).

<sup>782</sup>Art. 75; BO. Almería, de 12 de mayo de 2008.

<sup>783</sup>Art. 42.2; BO. Valladolid, de 13 de octubre de 2012.

<sup>784</sup>Art. 40; BO. Castellón, de 25 de diciembre de 2014.

Asturias<sup>785</sup> y, Convenio colectivo de empresas del sector de la actividad siderometalúrgica de la provincia de Las Palmas<sup>786</sup>.

### 3. La videoconferencia como fórmula alternativa a la tradicional reunión personal

Frente a la usual fórmula de reunión física de todos o parte de los trabajadores en la empresa junto con el empresario, o de estos con clientes y proveedores, ya se propone por algún convenio el empleo de sistema de videoconferencia como mecanismo alternativo de reunión o conversación empresarial. Si bien ha de destacarse que sólo uno de todos los convenios analizados contienen la regulación siendo éste el siguiente.

- *“Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca”<sup>787</sup>*: Cuando la naturaleza de la actividad así lo permita y el contenido de la reunión y los medios a los que las partes tengan acceso, lo hagan posible, se fomentará el uso preferente de la videoconferencia con el triple objetivo de minimizar costes de producción, mejorar la política medioambiental de la empresa, y facilitar un mayor grado de la conciliación de la vida familiar y laboral de las plantillas, evitando desplazamientos que puedan resultar prescindibles gracias éste método.

Esta propuesta por parte de la negociación colectiva constituye un importante avance en el ámbito empresarial pues a pesar de no solo permitir la conexión de personas no ubicadas en el mismo centro empresarial, lo cual supone un avance para las grandes empresas con centros en distintas zonas geográficas, supone un progreso en distintas vertientes de la misma algunas de las cuales ya los menciona el propio Convenio, pues qué duda cabe que supone un ahorro de costes y sobre todo algo esencial e importantísimo en el ámbito laboral la facilidad de conciliar la vida laboral y familiar.

Esta forma de reunión viene de la mano del apartado siguiente el *“trabajo a distancia”*, pues si cada vez existe más trabajo fuera del centro empresarial resulta más difícil concentrar a los trabajadores en la empresa, es por ello que se considera un avance muy esencial en la materia dicho Convenio pues abre la posibilidad de camino a una forma de reunión no operativa hasta la fecha.

---

<sup>785</sup>Art. 25; Bo. del Principado de Asturias, de 23 de agosto de 2013.

<sup>786</sup>Art. 33; BO. Las Palmas, de 27 de febrero de 2015. También, Convenio colectivo del sector de las empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos en Salamanca (art. 59; BO. Salamanca, de 25 de septiembre de 2007); Convenio colectivo del sector de industria de la madera de Almería (art. 80; BO. Almería, de 16 de septiembre de 2011); Convenio colectivo del sector de industrias de aderezo, relleno, envasado y exportación de aceitunas de Sevilla (art. 46; BO. Sevilla, de 12 de junio de 2014); Convenio colectivo provincial de comercio en general (art. 55.2; BO. Toledo, de 6 de febrero de 2013); Convenio colectivo provincial del comercio del metal (art. 36; BO. Alicante, de 15 de marzo de 2015); Convenio colectivo de trabajo para la actividad de Comercio del Metal de la Comunidad Autónoma de la Rioja (art. 29; BO. La Rioja, de 28 de noviembre de 2006); Convenio colectivo del sector pastelerías y confiterías artesanas de Bizkaia (art. 24; BO. Bizkaia, de 16 de enero de 2014); Convenio colectivo provincial de la industria de la alimentación de Almería (art. 55; BO. Almería, de 8 de octubre de 2012).

<sup>787</sup>Art. 24; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2016.

#### 4. El desarrollo de lo previsto en el art. 13 ET para el trabajo a distancia

Retomando el análisis del trabajo a distancia, efectuado en el capítulo I, puede definirse conforme establece el art. 13 ET, como aquella fórmula de organización del trabajo en la cual la prestación de la actividad laboral se realiza de manera preponderante en el domicilio del trabajador, o en el lugar libremente elegido por éste, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa.

Debe diferenciarse, asimismo, este trabajo del teletrabajo entendido como aquel el cual se desarrolla también fuera del centro de trabajo bien sea en el domicilio familiar u otro lugar elegido por el trabajador, pero eminentemente mediante Tic. Aun así y como ya se afirmó en el anterior capítulo ambos términos suelen emplearse como sinónimos y así mantiene el criterio la negociación colectiva refiriéndose en algunos casos a trabajo a distancia y en otros a teletrabajo.

Sobre sus características y contenido ya nos hemos referido en dicho capítulo anterior, pero aun así las recordaremos de manera somera las cuales se concretan en tres elementos, ellos son:

- Elemento espacial: La prestación se realiza fuera del centro de trabajo de la empresa, en un lugar identificado o identificable, sea fijo o móvil.
- Elemento cualitativo: cierto uso habitual de las nuevas tecnologías, es decir, uso de equipos informáticos y de telecomunicaciones en la prestación laboral en las comunicaciones con la empresa, y
- Elemento organizativo: el teletrabajo es una forma de organización del trabajo, una forma de cómo trabajar, realizado prevalentemente a distancia y, en ocasiones, mediante el uso intensivo de la informática y las telecomunicaciones.

También detienen los Convenios colectivos la atención en desarrollar sus características y derechos, véase a continuación dichos aspectos.

Comenzando por la propia definición de trabajo a distancia o teletrabajo, los Convenios colectivos vienen a reiterar, en ocasiones, la definición aportada por el ET a la cual le aportan ciertos matices como la no consideración de que no es teletrabajo. Algunas de estas regulaciones son:

- *“Tiene consideración de teletrabajo la forma de organización y/o ejecución del trabajo que utiliza la tecnología de la información en el contexto de un contrato o relación de trabajo que es realizado de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa”<sup>788</sup>.*
- *“El teletrabajo es una forma de organizar y/o realizar un trabajo, utilizando las tecnologías de la información, en el marco de un contrato o de una relación laboral, en la que un trabajo, que también pudiera ser realizado en los locales del empleador, se realiza fuera de dichos locales de manera regular”<sup>789</sup>.*

---

<sup>788</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2017).

<sup>789</sup>Convenio colectivo estatal de perfumería y afines (art. 15; BOE, de 8 de octubre de 2017).

- *“No se considerará teletrabajo, si la naturaleza de la actividad laboral principal desempeñada justifica por sí misma la realización del trabajo habitualmente fuera de las instalaciones de la empresa, siendo los medios informáticos y de comunicación utilizados por el trabajador elementos de soporte y facilitación de dicha actividad laboral”<sup>790</sup>.*

Seguidamente en cuanto a su régimen de concertación, en concreto la libertad de pacto, los convenios reiteran en este sentido la posibilidad de incorporar el acuerdo de trabajo a distancia, tanto en el momento de la firma del contrato como con posterioridad a la misma. Estableciéndose en este sentido que:

- *“Las empresas podrán libremente pactar con sus plantillas la posibilidad de realizar toda o parte de su jornada laboral en situación de teletrabajo, en orden a facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral con necesidades y posibilidades productivas de las empresas”<sup>791</sup>.*
- *“Carácter voluntario: El teletrabajo es voluntario tanto para el trabajador como para la empresa. El teletrabajo puede formar parte de la descripción inicial del puesto de trabajo o se puede iniciar posteriormente, debiendo en ambos casos documentarse mediante el «acuerdo individual de teletrabajo»”.*
- *“Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, y si el empresario presenta una oferta de teletrabajo, el trabajador puede aceptar o rechazar dicha oferta. Si el trabajador expresa el deseo de pasar al teletrabajo, la empresa puede aceptar o rechazar esta petición”.*
- *“Como sólo modifica la manera de realizar el trabajo, el paso al teletrabajo en sí no modifica el estatuto laboral del teletrabajador. En ese caso el rechazo por parte del trabajador a prestar sus servicios en régimen de teletrabajo no es en sí motivo de rescisión de la relación laboral ni de modificación de las condiciones de empleo de este trabajador”.*
- *“Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto, la decisión de pasar al teletrabajo será reversible por acuerdo individual o colectivo. La reversibilidad implica una vuelta al trabajo en los locales del empresario a petición del trabajador o del empresario. Las modalidades de dicha reversibilidad se establecerán por acuerdo individual o colectivo”<sup>792</sup>.*
- *“Las empresas podrán libremente pactar con sus trabajadores la posibilidad de realizar toda o parte de su jornada laboral en situación de teletrabajo. En este aspecto se deberán respetar las condiciones establecidas en la Directiva número 90/270/CEE”<sup>793</sup>.*
- *“Dado el carácter individual y voluntario del teletrabajo, empresa y trabajador afectado fijarán las condiciones de dicha forma de trabajo, salvo en los aspectos en los que pudiera existir acuerdo colectivo con los*

---

<sup>790</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013); Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2017).

<sup>791</sup>Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 25; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014).

<sup>792</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2016).

<sup>793</sup>Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de Navarra (art. 33; BO. Navarra, de 21 de agosto de 2016).

*representantes de los trabajadores, en los que se estará a lo acordado*<sup>794</sup>.

Por todo ello, puede resumirse, que el trabajo a distancia tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador, el cual podrá concertar con el empresario la realización de dicha modalidad de trabajo al inicio de la relación laboral o en cualquier momento de la misma, en ambos casos deberá documentarse mediante un determinado acuerdo. Asimismo, añade la negociación colectiva el rechazo por parte del trabajador a realizar los trabajos bajo este régimen no podrá constituir nunca motivo de rescisión de la relación laboral ni modificación de la condiciones de trabajo.

En lo referido a las condiciones de trabajo de esta modalidad de prestación laboral, los convenios prestan especial interés en las siguientes cuestiones, las cuales se centran en la obligación del empresario por facilitar, instalar y mantener los servicios adecuados de apoyo técnico al teletrabajador y asumir los costes directamente originados por este trabajo.

- *“El empresario deberá establecer los medios necesarios para asegurar el acceso efectivo de estos trabajadores a la formación profesional para el empleo, a fin de favorecer su promoción profesional. Asimismo, a fin de posibilitar la movilidad y promoción, deberá informar a los trabajadores a distancia de la existencia de puestos de trabajo vacantes para su desarrollo presencial en sus centros de trabajo”*<sup>795</sup>.
- *“Equipamientos de trabajo: Todas las cuestiones relativas a los equipamientos de trabajo, responsabilidad y costos serán definidos claramente antes de iniciar el teletrabajo”*<sup>796</sup>.
- *“El empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el teletrabajo regular, salvo acuerdo por el que se establezca que el teletrabajador utilice su propio equipo. En todo caso, si el teletrabajo es realizado regularmente, el empresario cubrirá los costes directamente originados por este trabajo, en particular los ligados a las comunicaciones, y dotará al teletrabajador de un servicio adecuado de apoyo técnico”*<sup>797</sup>.
- *“Dentro del ámbito de la empresa se podrán establecer condiciones de teletrabajo bajo los principios establecidos en el Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo”*<sup>798</sup>.
- *“Todas las cuestiones relativas a los equipamientos de trabajo, responsabilidad y costes serán definidos claramente antes de iniciar el teletrabajo. El empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipos necesarios para el teletrabajo, salvo acuerdo por el que se establezca que el teletrabajador utilice su propio equipo. Si el teletrabajo se realiza de manera regular, la empresa cubrirá los costes*

---

<sup>794</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013); Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2013).

<sup>795</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2016).

<sup>796</sup> *Ibidem*.

<sup>797</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2016).

<sup>798</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013).

*directamente originados por este trabajo, en particular los ligados a las comunicaciones*<sup>799</sup>.

Continuando con las particularidades, los convenios no observan matiz alguno en cuanto a los derechos de los que disponen los teletrabajadores en comparación con los trabajadores que desarrollan su prestación en el centro de trabajo, en concreto se afirma:

- *“Los teletrabajadores tendrán los mismos derechos garantizados en la ley y en este convenio colectivo en cuanto a las condiciones de empleo aplicables a los trabajadores/as comparables que prestan su relación laboral en los locales de la empresa, salvo las que deriven de la propia naturaleza del trabajo realizado fuera de las instalaciones”*<sup>800</sup>.
- *“Los teletrabajadores tendrán los mismos derechos colectivos que el resto de trabajadores en la empresa y estarán sometidos a las mismas condiciones de participación y elegibilidad en las elecciones para las instancias representativas de los trabajadores o que prevean una representación de los trabajadores”*<sup>801</sup>.
- *“El «acuerdo individual de teletrabajo» recogerá los extremos referidos en este apartado así como las condiciones en cuanto a los equipamientos de trabajo”*<sup>802</sup>.
- *“Derechos colectivos: Los teletrabajadores tendrán los mismos derechos colectivos que el resto de trabajadores en la empresa y estarán sometidos a las mismas condiciones de participación y elegibilidad en las elecciones para las instancias representativas de los trabajadores o que prevean una representación de los trabajadores. A estos efectos, salvo acuerdo expreso en contrario, dichos trabajadores deberán ser adscritos al centro de trabajo de la empresa más cercano a su domicilio en el que pudieran estar funcionalmente integrados. A estos efectos, salvo acuerdo expreso en contrario”*<sup>803</sup>.

De la redacción anterior puede apreciarse que la negociación colectiva recoge y reitera los mismos derechos colectivos de representación que atribuye a los trabajadores el ET y la LOLS.

Igualmente, se realiza en la negociación colectiva especial mención al derecho a la información que asiste a los trabajadores, en concreto el Convenio colectivo estatal de perfumería y afines establece que la empresa *“facilitará a los teletrabajadores información acerca de los extremos recogidos en el Real Decreto 1659/1998 en materia de información al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato de trabajo, así como la correspondiente copia básica de éste último a los representantes de los trabajadores”*<sup>804</sup>.

---

<sup>799</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013).

<sup>800</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013).

<sup>801</sup>Convenio colectivo estatal de perfumería y afines (art. 15; BOE, de 8 de octubre de 2012)

<sup>802</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2013).

<sup>803</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2013).

<sup>804</sup>Convenio colectivo estatal de perfumería y afines (art. 15; BOE, de 8 de octubre de 2012).

Finalmente, y en último lugar, los convenios además detienen su atención en las especiales condiciones de seguridad y salud que rodean este tipo de prestación laboral, específicamente se prescribe:

- *“Condiciones de seguridad: El empresario es responsable de la protección de la salud y seguridad laboral del teletrabajador”<sup>805</sup>.*
- *“El empresario informará al teletrabajador de la política de la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo, en especial sobre las exigencias relativas a las pantallas de datos. El teletrabajador aplicará correctamente estas políticas de seguridad en el trabajo. El desarrollo del teletrabajo en el domicilio del trabajador solo será posible cuando dicho espacio resulte adecuado a las exigencias de seguridad y salud en el trabajo”<sup>806</sup>.*
- *“El empresario debe adoptar medidas para prevenir el aislamiento del teletrabajador en relación con los otros trabajadores de la empresa. Para verificar la correcta aplicación de las normas en materia de seguridad y salud en el trabajo, el empresario y los representantes de los trabajadores sólo podrán acceder al domicilio del teletrabajador previa notificación y consentimiento previo de este último”<sup>807</sup>.*
- *“Las personas en teletrabajo deberán cumplir con todas las medidas necesarias para no perjudicar los datos y las aplicaciones informáticas que hayan estado manejando, comprometiéndose a guardar y conservar todos los datos en perfecto estado. Así mismo, no permitir acceso distinto al contratado, a las bases de datos, aplicaciones, sistemas y redes de comunicación internas o externas de la empresa. Se deberá guardar el máximo celo en relación con los datos manejados. Muy especialmente en aquellos sobre los que se esté obligado a mantener la máxima reserva, discreción y confidencialidad sobre la información y documentos que se hayan manejado a lo largo de la relación laboral”<sup>808</sup>.*
- *“El empresario también será responsable de la protección de la seguridad y salud profesionales del trabajador/a, conforme a la legislación y recomendaciones vigentes”<sup>809</sup>.*
- *“Los criterios para la implantación del teletrabajo deberán ceñirse a la NTP 412 del Instituto de Seguridad e Higiene en el trabajo. Se adoptará igualmente las especificaciones en materia de Salud Laboral dadas por la Directiva número 90/270/CEE y el RD 488/1997 en cuanto a manejo de pantallas de visualización de datos, o en su caso, por las normas que las reemplacen”<sup>810</sup>.*
- *“Todas las cuestiones relativas a los equipamientos de trabajo, responsabilidad y costos serán definidos claramente antes de iniciar el teletrabajo. El empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el teletrabajo regular, salvo acuerdo por el que se establezca que el teletrabajador utilice su propio*

---

<sup>805</sup>Convenio colectivo general de la industria química (art. 10.bis; BOE, de 9 de abril de 2013).

<sup>806</sup>*Ibidem*.

<sup>807</sup>*Ibidem*.

<sup>808</sup>Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de Navarra (art. 33; BO. Navarra, de 21 de agosto de 2013); Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 25; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2015).

<sup>809</sup>Convenio colectivo de trabajo del sector de oficinas y despachos de Barcelona (art. 67; DO. Generalitat de Catalunya, de 5 de agosto de 2013).

<sup>810</sup>Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca (art. 25; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014).

*equipo. En todo caso, si el teletrabajo es realizado regularmente, el empresario cubrirá los costos directamente originados por este trabajo, en particular los ligados a las comunicaciones, y dotará al teletrabajador de un servicio adecuado de apoyo técnico”<sup>811</sup>.*

Si se aplica el mismo criterio empleado en cuanto a la materia de seguridad y salud, analizada en apartados precedentes, puede apreciarse como en este apartado también se pretende por la negociación colectiva identificar los tres campos de análisis empelados en dicho apartado, evaluación, determinación de los riesgos y medidas, en concreto, informar a los trabajadores sobre la política de la empresa en cuanto al uso de pantallas de visualización, todo ellos para cumplir así con la legislación vigente, asimismo se enuncia un posible riesgo específico en este tipo de prestación laboral, cual es, el aislamiento del trabajador en relación con otros trabajadores de la empresa y finalmente se refiere ciertas medidas que el trabajador debe observar en relación al desarrollo de la prestación como es el compromiso con la conservación en perfecto estado de los datos tratados.

## **5. Una nueva causa de permiso sin sueldo**

Dentro de las licencias y permisos que recoge el ET, el Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Huesca<sup>812</sup> menciona una nueva causa de permiso por tratamiento de dependencia a las nuevas tecnologías. En concreto, propone:

- *“Los trabajadores podrán solicitar un permiso sin sueldo ni retribución alguna por un periodo mínimo de 3 meses y hasta un máximo de 18 meses con reserva del puesto de trabajo con objeto de poder someterse a terapia para el tratamiento y la curación de su dependencia al alcohol, ludopatía, sustancias psicotrópicas, o las derivadas de un uso incorrecto y abusivo de las tecnologías de la información: Internet, redes sociales y telefonía móvil. A tal efecto será necesario que la persona afectada aporte justificante médico tanto del diagnóstico como del compromiso de realización de la terapia con los plazos inicialmente previstos en ella por la entidad que los realice”.*

## **6. El preaviso tecnológico de los trabajadores fijos discontinuos**

Las tecnologías de la información y la comunicación también alcanzan a otras facetas empresariales, como es el caso del preaviso a los trabajadores fijos discontinuos respecto de los cuales el Convenio colectivo del sector de industrias de aderezo, relleno, envasado y exportación de aceitunas de Sevilla<sup>813</sup> establece la posibilidad de contacto vía whatsapp o correo electrónico. En concreto dispone su art. 24:

- *“Se establece un preaviso de 48 horas para las llamadas de trabajo de los trabajadores fijos de trabajo discontinuos que habrá de hacerse por riguroso orden de antigüedad dentro de cada especialidad escalonada. La llamada al trabajo se podrá realizar por cualquier medio admitido en derecho y en cualquier caso siempre mediante su publicación en el tablón de anuncios. A*

---

<sup>811</sup>Convenio colectivo estatal de perfumería y afines (art. 15; BOE, de 8 de octubre de 2012).

<sup>812</sup>Art. 32.3; BO. Huesca, de 18 de diciembre de 2014.

<sup>813</sup>BO. Sevilla, de 12 de junio de 2014.

*modo meramente enunciativo serán válidos los llamamientos realizados por teléfono, SMS, o WhatsApp o email”.*

Recuérdese que esta modalidad contractual aparece recogida en el art. 16 ET y se utiliza para realizar trabajos que tengan carácter fijos-discontinuos y no se repitan en fechas ciertas, dentro del volumen normal de actividad de la empresa. Así, define GARCIA GIL<sup>814</sup> este contrato como aquel que existe cuando se produce una necesidad de trabajo de carácter intermitente o cíclico, o lo que es igual, a intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad, de modo que responde a necesidades normales y permanentes de la empresa que se presentan por lo regular de forma cíclica o periódica.

Por el contrario, dicta la norma si los trabajos se repiten en fechas ciertas les será de aplicación la regulación del contrato a tiempo parcial celebrado por tiempo indefinido, de modo que se excluye esta contratación para todas aquellas formas de prestación donde se conoce el momento en el cual se conoce la fecha de incorporación a la prestación laboral.

En cuanto a sus características establece el ET que los trabajadores sometidos a esta modalidad serán llamados en el orden y la forma que se determine por el Convenio en este caso concreto establece *“por orden de antigüedad dentro de cada especialidad escalonada”*, y como novedad se admite el llamamiento vía SMS, email, etc., incorporándose así las nuevas tecnologías de la comunicación a la empresa.

## **7. La comunicación electrónica del cese en la empresa**

Por último el Convenio colectivo del sector de oficinas y despachos de Navarra<sup>815</sup> recoge la necesidad de comunicación del cese en la empresa a través del correo electrónico. En concreto, determina el art. 32:

- *“A la firma del finiquito el/la cesante se comprometerá, con el visto bueno de la dirección a comunicar su baja laboral a todos los destinatarios profesionales de su correo electrónico y a comunicar la persona que ocupará su puesto en lo sucesivo y notificará a los contactos de carácter privado dicho cese. En todos los casos, una vez finalizada la relación laboral, la empresa podrá redireccionar la cuenta de correo electrónico de uso profesional a quien considere oportuno. Todo el correo recibido desde el cese tendrá consideración de profesional a los efectos de su conocimiento y uso. En todo caso se deberán poner a disposición de la empresa todas las claves o passwords utilizados y guardar el máximo celo de los datos utilizados durante la relación contractual. El acceso a internet deberá estar autorizado por la empresa. Se deberá observar la máxima diligencia en el uso de dichos accesos de forma que no se perjudique la actividad de la empresa, en cuanto al ancho de banda o, cuando, como consecuencia de dichos accesos, puedan acceder terceros a datos de la empresa”.*

---

<sup>814</sup>GARCIA GIL, B.: «¿Contrato de trabajo para obra o servicio determinado o contrato de trabajo fijo discontinuo?: Trabajadores que prestan servicios de docencia en Centros de Innovación y Formación Ocupacional Comentario de la STSJ Cataluña 4 de febrero 2008», p. 2.

<sup>815</sup>BO. Navarra, de 21 de agosto de 2013).

Sobre esta misma cuestión se manifiestan ciertas sentencias, así por ejemplo la STSJ de Madrid, de 13 de marzo de 2001 (Rec. 71/2001)<sup>816</sup>, admite como sistema útil y eficaz para presentar la dimisión el correo electrónico. En este sentido manifiesta la empresa que se deben de aceptar con los avances tecnológicos nuevos canales de comunicación de esta situación laboral no admitiéndose únicamente el manifestado por escrito.

En este sentido manifiesta la STSJ de Madrid de 27 de junio de 2007 (Rec. 1310/2007), que la dimisión presenta unos requisitos que aun emitiéndose por correo electrónico u otro servicio electrónico mientras se mantenga será válido, en concreto, estos requisitos son: *“requiere una voluntad incontestable en tal sentido, la cual puede manifestarse al exterior, para que la conozca el empresario, de manera expresa, mediante signos escritos o verbales que directamente explicitan la intención del interesado; o de manera tácita, mediante un comportamiento de otra clase, del cual cabe deducir clara y terminantemente que el empleado quiere terminar su vinculación laboral. De ahí que el llamado abandono, materializado en una inasistencia más o menos prolongada del trabajador al centro o lugar de trabajo, no sea algo que mecánicamente equivalga a una extinción por dimisión, sino que, y este sería el significado unificador de la presente resolución, se necesita que esas ausencias puedan hacerse equivaler a un comportamiento del que quepa extraer, de manera clara, cierta y terminante, que el empleado desea extinguir el contrato”*.

Por tanto, puede concluirse, que parece admitirse las nuevas tecnologías como fórmula jurídica mediante la cual el trabajador pueda emitir al empresario su dimisión, ofreciendo este medio todas las garantías y efectos jurídicos como si de cualquier otro medio escrito se tratara.

## **8. La utilización de las tecnologías como medio de difusión de información de la empresa**

Las tecnologías también comienzan a ser empleadas por la empresa como medio de difusión de información, tal es el caso del Convenio colectivo provincial para la industria siderometalúrgica de la provincia de la Coruña<sup>817</sup>, que establece la difusión del protocolo de prevención de acoso sexual en los canales habituales de comunicación (tablón de anuncios, internet, intranet, etc.), con el objeto de prevenir, desalentar y evitar comportamientos de acoso, divulgando lo más ampliamente posible dentro de la empresa el contenido.

## **9. Resumen conclusivo**

Del análisis de este último apartado también pueden resaltarse ciertos aspectos, concurrentes todos ellos en la idea de que la negociación colectiva manifiesta cierto interés regulador por la materia, esto es, los Convenios colectivos muestran una actitud activa en cuanto a la inclusión de las nuevas tecnologías en la empresa, regulando diversidad de facetas que pueden verse afectadas por la inclusión de estos adelantos en el centro de trabajo.

---

<sup>816</sup>En el mismo sentido pueden verse las SSTSJ de Extremadura, de 4 de abril de 2002 (Rec. 150/2002) y TSJ de Madrid, de 27 de junio de 2007 (Rec. 1310/2007)

<sup>817</sup>Art. 74; BO. A Coruña, de 29 de abril de 2014.

Así, la negociación colectiva no sólo se limita a recoger aquellas prescripciones que la norma previamente ha establecido, sino que además incorpora ciertas novedades como ocurre con los complementos salariales, la dimisión electrónica, etc.

No obstante lo anterior, también ha de advertirse que dicha influencia tecnológica sobre la materia laboral no ha sido tratada por la negociación colectiva de igual manera, siendo el aspecto más desarrollado el sancionador, sin embargo, todos los supuestos laborales fundamentales analizados han obtenido respuesta en mayor o menor medida, tal es caso, de la seguridad y salud, la información y consulta, la utilización como medio de prestación laboral, el empleo como instrumento de control empresarial y residualmente su empleo como sistema de comunicación entre trabajador, empresario y representantes de los trabajadores.

Finalmente, puede afirmarse desde un punto de vista general que la negociación colectiva en su progresión puede constituir en unos años una importantísima fuente reguladora en cuanto al uso de las nuevas tecnologías en la empresa a falta de normativa legal específica, además su proximidad a la realidad laboral permite su adaptabilidad a las circunstancias empresariales concretas. De lo contrario, también podrá emplearse como cimiento para una futura ley reguladora sobre el uso de la tecnología en los centros de trabajo.



## **CONCLUSIONES**



## *Conclusiones*

Las nuevas tecnologías han irrumpido en el ámbito del trabajo revolucionando los sistemas de producción, modificando la estructura ocupacional y alterando el régimen jurídico de regulación de la prestación laboral por los trabajadores. Estos cambios no se detienen en el modo de producción, sino que han afectado de forma significativa a los mecanismos de control empresarial.

Así, y de una parte, se han ampliado notablemente los instrumentos de supervisión de la ejecución de la prestación de trabajo con la aplicación de los medios de reproducción de la imagen y del sonido, el control a distancia, las tarjetas de identificación y la expansión de los controles biométricos. Lo cual se plantea como un nuevo desafío para las facultades empresariales, en la medida en que los medios tradicionales de supervisión se convierten en obsoletos, mientras que estas nuevas formas de fiscalización empresarial se cuestionan por sus repercusiones en los derechos fundamentales a la intimidad, propia imagen, secreto de las comunicaciones y la protección de datos.

De otra parte, también amplia es la utilización de la tecnología como medio a través del cual el trabajador ejecuta su prestación laboral, siendo cada vez más numerosos los avances que las mismas reportan, entre ellos, perfección de las tareas, ligereza en la ejecución, economía de costes, etc.

Todo ello genera consecuencias sustantivas, y también, procesales. Originando un debate sobre el alcance y equilibrios entre facultades empresariales y derechos del trabajador, que también alcanza al uso sindical de los sistemas informáticos en la empresa.

Este trabajo doctoral intenta abordar estos problemas, ofreciendo en sus distintos anexos una información completa sobre la doctrina judicial y jurisprudencial que se ha ido conformando en estos años. Al mismo tiempo, dicha recopilación se completa con resoluciones e informes de la Agencia Española de Protección de Datos y la regulación por los Códigos de Conducta de la empresa y Convenios Colectivos. Asimismo, esta tarea de recopilación e información se complementa con un estudio en el que se ha realizado una exposición crítica de los problemas que han ido surgiendo en la práctica y una reflexión a través de la cual se intenta proporcionar, dentro del debate doctrinal y jurisprudencial, algunos parámetros que permitan alcanzar un término de equilibrio entre el necesario respeto a los derechos fundamentales en el trabajo y las consecuencias que se derivan del uso y control de las tecnologías de la información y la comunicación en la empresa.

De este estudio pueden extraerse las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- En la sociedad de la Información en la que actualmente vivimos inmersos, la implantación y utilización de las tecnologías ha propiciado profundas transformaciones en el Ordenamiento Jurídico laboral, el cual se enfrenta a la novedad de regular la aplicación de estos adelantos tecnológicos a la empresa, el trabajador y el empresario.

La influencia que la tecnología presenta sobre las empresas, pueden concretarse en diversidad de efectos, entre ellos, la mejora de la calidad de los bienes y servicios ofrecidos, la reducción de mano de obra y costes de producción, la posibilidad de deslocalización de las empresas, la mejora en las comunicaciones entre empresas, y el mayor conocimiento del mercado debido a los recursos que proporciona internet.

Desde el punto del trabajador, insertar las tecnologías en el proceso productivo no sólo ha facilitado enormemente el desarrollo de la prestación laboral, sino también ha permitido su cumplimiento de manera más cómoda sin necesidad, en algunos casos, de esfuerzo físico. Además, las TIC han favorecido un nuevo modelo de trabajo desarrollado en el domicilio familiar o en un tercer lugar distinto de este último, así como la adaptación del horario de trabajo, pudiendo el empleado desarrollar la prestación en momentos temporales elegidos por el mismo, lo que viene a facilitar el ejercicio del derecho a conciliar la vida personal, laboral y familiar.

Finalmente, desde la óptica del empresario, la más importante aportación de las TIC se concreta en el favorecimiento del ejercicio de la facultad empresarial de vigilancia y control, no siendo necesaria la concurrencia conjunta de ambos sujetos para impartir las instrucciones conforme a las cuales desarrollar la prestación. Así basta la mera videoconferencia, correo electrónico, mensaje, etc. para comunicarse en cualquier momento con el trabajador, no existiendo al respecto ninguna limitación. Asimismo, las tecnologías han facilitado al empresario el desarrollo de su potestad fiscalizadora, permitiendo su ejercicio sin necesidad de presencia física en el lugar de desarrollo de la prestación, y siendo el contenido de esa información obtenida del control mucho más profundo e intenso que el desarrollado tradicionalmente por el propio empresario mediante la vigilancia física o por parte de un tercero.

SEGUNDA.- En el ámbito de la prestación laboral las tecnologías también ha reportado un avance significativo, y es que los iniciales medios informáticos de los que podía valerse el empresario para optimizar y mejorar el rendimiento y calidad de su producción o servicios, han permitido, fruto de su constante evolución y perfeccionamiento técnico, que no solo puedan ser utilizadas por el trabajador para el desarrollo de la prestación, sino también por el empresario para controlar la misma. De modo que, por ejemplo, el mismo ordenador asignado al trabajador para desarrollar la prestación laboral, es utilizado por el empresario para inspeccionarle.

TERCERA.- Ya centrados en cada uno de los instrumentos tecnológicos de prestación y control laboral, cabe afirmar que existe pluralidad de tecnológicas que pueden emplearse a estos fines, por ello en este trabajo se realiza una ejemplificación de algunas de ellas, seleccionadas por su creciente implantación en la empresa y por su reciente novedad.

CUARTA.- Comenzando por el teléfono puede concluirse las siguientes aportaciones:

El tratamiento jurídico sobre el régimen de uso del teléfono de empresa guarda una característica en común con los servicios de mensajería, que a su vez los diferencia del restos de instrumentos tecnológicos analizados, y es la posibilidad en caso de empleo

como mecanismo de control de afectar no sólo al derecho a la intimidad, sino también al derecho al secreto de las comunicaciones. En este sentido, resulta destacada la existencia de actividades productivas en las cuales la comunicación se configura como el objeto esencial y principal del contrato de trabajo, un ejemplo lo constituye el telemarketing. En esta prestación, dado sus características, se considera justificado por la normativa y la jurisprudencia, el interés empresarial por conocer cómo están siendo desarrolladas esas comunicaciones por los trabajadores, todo ello por configurarse el acceso a su contenido prácticamente como la única vía para obtener los datos precisos con los que evaluar la ejecución de la prestación.

A esta forma de fiscalización se refieren diversas fuentes normativas, la más reciente la Ley General de las Telecomunicaciones, las cuales se complementan con lo afirmado al respecto por la doctrina jurisprudencial, y en concreto la STS 5 de diciembre de 2013 que exige, para considerar legítimo el control de las grabaciones en el sector del telemarketing, la concurrencia de ciertos requisitos adicionales. En concreto, será necesario en el procedimiento de adopción de la medida que la misma cumpla con la construcción general del TC sobre la proporcionalidad, en virtud de la cual, la aceptación de la medida de fiscalización empresarial restrictivas de derechos fundamentales deberá de cumplir, para considerarse ajustada a Derecho, con los requisitos básicos de idoneidad, necesidad, proporcionalidad y justificación.

Esta conclusión permite deducir, que la legalidad del control telefónico por ser herramienta imprescindible de la prestación laboral, no se producirá de forma automática por el hecho de concurrir especiales características como el tipo de actividad productiva, la seguridad de las operaciones que se efectúan o la imposibilidad de vigilar por cualquier otro medio el cumplimiento de las obligaciones laborales, sino que también aquí el Tribunal Supremo considera necesario, como si se tratara de un elemento tecnológico accesorio de la prestación laboral, la superación de la proporcionalidad. Lo anterior por una razón que entendemos fundamental, y es que de esas conversaciones con los clientes siempre podrán surgir comentarios (referidos, por ejemplo, a la ideología política, afiliación sindical, libertad de expresión, etc.), que afecten a los derechos del trabajador incluidos dentro de la esfera de su intimidad, y excluidos de cualquier intervención ajena, que en cuanto pudieran ser recopilados y utilizados por el empleador conducirían a la improcedencia de la medida.

Por otra parte, el uso del teléfono en la empresa se podrá configurar como un elemento accesorio de la prestación laboral. En estos casos, los límites entre derechos fundamentales y poderes empresariales se sitúan en otro escenario no menos complicado que el anterior, inclinándose los Tribunales por admitir la utilización del teléfono de empresa con fines particulares, siempre que no exista una prohibición expresa por parte del empresario y, siempre que dicho uso se haga dentro de unos márgenes razonables y proporcionados.

QUINTA.- En cuanto al ordenador puede concluirse sobre el mismo que comprende diversidad de fórmulas control, así permitirá no sólo el “control” directo del terminal mediante la exploración de los ficheros y archivos que se encuentran almacenados en éste, sino también la “vigilancia” de su uso mediante la instalación de aplicaciones informáticas, que a modo de espías, impiden el acceso a determinadas páginas, registran los programas empleados, el tiempo, los contenidos remitidos, etc.

Sobre el registro del ordenador de empresa no existe unanimidad doctrinal, en cuanto a opiniones se refiere, pudiéndose diferenciar al respecto dos vertientes. La primera, entiende razonable el proceder a registrar sin mayores restricciones el ordenador, en la medida en que mismo es un instrumento de trabajo destinado a fines profesionales, estando su uso personal directamente prohibido (sin necesidad de manifestación expresa) por ser contrario al deber de buena fe y diligencia establecido en el art. 5.1.a) del ET. La segunda, por el contrario, defiende que los empleados despliegan su personalidad sobre los efectos e instrumentos con los que tienen contacto habitualmente, algo inevitable en muchos casos, lo que puede originar, en consecuencia, dentro de dicho instrumento un ámbito de acceso limitado y restringido para el empresario en aras del respeto a la esfera privada y a la dignidad del trabajador que impone el ET.

Esta diferencia doctrinal, no obstante, es resuelta por la STS de 6 de octubre de 2011, la cual viene a sentar ciertos criterios en relación al control del ordenador. En primer lugar, establece el Tribunal que si no hay derecho a utilizar el ordenador para fines personales, tampoco habrá derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan el respeto a la intimidad, *“porque al no existir una situación de tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa razonable de intimidad”*; En segundo lugar, y referido a los *“actos de disposición que voluntariamente bajan las barreras de la intimidad o el secreto”*, afirma que *“quien entra en el ordenador sometido al control de otro, que ha prohibido los usos personales y que tiene ex lege facultades de control, sabe que no tiene una garantía de confidencialidad”*; y en tercer lugar, el TS concluye que la advertencia sobre la posible instalación de sistemas de control del uso del ordenador se entiende conlleva *“implícita”* el establecimiento de prohibiciones absolutas.

Finalmente, merece comentar la cuestión también controvertida planteada a dicho Tribunal, y resuelta por el mismo en Sentencia de 26 de septiembre de 2007, que se refiere a la pretensión sobre si someter la acción de fiscalizar el contenido del ordenador, puesto a disposición del trabajador, a las garantías procedimentales determinadas en el art. 18 del ET, sobre la que se dictamina de forma tajante que dicho artículo no es aplicable al control por el empresario de los medios informáticos que se facilitan a los empleados para la ejecución de la prestación laboral.

SEXTA.- También pueden establecerse concretas conclusiones sobre el uso de internet en la empresa como medio de prestación y fiscalización de la actividad laboral. Sobre el mismo debe destacarse, primeramente, que se encuentra presente de forma casi absoluta en todas las empresas españolas, siendo mínimas las que aún no cuentan con dicha tecnología, lo que se justifica bien en la actividad productiva, o bien en el tamaño reducido de la empresa.

En cuanto a las técnicas de control del uso de internet, cabe destacar que existen diversidad de metodologías de fiscalización, no obstante, la elección de método de control resultará relevante en cuanto a afección de derechos fundamentales del trabajador se refiere, pues cada uno de ellos presenta una intensidad fiscalizadora desigual. Así, no puede desconocerse que la información derivada del registro/examen de la navegación del trabajador no resulta neutra, sino todo lo contrario, pues del conocimiento de los lugares web visitados el empresario podrá obtener información sobre aspectos de la vida personal y profesional del trabajador (por ejemplo, aficiones

personales o preferencias políticas y sindicales), lo cual en tanto se refiera a aspectos extralaborales de aquéllos si podrá suponer un ataque a su intimidad, que será mayor si el conocimiento no sólo afecta a dichas páginas visitadas, sino también al tiempo de conexión, usos realizados, etc. pues del análisis conjunto de todos esos datos podrá obtenerse un perfil personal y profesional casi absoluto de trabajador.

En cuanto a su conflictividad por aplicación en el ámbito laboral, cabe afirmar que al igual que en el resto de tecnologías analizadas, los tribunales parten de las instrucciones que respecto a su uso hayan manifestado el empresario, continuando en la resolución del caso por juzgar la actuación conforme al principio de la proporcionalidad en su doble sentido, de que concurra un interés empresarial suficiente y de que no suponga un sacrificio desproporcionado para los derechos de los trabajadores.

SEPTIMA.- De los servicios de mensajería cabe resaltar, en primer lugar, que los mismos presentan en conjunción con el teléfono dos particularidades que los diferencian del resto de tecnologías aplicadas a la prestación y control laboral.

La primera referida al hecho de que con estas innovaciones no sólo puede resultar afectada la intimidad, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones, que las protege frente a intromisiones de terceros, así como su tratamiento y almacenamiento por cualquier medio. La segunda de las particularidades surge porque en ese control puede, asimismo, estar implicado un tercero ajeno al ámbito laboral, el cual ni se encuentra vinculado por las obligaciones laborales que surgen con la formalización del contrato de trabajo, ni menos aún tiene que soportar el ejercicio por el empresario de sus poderes de vigilancia y control.

En cuanto al equilibrio entre derechos fundamentales y poder de vigilancia y control existen dos Sentencias del TC muy relevantes en la materia, en concreto, 241/2012 y 170/2013, las cuales establecen las siguientes pautas interpretativas: *Primero*, se considera que cuando los servicios de mensajería o correo electrónico se desarrollan desde ordenadores de uso conjunto de todos los trabajadores, éstos serán considerados como sistemas de comunicación abierto, y por tanto excluido de protección constitucional; *Segundo*, el TC hace depender la operatividad de los derechos fundamentales en conflicto de las instrucciones emitidas por el empresario, de modo, que si éste veda el uso personal del servicio de mensajería e informa de la posibilidad de controles, no existirá por tanto ámbito de intimidad para el trabajador que decida utilizar para asuntos extralaborales dichos sistemas de comunicación. Ello, continua afirmando, porque la empresa no puede quedar privada de sus poderes directivos, ni tampoco “condenada” a permitir cualquier uso de los instrumentos informáticos sin capacidad alguna de control sobre la utilización efectivamente realizada por el trabajador; y, *Tercero*, el TC vuelve a recurrir al principio de la proporcionalidad para determinar si la situación del empresario resulta ser respetuosa con los derechos fundamentales del trabajador.

OCTAVA.- Centrados ahora en los mecanismos exclusivos de vigilancia y control empresarial analizados en el capítulo III y, en concreto, en relación a los de carácter audiovisual puede concluirse que estos podrán responder a una doble finalidad, bien al interés por garantizar la seguridad de los documentos y demás materiales existentes en

la empresa, bien a pretensiones de carácter productivo, como es la valoración en cuanto a la organización y rendimiento productivo.

Sobre estos tampoco existe una prohibición legal, de carácter general, sobre la instalación por el empresario de aparatos audiovisuales y otros mecanismos o dispositivos para vigilar a distancia el trabajo. Es más, en base al art. 20.3 ET tanto el TC, como el TS y los distintos TSJ vienen admitiendo su implantación en la empresa en los mismos términos que tradicionalmente se admitía la contratación de detectives, los cuales constituyen el precedente inmediato de estos mecanismos. No obstante recuerdan la consideración «a fortiori» de lesiva de los derechos fundamentales cuando su instalación se realice en lugares de descanso o esparcimiento, y la necesidad de respetar en la instalación los criterios de la proporcionalidad de la medida.

Por otro lado, en cuanto a las imágenes y sonidos captados, determina la normativa nacional e internacional aplicable, que se constituyen como datos de carácter personal susceptible, por tanto, del tratamiento y la protección por normas como la LOPD. Por lo tanto, los derechos fundamentales que pueden entrar en conflicto con el poder empresarial son el derecho a la intimidad, propia imagen y protección de datos de carácter personal.

Al margen de las precedentes exigencias legales, y de la doctrina judicial y jurisprudencial, ciertos pronunciamientos permiten la posibilidad de llevar a cabo controles ocultos sobre los trabajadores, máxime en situaciones donde la medida de vigilancia ha sido establecida por el empresario a fin de comprobar ciertas sospechas sobre conductas ilícitas cometidas por aquéllos, pues quizás si estos hubieran sido previamente informados de la instalación en los términos anteriores, hubieran actuado de modo diferente.

En conclusión, la instalación de una cámara de videovigilancia resultará lícita siempre que su finalidad responda al interés de implantar una medida de vigilancia y control en la empresa, lo que excluirá cualquier tipo de publicación, difusión y conservación de la información obtenida (imágenes y sonidos). Igualmente esta vigilancia deberá recaer en exclusiva sobre la actividad laboral del trabajador, salvo supuestos como el mencionado anteriormente.

NOVENA.- Los sistemas auditivos también pueden emplearse en la vigilancia y control empresarial. Sin embargo, su uso resulta más sensible a la intimidad de los trabajadores que la grabación de las imágenes, principalmente, porque permiten obtener cantidad de información sobre los motivos e intenciones que se transmiten en los intercambios verbales, cosa que no puede apreciarse con el visionado de una simple imagen.

La particular problemática que los sistemas auditivos presentan en cuanto mecanismo fiscalizador se refiere a el tercer afectado que entra en juego cuando se procede a la captación de dichos sonidos, en concreto, el cliente que resultar estar manteniendo esa conversación con el trabajador. En tal caso, no sólo podrá verse afectado la intimidad del empleado y de su interlocutor, que al desconocer la existencia de dicho sistema pueda estar facilitando datos ajenos por completo al interés empresarial, sino también el derecho al secreto de las comunicaciones. Este sistema

guarda en definitiva cierto paralelismo con el uso del teléfono de empresa y los servicios de mensajería y correo electrónico.

Aun dicho lo anterior, en este ámbito debe advertirse que sólo podrá alegarse vulneración del citado derecho cuando exista una intromisión por parte de terceros en esa comunicación, pues en caso contrario, es decir, si se trata de grabaciones efectuadas por uno de los interlocutores de la misma, no existirá por tanto ilicitud alguna.

Finalmente sobre la admisión del empleo de estos mecanismo como instrumento de vigilancia y control empresarial cabe destacar, al igual que con las sistemas audiovisuales, la discrepancia existente entre la doctrina judicial, la cual viene rigiéndose por varios criterios, en resumen: de rechazo absoluto a su empleo, de permisibilidad de uso siempre que el mismo sea equilibrado, y de aceptación con restricciones, básicamente, el deber de superar el juicio de la proporcionalidad y la necesidad de cierta justificación en la medida.

DECIMA.- Las tarjetas de identificación en sus distintas modalidades también pueden constituir una herramienta de la que se valga el empresario para vigilar y controlar a sus trabajadores en el desarrollo de la prestación laboral, siendo su fundamentación jurídica más alegada la de controlar el cumplimiento por aquellos del horario de trabajo.

De todas las modalidades de tarjetas que pueden emplearse para dicha finalidad, la que mayores conflictos jurídicos plantean son las más tradicionales, debido fundamentalmente a su alto grado de aceptación social y al bajo coste económico de su implantación.

Esos problemas se reconducen a dos cuestiones esenciales: la primera, la legitimidad de su instalación y, la segunda, la impugnación judicial de su implantación en la empresa. A estas cuestiones, se dedican las conclusiones siguientes.

En lo referido a la aceptación de las tarjetas como medio de inspección empresarial, se admite su empleo por la doctrina judicial siempre que la finalidad de la instalación responda a la pretensión de constatar el cumplimiento de las obligaciones laborales (como es el caso del horario de trabajo), aunque ello no significa que dicha legitimación no se vea condicionada por el respeto a los derechos fundamentales del trabajador, que le asisten incluso en el ejercicio de su prestación laboral. Por lo tanto, determinan los Tribunales, que ese condicionamiento o equilibrio (de trabajadores y empresario) se alcanza aplicando dos criterios: el primero y principal, el juicio de la proporcionalidad, y el segundo lo conforman una serie de elementos accesorios que complementan el anterior, como son el tiempo, lugar y modo en el que efectúa la vigilancia. Siendo estos últimos parámetros, en definitiva, los que definen la finalidad del empresario.

En cuanto al objeto de protección de las tarjetas tiene encaje, la igual que los sistemas comentados en los dos apartados anteriores, en el concepto de datos de carácter personal del art. 3.a) LOPD, pero esa misma consideración personal no significa la imposibilidad de utilizar dicha información por parte del empresario, sino que éste deberá proceder respecto de ellos de conformidad con los dispuesto en la citada norma,

sin que afecte al derecho a la intimidad y la protección de datos su utilización acorde con aquella.

Por último se destaca, en este ámbito, que en determinados supuestos la decisión empresarial de implantar las tarjetas en la empresa deberá regirse por los tramites del art. 41 ET, referido a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, ello se produce cuando dicha decisión presente una importante repercusión en aspectos como la duración de la jornada, distribución horaria, régimen de turnos, etc.

DECIMOPRIMERA.- Por cuanto respecta a los sistemas biométrico se afirma de los mismos que consisten en una metodología de control basada en el reconocimiento de muestras físicas o de comportamiento del trabajador, los cuales presentan una ventaja frente a las anteriores tarjetas y es que los mismos permiten sortear el principal inconveniente que aquellas presentan, es decir, su posibilidad de ser utilizadas por personas distintas a las que pertenecen.

Su tratamiento jurisprudencial se asienta sobre la misma característica que los ya citados sistemas de prestación, vigilancia y control, en concreto, la falta de regulación legal específica, lo que hace necesario como afirma el Grupo de Protección del Artículo 29, *“evaluar el cumplimiento de la proporcionalidad y de la legitimidad, teniendo en cuenta los riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de las personas y especialmente si los fines perseguidos pueden alcanzarse o no de una manera menos intrusiva”*.

En base a la aplicación de este principio de proporcionalidad se establece que para fines de control de acceso (autenticación/comprobación), los sistemas biométricos relativos a características físicas que no dejan rastro (por ejemplo la forma de la mano) o los sistemas biométricos relativos a características físicas que dejan rastro pero no dependen de la memorización de los datos poseídos por una persona distinta al interesado (en otras palabras, los datos que no se memorizan en el dispositivo de control de acceso ni en la base de datos central) crean menos riesgos para la protección de los derechos y libertades fundamentales de la personas.

De igual forma cabe destacar al respecto, que hasta la fecha el TS no se ha pronunciado sobre el empleo de sistemas biométricos aplicados a la fiscalización, por ello deberá estarse a la evolución de la doctrina judicial y jurisprudencial para determinar la postura que se toma al respecto. Siendo los escasos conflictos judiciales que llegan a los Tribunales siendo estos relativos, principalmente, a los sistemas de reconocimiento de la huella y de la mano, lo cual avala su preferencia frente a otras características biométricas potencialmente más agresivas, respecto de la no sabemos qué ocurre con ellas, o si directamente no se utilizan en el ámbito empresarial.

DECIMOSEGUNDA.- En cuanto al control mediante los medios de geolocalización estos surgen principalmente ante prestaciones que se realizan por los trabajadores fuera del centro de trabajo, siendo esa falta de proximidad entre ambas partes contratantes la que puede generar entre los empleados cierta relajación en cuanto al cumplimiento de sus deberes laborales, y también, y lo que resulta más perjudicial, propiciar la realización de actos o comportamientos desleales para con el empleador, como el incumplimiento del horario de trabajo o la falsedad en cuanto a los servicios prestados.

Entre las medidas a adoptar por el empresario pueden enunciarse: la confección de partes de trabajo o visita, la lectura de los discos tacógrafos instalados en los vehículos, o más recientemente el establecimiento de sistemas de localización mediante GPS y GSM, los cuales en la mayoría de los supuestos se utilizan de manera combinada.

Los partes de trabajo y de visita, constituyen un mecanismo de vigilancia empresarial prácticamente aceptado por la doctrina judicial en actividades productivas, como las de conductores, oficiales, representantes comerciales o vigilantes de seguridad, donde debido a las características del trabajo concertado, no existe un control directo de la prestación del trabajo por la empresa y el empleador ha de remitirse a las declaraciones del propio trabajador en la programación y dirección de la actividad comercial.

Entre las causas que pueden motivar su implantación, las distintas resoluciones coinciden en las dos siguientes, siempre atendiendo al principio de la proporcionalidad que resulta de aplicación ante la ausencia de disposiciones normativas. En concreto, el empresario que decida instalar dicho sistema de control, deberá acomodar su decisión a un cierto interés justificado, bien sea para valorar la influencia del trabajo del representante en el aumento de ventas de sus productos, cuando bajo ningún otro medio de vigilancia pueda obtenerse dicho fin o, bien para confirmar las sospechas sobre un incumplimiento del cometido laboral asignado.

Por otra parte, los tacógrafos constituye un instrumento técnico de carácter obligatorio en determinadas prestaciones de servicios, concretamente en el transporte de personas y mercancías, y su contenido se circunscribe y limita a determinar el tiempo que el motor del vehículo en que se instalan está en marcha, pretendiendo garantizar así las condiciones de trabajo de los conductores (tiempo máximo de conducción y mínimos de descanso) y aumentando la seguridad vial. Su mayor problemática se plantea en cuanto al valor probatorio a otorgarles a efectos de acreditar la realización de horas extraordinarias. Sobre esta cuestión existen tres opiniones: reconocimiento absoluto, condicionado o limitado.

Por último, los sistemas de posicionamiento global y para las comunicaciones móviles (GPS y GSM), se han convertido en un instrumento de control muy útil para las empresas, al ofrecerles la posibilidad de localizar a sus empleados en cualquier punto geográfico. Sobre la licitud de su empleo por el empresario, la doctrina judicial parece venir aceptando su uso siempre que se cumplan las siguientes dos condiciones: la primera, que la instalación del dispositivo por parte de la empresa se realice en un vehículo propio puesto a disposición del trabajador para realizar su trabajo; y, la segunda, que la finalidad sea la de comprobar donde se encuentra el mismo durante la jornada laboral.

No obstante, si cuestiona la doctrina su valor probatorio siendo dos las posturas de la jurisprudencia: de un lado, se encuentran aquellos TSJ que sin llegar a negar rotundamente la validez de dichos sistemas, manifiestan cierta desconfianza sobre la veracidad de los documentos e información que estos contienen, en base a ciertas dudas sobre cómo se efectúa la lectura, quién es el encargado de su llevanza o cuáles son las medidas de seguridad adoptadas en la obtención y tratamiento de esos datos; y de otro

lado, se encuentran ciertos pronunciamiento que admiten como valido dicho medio de prueba, sin llegar a cuestionar los anteriores interrogante, es decir, la mera presentación de estos documentos de registro será medio suficiente de prueba del incumplimiento contractual alegado.

DECIMOTERCERA.- De manera general, y común a todas las tecnologías analizadas, cabe realizarse varias puntualizaciones.

En primer lugar debe precisarse, tras el análisis judicial y jurisprudencial realizado, que la mayoría de los conflictos que surgen por la aplicación de las tecnologías al ámbito laboral tiene como trasfondo una reclamación judicial ante la sanción impuesta por el empresario debido a la comisión de una conducta presuntamente ilícita del trabajador. Esto es, prácticamente la totalidad de las demandas judiciales se plantean por la disconformidad del empleado contra la decisión de despido comunicada por el empleador, siendo mínimas aquellas reclamaciones basadas en el desacuerdo con el contenido de las instrucciones emitidas por la empresa en cuanto al uso de la tecnología, la decisión de ésta de establecer un sistemas de vigilancia y control, o por la existencia o no de advertencia.

En segundo lugar, de conformidad con el art. 6.2 LOPD, la AEPD mantiene que en la captación y en el tratamiento de los datos de carácter personal de los trabajadores no será necesario obtener el consentimiento del afectado, por entender que se trata de un supuesto excluido por el artículo anterior, y porque el control empresarial constituye una característica del contrato otorgada al empresario por el art. 20.3 ET, el cual hace innecesario el consentimiento a la aplicación de tecnologías al ámbito de la vigilancia y control laboral, al ir incorporado implícitamente en la propia aceptación del contrato y del poder de dirección que éste implica.

En tercer lugar puede adelantarse, tras la elaboración de este trabajo de investigación, que existe la necesidad actual y futura de que toda solución judicial y jurisprudencial que se proponga para los conflictos jurídicos que surjan deberá emitirse de acuerdo con el momento temporal en el que se aplica esa tecnología. Pues las ventajas y ofertas de un ordenador o teléfono, por ejemplo, no son las mismas que hace algunos años.

Por último en cuarto lugar, y respecto de los más novedosos sistemas tecnológicos, parece observarse de la jurisprudencia y material analizado que estos mecanismos podrán presentar a corto plazo mayores controversias jurídicas, especialmente, por la gran capacidad información que proporcionan, mayor incluso a la que comentamos se tenía acceso con los tradicionales sistemas de videovigilancia o teléfono.

DECIMOCUARTA.- Finalmente, este trabajo doctoral dedica una parte del mismo a analizar algunos ejemplos de Convenios colectivos y Códigos de Conducta como posible fuente reguladora del uso, vigilancia y control de las tecnologías en la empresa.

Sobre su contenido, puede resaltarse que la negociación colectiva no sólo se limita a recoger aquellas prescripciones que la norma previamente ha establecido, sino que además incorpora ciertas novedades como ocurre con los complementos salariales, la dimisión electrónica, etc.

Aun así, también ha de advertirse que dicha influencia tecnológica sobre la materia laboral no ha sido tratada por la negociación colectiva de igual manera, siendo el aspecto más desarrollado el sancionador. Sin embargo, cabe destacar que todos los aspectos laborales analizados en este estudio han obtenido respuesta en mayor o menor medida, tal es caso, de la seguridad y salud, la información y consulta, la utilización como medio de prestación laboral, el empleo como instrumento de control empresarial y residualmente su empleo como sistema de comunicación entre trabajador, empresario y representantes de los trabajadores.

Finalmente, puede afirmarse desde un punto de vista general que la negociación colectiva y los protocolos empresariales, en su progresión, pueden constituir en unos años una importantísima fuente reguladora en cuanto al uso de las nuevas tecnologías en la empresa a falta de normativa legal específica, además su proximidad a la realidad laboral permite su adaptabilidad a las circunstancias empresariales concretas. De lo contrario, también podrá emplearse como cimiento para una futura ley reguladora sobre el uso de la tecnología en los centros de trabajo.



## **ANEXOS**



En la elaboración de este trabajo doctoral se han empleado el siguiente material jurisprudencial, Códigos de Conducta de la empresa y Convenios Colectivos. Esta información ha sido obtenida del análisis de tres bases de datos fundamentales, Westlaw insigntis, La Ley Digital y El Derecho (Lefebvre).

El criterio de búsqueda empleado ha sido diverso, en algunas ocasiones por materias, utilizando términos como *“ordenador”*, *“internet”*, *“correo electrónico”*, etc. En otras ocasiones se ha empleado la técnica de búsqueda basada en el análisis de artículos doctrinales, capítulos de libros, comentarios de Sentencias.

## I. Anexo Códigos de Conducta

En el análisis dedicado a la regulación del uso de las tecnologías en la empresa mediante manuales de uso dictados unilateralmente por el empresario se ha empleado el siguiente material, cuya selección se ha realizado atendiendo al objeto de estudio de este trabajo doctoral, cual es, que los mismos contengan cierta referencia reguladora del uso de TIC en la empresa.

En el capítulo primero, concretamente en el apartado IV.4.B. podrán consultarse los accesos web al contenido íntegro de los Códigos de Conducta analizados.

|   |
|---|
| Código de conducta del Grupo Cobra                            |
| Código de conducta del despacho de abogados Abanlex           |
| Código de conducta del Grupo NH Hoteles                       |
| Código de conducta de PepsiCo                                 |
| Código de conducta Grupo Cortefiel                            |
| Código de conducta de Down Madrid                             |
| Código general de conducta del Santander                      |
| Código ético del Grupo Eulen                                  |
| Código de conducta y prácticas responsables del Grupo Inditex |
| Código de conducta del Grupo Everis                           |
| Código de conducta de IFEMA                                   |
| Código de conducta Grupo Cobra                                |
| Código de conducta Grupo Iberdrola                            |

## **II. Anexo Convenios Colectivos**

En la elaboración del capítulo IV se han empleado los siguientes Convenios Colectivos, cuya exposición en este anexo se realiza atendiendo a la preferencia que en la búsqueda la distintas bases de datos le han otorgado.

En la exposición realizada en el Capítulo Cuarto se ha referenciado la versión del texto utilizado, indicando la fecha de publicación del mismo en el correspondiente Boletín o Diario Oficial. En los cuadros anexos para facilitar su localización en cualquier base de datos, se ha referenciado el Código del convenio.

Igualmente se utiliza color para resaltar aquellos Convenios que han regulado alguno de los aspectos analizados en el Capítulo. Concretamente en el apartado de régimen sancionador se utiliza dos técnicas de enunciación de las referencias a color, esto es, aquellas que aparecen con la letra "G" o "E". Esto significa que los Convenios "G" regulan la materia de forma general, empleando referencias genéricas al conjunto de los elementos de prestación laboral de los que dispone el trabajador, bien sean tecnológicos o no tecnológicos. Y, por otro lado la referencia "E", indica que el Convenio colectivo concreto contiene alguna referencia expresa a tecnologías de la información y la comunicación.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilizacion |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal de estaciones de servicio   | 99001995011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública  | 9901355         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas   | 99001105011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal de pastas, papel y cartón   | 99003955011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal del sector de la madera   | 99010175011996  | E  |                           |                      |             |                      |                                       | Tarjeta Electr.                |                                |                |
| CC. estatal de recuperación y reciclado de residuos y materias primas secundarias   | 99004345011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal para el sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco   | 99001315011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal de puertos del Estado y autoridades portuarias  | 9909785         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de las empresas cosecheras y productoras de fruta, uva de mesa y otros productos agrícolas (Murcia)  | 30001555011991  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de mayoristas y minoristas de juguetes, deportes y armerías deportivas, cerámica, vidrio, iluminación y regalo (Madrid)  | 28014085012007  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de aparcamientos y garajes (Murcia)   | 30002505012000  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de aparcamientos y garajes (Andalucía)   | 71100025012011  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de residencias y centros de día para personas mayores (Madrid)   | 28008255011995  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de residencias privadas de la tercera edad (Galicia)   | 82000475011998  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de segunda transformación de la madera (Cantabria)   | 39000645011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       | Tarjeta Electr.                |                                |                |
| CC. del sector de aserradores y almacenistas de madera (Cantabria)  | 39000655011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de aparcamientos, estacionamientos regulados de superficie, garajes, servicio de lavado y engrase de vehículos (Cataluña)                           | 7901575011999   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector establecimientos sanitarios de hospitalización, consulta, asistencia y análisis clínicos (Asturias)  | 33001315011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de manipulado y envasado de cítricos, frutas y hortalizas (Valencia)  | 80000115011990  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector del comercio textil (Barcelona)   | 8000795011994   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de la industria de la madera primera transformación (León)  | 24003005011980  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal del sector de radiodifusión comercial sonora  | 99100095012012  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de servicios auxiliares (Navarra)  | 31008825012009  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. estatal de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos   | 99001095011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de empresas de televisiones locales y y Autonómicas de Castilla y León (Castilla y León)   | 78000205012002  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo para actividades de reposición  | 99016925012009  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Valencia)  | 80000715012008  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de las empresas del sector del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública mediante control horario y cumplimiento de las Ordenanzas de aparcamientos (Andalucía) | 7101445         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio  | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Información | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos               |
|--|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|-----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|------------------------------|
|  |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. de trabajo de las empresas privadas que gestionan equipamientos y servicios públicos a efectos a la actividad deportiva y de ocio (Cataluña) | 79001905012002  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia  | 9900305         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. del sector de empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Andalucía)                                  | 71001075012005  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia (Galicia)                                   | 82000895012006  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. del sector de protésicos dentales (Madrid)   | 2800330501198   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. de trabajo de las industrias de la madera (Barcelona)  | 8005785011994   | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. de trabajo estatal de empresas de mensajería   | 9903425         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                | Vehículo                       | Retribución                  |
| CC. para el personal de las empresas adjudicatarias de los servicios contra incendios forestales (Castilla-La Mancha)                            | 7700135         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. de empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Castilla-La Mancha)                                    | 77000255012008  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. del sector de establecimientos sanitarios de hospitalización, asistencia sanitaria, consultas y laboratorios de análisis clínicos (Madrid)   | 2801575         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                | Medio Amb.                   |
| CC. estatal de las empresas de seguridad   | 99004615011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal para la fabricación de conservas vegetales   | 99001305011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC del sector de comercio del metal (Madrid)   | 28000745011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| Convenio Colectivo de industria siderometalúrgica (Gipuzkoa)   | 2001095         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. para las Industrias de extractivas del vidrio, cerámica y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales                        | 9902045         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                | Com. Mixta uso correo elect. |
| CC. de mataderos de aves y conejos   | 9900339501198   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC del sector de industria y comercio de la vid, cervezas y bebidas (Gipuzkoa)   | 2001245         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal del sector de las industrias cárnicas  | 99000875011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. general de la industria química  | 99004235011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal para la industria fotográfica  | 9900223501198   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC del sector industrias siderometalúrgicas (Navarra)  | 31006805011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. del sector de la mediación de seguros privados   | 99000165011987  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. interprovincial de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos   | 9903445         | G  |                           |                      |             |                       | G                                     |                                |                                |                              |
| CC del sector de comercio del mueble (Madrid)  | 28000755011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC del sector comercio del metal (Cantabria)   | 3900315         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC de trabajo para la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal (Valencia)   | 46000105011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC nacional de laboratorios fotográficos (Cataluña)  | 7901325         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC para subsectores de comercio sin convenio propio (Cataluña)   | 7901495         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC de trabajo del sector de preparados alimenticios y productos dietéticos (Cataluña)  | 79000625011994  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal de reforma juvenil y protección de menores   | 99016175011900  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC. estatal para el comercio de mayoristas distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos  | 99001115011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC del sector de exhibición cinematográfica (Madrid)   | 28000585011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                | Proc. Inaplic. Cond. Retrib. |
| CC de Trabajo para el sector de industria siderometalúrgica (Alava)  | 101185          | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC de transportes de mercancías por carretera (Gipuzkoa)   | 2001175         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |
| CC para la industria siderometalúrgica (Huesca)  | 22000275012003  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                              |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos  |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|---|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC del sector de la industria siderometalúrgica (Cantabria)   | 39000905011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal para las industrias de elaboración del arroz  | 99000335011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC del sector de oficinas y despachos (Madrid)  | 2803005011981   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal de prensa diaria  | 99013745012001  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC provincial para el sector de la industria siderometalúrgica (Coruña)   | 15000825011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC del sector de la industria de manufacturas de productos abrasivos (Barcelona)  | 802365          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC de trabajo para oficinas de cámaras, colegios, asociaciones e instituciones (Murcia)   | 3001055         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC del sector de comercio de recambios, neumáticos y accesorios de automóviles (Madrid)   | 28000785011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC del sector industria siderometalúrgica (Zaragoza)  | 50000675011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC para la industria de azulejos, pavimentos y baldosas cerámicas (Valencia)  | 80000745012008  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. general del sector de mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas   | 99011925012000  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC para la industria siderometalúrgica (Valladolid)   | 47000455011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares (Madrid, Castilla-La Mancha,                                       | 99003385011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del Sector de artes gráficas, manipulados de papel y de cartón y editoriales (Bizkaia)                                      | 4800155         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de masas congeladas (Cataluña)   | 7900965         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de confitería, pastelería, masas fritas y turroneos (Murcia)   | 3000305         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de Trabajo para las industrias siderometalúrgicas (Murcia)  | 30001245011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo, ámbito provincial, del sector siderometalúrgico (León)  | 24004405011979  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Uso Comisión Paritaria                                |
| CC. del sector del metal (Córdoba)  | 14000145011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo especias naturales, condimentos y herboristería, preparado y empaquetado   | 30000505011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de industria, servicios e instalaciones del metal (Madrid)   | 28003715011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de las industrias siderometalúrgicas (Sevilla)   | 41002445011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de la industria, los servicios y las tecnologías del sector del metal (Alicante)  | 3000375011982   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de industria y comercio de la alimentación (Gipuzkoa)   | 20000295011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de sector regional del campo (Islas Canarias)   | 7500475         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo para la actividad de comercio textil (La Rioja)  | 2600085         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| Acuerdo estatal del sector del metal que incorpora nuevos contenidos sobre formación y  | 9903435         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de manipulado, aderezo, deshueso y relleno aceitunas (Murcia)   | 30000965011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo para los centros socio sanitarios y/o de salud mental (Cataluña)   | 7902625         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. nacional de prensa no diaria  | 99010555011996  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| VI CC. marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal | 99010825011997  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Uso Comisión Paritaria                                |
| CC. del sector del comercio en general (Asturias)   | 33000245011979  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de industria de la madera (Madrid)   | 28002235011982  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida   | 99004935011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal de perfumería y afines  | 9904015         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector mercado de valores (Madrid)  | 28006455011991  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de ámbito estatal del sector de contact center, antes telemarketing   | 9912145         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de la industria de marroquinería y afines (Castellón y Valencia)   | 80000565012003  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Comité Parit. Sectorial                               |
| CC. estatal del corcho  | 99010185011996  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector talleres de reparación de vehículos (Navarra)  | 31007255011995  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal para el sector de regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía                                    | 9912845         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. para las sociedades cooperativas de crédito   | 99004835011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal de artesgráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e  | 99000355011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de industrias siderometalúrgicas (Guadalajara)  | 19000285011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo para el sector madera,carpintería, ebanistería, tapicería, etc. (Murcia)   | 3000955         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo del sector de la industria siderometalúrgica (Barcelona)   | 802545          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector oficinas y despachos (Navarra)   | 31005105011984  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Gestión c.e. ante extinción del contrato; Teletrabajo |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos                   |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------------------------|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilizacion |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para el sector del comercio de alimentación (Álava)   | 1000325011981   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia  | 9900305         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para el sector de las industrias del metal sin convenio propio (Pontevedra)   | 36001155011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal para las industrias de turrone y mazapanes  | 99005165011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector comercio de alimentación (Bizkaia)   | 48000545011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo para el transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Murcia)   | 30003045012008  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del comercio y las Industrias de pastelería, confitería, bollería, heladería artesanal, repostería, pastelería salada panadería artesanal (Sta. Cruz de Tenerife) | 38002875011996  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Madrid)  | 28012525012003  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo de las industrias siderometalúrgicas (Castellón)   | 12000185011963  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de panadería y pastelería (Valencia)  | 8010065012013   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Uso por Comisión Paritaria       |
| CC. del sector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia y de asistencia extra hospitalaria (Islas Baleares)  | 7000895012003   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Comisión Paritaria y de Igualdad |
| CC. para las industrias siderometalúrgicas (Toledo)   | 45000305011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo para la actividad de Industrias Vinícolas (La Rioja)   | 26000415011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para la industria de fabricación de alimentos compuestos para animales  | 990002750011981 | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC de trabajo para la actividad de estacionamiento regulado en la vía pública (O.R.A.) (La Rioja)   | 26100015012011  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios  | 99010955011997  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales  | 99012405011999  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector carpintería, ebanistería y varios (Asturias)   | 33000745011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector agropecuario (Cataluña)  | 79001175011995  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal de gestorías administrativas  | 99002385011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de mazapán, masas fritas, confitería y chocolate (Toledo)   | 45000145011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo interprovincial del sector de la industria de hotelería y turismo (Cataluña)   | 79000275011992  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para el sector de industria de bebidas refrescantes (Gipuzkoa)  | 2000145         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal para la fabricación de helados  | 9902465         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Gipuzkoa)   | 2000915         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal para los centros de educación universitaria e investigación   | 9900995         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. estatal para las escuelas de turismo  | 9909295         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Aragón)   | 72000275012007  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para la acuicultura marina nacional   | 99016365012007  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Retribución                      |
| CC. del sector de editoriales (Galicia)   | 8200425         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector de la acuicultura marina (Andalucía)   | 7100375         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. para la industrias del sector de la construcción y obras públicas (Murcia)  | 30000345011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del metal (Cuenca)  | 16000185011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Tarjeta Ident. Profesional       |
| CC. de transporte de viajeros por carretera (Toledo)  | 45000335011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. nacional de universidades privadas, centros universitarios privados y centros de formación de postgraduados   | 9910715         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de las cajas y entidades financieras de ahorro  | 99000785011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del sector de la seguridad privada  | 9904615         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de la cajas de ahorros  | 9900785         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación   | 99000995011982  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. de trabajo de industrias del aceite y derivados (Málaga)  | 2900985         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                                  |
| CC. del personal laboral de la agencia estatal de administración tributaria   | 9009682         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                | Retribución                      |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio  | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Información Trabajadores | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos       |
|--|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|------------------------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------------|
|  |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector almacenistas y embotelladores de vinos (Asturias)   | 3300104501198   |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del campo (Extremadura)  | 81000095012001  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo del sector portuario (Barcelona)  | 8012095012001   |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Comisión             |
| CC. del sector de oficinas de importación y exportación (Madrid)   | 28002995011984  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo para la actividad de comercio del metal (La Rioja)  | 26000075        |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. de sector de oficinas y despachos (Huesca)   | 22000885012005  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de industrias y servicios del metal (Albacete)   | 2000195011981   | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector de distribución de prensa y revistas (Madrid)   | 2807565         | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo del sector de centros especiales de trabajadores disminuidos físicos y/o sensoriales (Cataluña) | 7901565         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de siderometalúrgica (Segovia)   | 4000335         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo de sector de las industrias siderometalúrgicas (Tarragona)                                      | 4300405         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector derivados del cemento (Navarra)   | 3103105         |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del comercio metal (Alicante)  | 3000255011982   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. del sector de limpieza de contenedores herméticos (Madrid)   | 28012265012003  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. provincial de laboratorios fotográficos de Barcelona   | 802775          |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. estatal para los establecimientos financieros de crédito   | 99001945011981  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. De trabajo del sector de transitarios y aduanas de Barcelona   | 8016425012010   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Comisión             |
| CC. del sector transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Cantabria)                                 | 3903205         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo para el sector de industrias de confección de peletería (Cataluña)                              | 7900305         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector de elaboración de chocolates y torrefactores de café y sucedáneos (Valencia)                    | 80000725012008  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Comisión             |
| CC. de trabajo del sector aparcamientos, garajes y servicios de lavado y engrase de Almería                    | 45000305011981  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. del comercio en general (Toledo)   | 26000415011981  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. para el sector de siderometalurgia (Ciudad Real)   | 990002750011981 |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo del sector de los despachos de graduados sociales (Islas Baleares)                              | 26100015012011  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo para el sector de la industria metalgráfica (Cataluña)  | 99010955011997  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo para el sector de empresas transitarias de la provincia de Valencia                             | 46005825012000  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Complemento salarial |
| CC. para el sector de almacenistas y embotelladores de vinos (Asturias)  | 3000305         |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. para transportes de tracción mecánica de mercancías por carretera y Logística (Barcelona)                  | 30001245011981  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector de la industria de la siderometalurgia de (Las Palmas)  | 24004405011979  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. para el sector de industrias de la madera (Valladolid)   | 14000145011982  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector de transporte de mercancías y operadores de transporte (Madrid)                                 | 30000505011981  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo para el sector del comercio del metal (Valencia)  | 28003715011982  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo del sector de empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos (Salamanca)      | 41002445011982  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. del sector de la industria de la madera (Almería)  | 3000375011982   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. de trabajo para la actividad de comercio en general (La Rioja)   | 20000295011981  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la (Canarias)                        | 7500475         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. del sector de industria de la alimentación (Almería)   | 2600085         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.       |
| CC. de trabajo del sector industrias siderometalúrgicas (Badajoz)  | 9903435         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera (Valencia)                                   | 30000965011981  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Jubilación/Comisión  |
| CC. de despachos de graduados sociales y diplomados de relaciones laborales (Almería)                          | 7902625         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |
| CC. para el sector de industrias de la madera, corcho, chapas y tableros, (Castellón)                          | 99010555011996  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |                      |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Información Trabajadores | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos                          |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|------------------------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|---|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de talleres de reparación de vehículos (Albacete)   | 99010825011997  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de exhibición cinematográfica (Alava)  | 33000245011979  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de estiba y desestiba del puerto (Algeciras)   | 28002235011982  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector pastelerías y confiterías artesanas (Bizkaia)  | 99004935011982  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.                          |
| CC. de trabajo de industrias de la madera (Badajoz)   | 80000565012003  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo para las industrias de la madera (Cáceres)   | 99010185011996  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo del comercio e importadores de artículos fotográficos, vídeo y sonido (Barcelona)  | 31007255011995  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de la madera, Córdoba, 2012-2013   | 14000215011982  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de garajes, aparcamientos, estaciones de lavado, engrase y autoestaciones (Zaragoza)   | 50000085011982  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector de aderezo, relleno, envasado y exportación de aceitunas (Sevilla)   | 41000045011982  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr./Aviso fijos-discontinuos |
| CC. de trabajo del sector de clínicas y sanatorios privados (Málaga)  | 2900565         |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| C.C. provincial de trabajo del sector industria siderometalúrgica, Almería, 2011-2014   | 4000415011982   |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de limpieza de edificios y locales (Barcelona)  | 803185          | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Cese trabajadores                       |
| CC. de trabajo de torrefactores de café y sucedáneos (Cataluña)   | 79001945012002  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo para las empresas de transporte de viajeros por carretera y urbanos (Castellón)  | 12000645011978  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.                          |
| CC. del sector de industrias de carpintería y ebanistería (Ávila)   | 5000085011981   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de limpieza de edificios y locales (Valladolid)   | 47000275011982  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Garantía repr.                          |
| CC. provincial de transporte de viajeros por carretera (Salamanca)  | 37000875012000  | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. provincial del sector siderometalúrgico de la provincia de Soria  | 42000155011981  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de industrias de hormas, tacones, pisos, plantas y cuñas de plástico (Alicante)   | 3000735011981   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. estatal de notarios y personal empleado   | 9918195         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de oficinas y despachos (Cádiz)   | 11001235011983  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. para el sector de las industrias de la madera de Salamanca  | 37000325011981  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de ámbito sectorial, para la actividad el comercio del metal y electricidad de Jaén   | 23000325011984  |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. Para la actividad de oficinas y despachos (Ávila)   | 5000245011989   |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo del sector de cestería, artículos de mimbre, junco y similares de la provincia de Valencia   | 4600845         | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de industrias de la madera de la provincia de Huelva  | 21000295011981  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. provincial de trabajo para la actividad de transporte de viajeros por carretera y servicios urbanos de transporte de la provincia de Ávila                                  | 5000145011981   | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo de consignatarias de buques y agentes de aduana de la CAIB   | 700215          |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. del sector del estudios técnicos y oficinas de arquitectura y oficinas de despacho en general (Almería)   | 4000295011982   | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de comercio mayoristas de alimentación (Alicante)   | 3000325011982   |  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo de ámbito sectorial para la actividad de industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, depuración y distribución de aguas de la provincia de Jaén | 2300095         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                |   |
| CC. de trabajo de ámbito provincial del transporte interurbano de viajeros de la provincia  | 24004905011987  | E  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Comisión                                |
| CC. del sector establecimientos sanitarios de hospitalización y de asistencia (Zaragoza)  | 5000475         | G  |                           |                      |             |                                    |                                       |                                |                                | Plus Salarial                           |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio  | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|--|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|  |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del comercio del metal (Castellón)  | 12000295011966  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas estibadoras portuarias (Barcelona)  | 8010275011998   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Lugo)  | 2700645         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para la industria siderometalúrgica (Ávila)   | 5000135011982   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Málaga)  | 29001195011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector del comercio en general (Granada)  | 18000185011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial del comercio de alimentación (Santa Cruz de Tenerife)   | 38003305012000  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para Industrias Vinícolas y Alcohólicas y tablas salariales años (CC.AA. Murcia)  | 30001415011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector manipulado y envasado de frutas, hortalizas y flores (Almería)  | 4000485011984   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector mantenimiento de cabinas, semicabinas y locutorios de teléfonos públicos y demás soportes (Sevilla)  | 4103625         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de comercio textil (Badajoz)  | 6000155011981   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de pastelería, bollería, galletas, repostería, elaboración de productos de confitería, de chocolate, platos cocinados, pastelería salada y heladería artesanal (Huesca)    | 22001125012010  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de piel-marroquinería (Cádiz)  | 11001005011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para las Actividades de Agua (Cádiz)  | 1100815         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de Aparcamientos y Garajes, suscrito por ASESGA, UGT y CCOO (CC.AA. Madrid)   | 2804365         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de Comercio Textil-mayor y menor (Badajoz)  | 600155          | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo, ámbito provincial, del sector del comercio textil (León)   | 2401405         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de Industria Siderometalúrgica (Palencia)  | 34000355011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del empaquetado de plátanos (Las Palmas)  | 3500715         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de trabajo para el sector de Oficinas y Despachos (Zamora)  | 49005705012001  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de oficinas y despachos (A Coruña)   | 15001075011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para la actividad de Oficinas y Despachos (Burgos)  | 9000435011982   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del Sector de Mantenimiento de Cabinas, Soportes y Teléfonos de Uso Público (Barcelona)  | 811735          | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de transportes de viajeros por carretera (Córdoba)  | 14000235011983  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de transportes regulares y discrecionales de viajeros (Jaén)   | 23000435011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de transportes interurbanos de viajeros por carretera (Granada)  | 18000345011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de las empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado (Cádiz)   | 11000035011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Teruel)  | 4400595         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Burgos)  | 2403455         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de despachos de graduados sociales, (CC.AA. Aragón)   | 7200175         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| IV CC. de trabajo del sector de lavanderías industriales, (CC.AA Cataluña)   | 79000905011995  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de limpieza pública, riegos, recogida de basuras y limpieza y conservación de alcantarillado (Cáceres)   | 10001015012005  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de maquinaria industrial, agrícola, material eléctrico, aparatos electrodomésticos, mobiliario y material de oficina (Sevilla)                                  | 41000765011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de la madera (Cuenca)  | 1600145         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de agencias distribuidoras oficiales de Repsol Butano, S.A. y de otras empresas de gases licuados del petróleo envasado (Valencia)                              | 46001185011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las Agencias Distribuidoras de Butano (Girona)  | 1701015         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Zaragoza)  | 50000895011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial del manipulado y envasado de frutas, hortalizas y patata (Granada)  | 18001675012001  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el transporte discrecional de viajeros por carretera (Santa Cruz de Tenerife)   | 3801565         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de transporte sanitario de la provincia (Cádiz)  | 1101905         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de transportes interurbanos de viajeros en autobuses (Sevilla)  | 41000215011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de mayoristas y minoristas de juguetes y cochecitos de niño (Barcelona)   | 802885          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de industrias del aceite y sus derivados (Jaén)   | 2300115         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para Personal Docente e Investigador Contratado Laboral de las Universidades Públicas (Murcia)  | 3003155         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo del sector Industria de Fabricación y Venta de Pastelería, Repostería, Confitería y Bollería (León)   | 2404055         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Minas Antracita, en el registro de Convenios Colectivos de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Laboral (CC.AA. Asturias)  | 3300815         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del comercio de importadores y vendedores de automóviles, camiones, motocicletas y accesorios, maquinaria industrial, agrícola, de oficina y de uso doméstico (Las Palmas) | 3500525         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC.del sector provincial del comercio de la pequeña y mediana empresa (Las Palmas)  | 3500795         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de empresas dedicadas a la manipulación, envasado, comercialización al por mayor de agrios, demás frutas, hortalizas y sus derivados industriales (Sevilla)   | 41001745011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las industria de captación, elevación, tratamiento, distribución,saneamiento y depuración de aguas potables y residuales (Ciudad Real)   | 13000025011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector Locales de Espectáculos y Deportes (Zaragoza)  | 50000785011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de obradores de pastelería, confiterías y despachos (Cádiz)   | 11000785011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de comercio del metal (Palencia)  | 34000085011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de comercio del metal (Badajoz)  | 6000145011981   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo, ámbito provincial, del sector del comercio de la piel (León)  | 2401305         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector del comercio del mueble, antigüedades y objetos de arte; joyerías, platerías e importadores y comerciantes de relojes; comercio de almacenistas y detallistas y otros (Sevilla) | 4103455         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del comercio de ferretería, efectos navales, materiales eléctricos,electrodomésticos, joyería, platería, muebles metálicos y otros de comercio del metal (Las Palmas)                                 | 3500495         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de industrias vinícolas y alcoholeras (Ciudad Real)  | 13000225011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo Comercio de alimentación (Badajoz)   | 6000135011981   | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del comercio (Ceuta)   | 51000085011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de agencias distribuidoras de butano (Jaén)  | 2300085         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados (León)  | 24000805011987  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de la regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (Sevilla)                                    | 4103775         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de empresas concesionarias de servicios municipales de aparcamiento y retirada de vehículos de la vía pública (A Coruña)   | 15002955011992  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de ámbito provincial de agencias distribuidoras de gases licuados del petróleo (Alicante)   | 3000305011981   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de Transporte de Mercancías por Carretera (Las Palmas)   | 3501835         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de los almacenistas de madera (Tarragona)   | 4300495         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de ámbito provincial de relleno y aderezo de aceitunas (Alicante)   | 3004215012008   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de comercio de almacenistas de hierros, tuberías, aceros y material no férreo (Sevilla)  | 41000085011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de Pompas Fúnebres y empresas funerarias (Valladolid)  | 4701495         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de empresas de supermercados y autoservicios (Castellón)  | 12001375011988  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| 5ª CC. de Trabajo del Sector de Pastas Alimenticias (Cataluña)  | 7900875         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Pontevedra)   | 3601005         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector comercio (Segovia)   | 40000085011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las industrias de conservas y salazones (Huelva)   | 21000325011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de ámbito provincial de empresas depuradoras de aguas residuales (Alicante)  | 301655          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de agencias de aduanas y consignatarios de buques (Gipuzkoa)  | 2000445         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de la Madera, Carpintería, Mueble y Afines (Valencia)   | 46100015012014  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Jaén)   | 23000245011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para el Sector de establecimientos sanitarios con hospitalización médico quirúrgica  | 1200895         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de agencias distribuidoras de gases licuados del petróleo (Alicante)  | 300305          |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Comercio del Mueble (Las Palmas)   | 3500505         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de supermercados, autoservicios y detallistas de alimentación en general (Alicante)  | 3000655011981   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de oficinas y despachos (Cáceres)  | 10000325011993  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de Comercio de Juguetes, Artículos de Deporte, Instrumentos Musicales, Discos y Bazares (Zaragoza)   | 50000275011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del empaquetado de tomates (Las Palmas)  | 3500785         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector Comercio Textil (Zaragoza)   | 50000305011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de trabajo para la actividad de pastelería y confitería de la provincia (Ávila)  | 5000635012010   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de oficinas y despachos (Albacete)  | 2001105012006   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. Provincial de Trabajo Aplicable al Sector de Metal Industria (Zamora)   | 49001805011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de garajes, aparcamientos, servicios de lavado y engrase y autoestaciones (Valencia)  | 4600175         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de Clínicas y Consultas de Odontología y Estomatología - Clínicas Dentales (Principado de Asturias)  | 3304355         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de hospitalización y asistencia privada (Burgos)  | 9000265011981   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de fabricantes de bebidas refrescantes y distribuidoras de cervezas y bebidas no alcohólicas (Tarragona)  | 4300275         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de Empresas de Despachos de Graduados Sociales (Barcelona)   | 801285          |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del Sector de Industrias Siderometalúrgicas (Granada)   | 1800305011981   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector empresas distribuidoras de gases licuados del petróleo (Málaga)   | 2900125         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de Barcelona de los trabajadores de las empresas de remolcadores de tráfico interior y exterior de puertos   | 0803625         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de limpieza de edificios y locales (Albacete)  | 02000135011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector oficinas y despachos (Valladolid)  | 47000345011988  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para las Industrias de Imaginería Religiosa (Girona)   | 1700215         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas de remolcadores de tráfico interior y exterior de puertos (Barcelona)  | 0803625         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de Torrefactores de Café y Sucedáneos (Valencia)  | 4600695         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del Sector de Empresas Distribuidoras de GLP, Agencias Distribuidoras de Repsol-Butano S.A (Granada)  | 1800205         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. Provincial de Trabajo Aplicable al Sector de Metal Comercio (Zamora)  | 49000605011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector del comercio en general (Cáceres)  | 10000055011982  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Palencia)   | 34000315011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de torrefactores de café y sucedáneos (Barcelona)  | 804285          |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Exhibición Cinematográfica (Albacete)  | 200095          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de preparadores de especias, condimentos y herboristería (Alicante)  | 3000875011981   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de aguas para riego (Granada)   | 18000435011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de «Industrias del Corcho de San Vicente de Alcántara»(Badajoz)  | 600694          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas distribuidoras de gases licuados del petróleo (Córdoba)  | 1400685         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de los trabajadores agropecuarios (Castellón)  | 1200125         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| Acuerdo de conflicto colectivo de Detallistas de Alimentación (CC.AA. Cantabria)  | 3901575         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de empleados de Notarías del Colegio de Madrid (Ávila, Guadalajara, Madrid, Segovia y Toledo)   | 9901755         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de las empresas consignatarias de buques (Santa Cruz de Tenerife)   | 38000525011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para agencias marítimas (Pontevedra)   | 36000044011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de distribuidores de gases licuados del petróleo (Zamora)  | 49000305011985  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para las actividades de óptica (Málaga)  | 2901205         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de los despachos de los corredores de comercio colegiados de Sabadell y su circunscripción territorial  | 810024          | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Empleados de Notarías del Colegio de Madrid que afecta (Ávila, Guadalajara, Madrid, Segovia y Toledo)  | 9901755         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del comercio del metal (Castellón)   | 12000295011966  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas estibadoras portuarias (Barcelona)   | 8010275011998   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Lugo)   | 2700645         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para la industria siderometalúrgica (Ávila)  | 5000135011982   | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Málaga)   | 29001195011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector del comercio en general (Granada)   | 18000185011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial del comercio de alimentación (Santa Cruz de Tenerife)  | 38003305012000  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para Industrias Vinícolas y Alcohólicas y tablas salariales años (CC.AA. Murcia)   | 30001415011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector manipulado y envasado de frutas, hortalizas y flores (Almería)   | 4000485011984   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector mantenimiento de cabinas, semicabinas y locutorios de teléfonos públicos y demás soportes (Sevilla)   | 4103625         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de comercio textil (Badajoz)   | 6000155011981   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de pastelería, bollería, galletas, repostería, elaboración de productos de confitería, de chocolate, platos cocinados, pastelería salada y heladería artesanal (Huesca) | 22001125012010  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de piel-marroquinería (Cádiz)   | 11001005011982  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para las Actividades de Agua (Cádiz)   | 1100815         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de Aparcamientos y Garajes, suscrito por ASESGA, UGT y CCOO (CC.AA. Madrid)  | 2804365         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de Comercio Textil-mayor y menor (Badajoz)   | 600155          | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo, ámbito provincial, del sector del comercio textil (León)  | 2401405         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de Industria Siderometalúrgica (Palencia)   | 34000355011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del empaquetado de plátanos (Las Palmas)   | 3500715         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de trabajo para el sector de Oficinas y Despachos (Zamora)   | 49005705012001  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de oficinas y despachos (A Coruña)  | 15001075011981  | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para la actividad de Oficinas y Despachos (Burgos)   | 9000435011982   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio   | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Información | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|---|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|-----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|   |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de las empresas destinadas a establecimientos sanitarios de carácter privado (Cádiz)  | 11000035011981  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Teruel)   | 4400595         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Burgos)   | 2403455         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de despachos de graduados sociales, (Aragón)   | 7200175         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| IV CC. de trabajo del sector de lavanderías industriales, (Cataluña)  | 79000905011995  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de limpieza pública, riegos, recogida de basuras y limpieza y conservación de alcantarillado (Cáceres)  | 10001015012005  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de maquinaria industrial, agrícola, material eléctrico, aparatos electrodomésticos, mobiliario y material de oficina (Sevilla)   | 41000765011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de la madera (Cuenca)   | 1600145         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de agencias distribuidoras oficiales de Repsol Butano, S.A. y de otras empresas de gases licuados del petróleo envasado (Valencia)   | 46001185011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las Agencias Distribuidoras de Butano (Girona)   | 1701015         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Zaragoza)   | 50000895011981  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial del manipulado y envasado de frutas, hortalizas y patata (Granada)   | 18001675012001  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el transporte discrecional de viajeros por carretera (Santa Cruz de Tenerife)  | 3801565         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de transporte sanitario de la provincia (Cádiz)   | 1101905         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de transportes interurbanos de viajeros en autobuses (Sevilla)   | 41000215011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de mayoristas y minoristas de juguetes y cochecitos de niño (Barcelona)  | 802885          | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de industrias del aceite y sus derivados (Jaén)  | 2300115         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para Personal Docente e Investigador Contratado Laboral de las Universidades Públicas (Murcia)   | 3003155         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo del sector Industria de Fabricación y Venta de Pastelería, Repostería, Confeitería y Bollería (León)   | 2404055         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Minas Antracita, en el registro de Convenios Colectivos de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Laboral (CC.AA. Asturias)   | 3300815         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del comercio de importadores y vendedores de automóviles, camiones, motocicletas y accesorios, maquinaria industrial, agrícola, de oficina y de uso doméstico (Las Palmas)                            | 3500525         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector provincial del comercio de la pequeña y mediana empresa (Las Palmas)   | 3500795         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de empresas dedicadas a la manipulación, envasado, comercialización al por mayor de agrios, demás frutas, hortalizas y sus derivados Industriales (Sevilla)   | 41001745011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las industria de captación, elevación, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales (Ciudad Real)  | 13000025011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector Locales de Espectáculos y Deportes (Zaragoza)  | 50000785011982  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de obradores de pastelería, confiterías y despachos (Cádiz)   | 11000785011981  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de comercio del metal (Palencia)  | 34000085011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de comercio del metal (Badajoz)  | 6000145011981   | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo, ámbito provincial, del sector del comercio de la piel (León)  | 2401305         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector del comercio del mueble, antigüedades y objetos de arte; joyerías, platerías e importadores y comerciantes de relojes; comercio de almacenistas y detallistas y otros (Sevilla) | 4103455         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del comercio de ferretería, efectos navales, materiales eléctricos, electrodomésticos, joyería, platería, muebles metálicos y otros de comercio del metal (Las Palmas)                                | 3500495         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de industrias vinícolas y alcoholeras (Ciudad Real)  | 13000225011982  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo Comercio de alimentación (Badajoz)   | 6000135011981   | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del comercio (Ceuta)   | 51000085011982  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de agencias distribuidoras de butano (Jaén)  | 2300085         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector para establecimientos y centros sanitarios de hospitalización, asistencia, consulta y laboratorios de análisis clínicos privados (León)  | 24000805011987  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio  | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Información | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|--|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|-----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|  |                 |  |                           | Información Consulta | Utilización |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de la regulación del estacionamiento limitado de vehículos en la vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos (Sevilla) | 4103775         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de empresas concesionarias de servicios municipales de aparcamiento y retirada de vehículos de la vía pública (A Coruña)                                | 15002955011992  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de ámbito provincial de agencias distribuidoras de gases licuados del petróleo (Alicante)  | 3000305011981   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de Transporte de Mercancías por Carretera (Las Palmas)  | 3501835         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de los almacenistas de madera (Tarragona)  | 4300495         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de ámbito provincial de relleno y aderezo de aceitunas (Alicante)  | 3004215012008   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de comercio de almacenistas de hierros, tuberías, aceros y material no férreo (Sevilla)   | 41000085011981  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de Pompas Fúnebres y empresas funerarias (Valladolid)   | 4701495         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para el sector de empresas de supermercados y autoservicios (Castellón)   | 12001375011988  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| 5ª CC. de Trabajo del Sector de Pastas Alimenticias (Cataluña)   | 7900875         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Pontevedra)  | 3601005         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector comercio (Segovia)  | 40000085011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para las industrias de conservas y salazones (Huelva)  | 21000325011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de ámbito provincial de empresas depuradoras de aguas residuales (Alicante)   | 301655          | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de agencias de aduanas y consignatarios de buques (Gipuzkoa)   | 2000445         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de la Madera, Carpintería, Mueble y Afines (Valencia)  | 46100015012014  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Jaén)  | 23000245011981  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para el Sector de establecimientos sanitarios con hospitalización médico quirúrgica   | 1200895         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de agencias distribuidoras de gases licuados del petróleo (Alicante)   | 300305          |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Comercio del Mueble (Las Palmas)  | 3500505         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de supermercados, autoservicios y detallistas de alimentación en general (Alicante)   | 3000655011981   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de oficinas y despachos (Cáceres)   | 10000325011993  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de Comercio de Juguetes, Artículos de Deporte, Instrumentos Musicales, Discos y Bazares (Zaragoza)  | 50000275011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector del empaquetado de tomates (Las Palmas)   | 3500785         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector Comercio Textil (Zaragoza)  | 50000305011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de trabajo para la actividad de pastelería y confitería de la provincia (Ávila)   | 5000635012010   | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de oficinas y despachos (Albacete)   | 2001105012006   |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. Provincial de Trabajo Aplicable al Sector de Metal Industria (Zamora)  | 49001805011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de garajes, aparcamientos, servicios de lavado y engrase y autoestaciones (Valencia)   | 4600175         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de Clínicas y Consultas de Odontología y Estomatología - Clínicas Dentales (Principado de Asturias)   | 3304355         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de hospitalización y asistencia privada (Burgos)   | 9000265011981   |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de fabricantes de bebidas refrescantes y distribuidoras de cervezas y bebidas no alcohólicas (Tarragona)                                     | 4300275         |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de Empresas de Despachos de Graduados Sociales (Barcelona)  | 801285          |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del Sector de Industrias Siderometalúrgicas (Granada)  | 18000305011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector empresas distribuidoras de gases licuados del petróleo (Málaga)  | 2900125         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de Barcelona de los trabajadores de las empresas de remolcadores de tráfico interior y exterior de puertos  | 0803625         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. provincial de limpieza de edificios y locales (Albacete)   | 02000135011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector oficinas y despachos (Valladolid)   | 47000345011988  |  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo para las Industrias de Imagenaría Religiosa (Girona)  | 1700215         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas de remolcadores de tráfico interior y exterior de puertos (Barcelona)   | 0803625         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo del sector de Torrefactores de Café y Sucedáneos (Valencia)   | 4600695         | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del Sector de Empresas Distribuidoras de GLP, Agencias Distribuidoras de Repsol-Butano S.A (Granada)   | 1800205         | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. Provincial de Trabajo Aplicable al Sector de Metal Comercio (Zamora)   | 49000605011981  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector del comercio en general (Cáceres)   | 10000055011982  | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de oficinas y despachos (Palencia)  | 34000315011981  | E  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de torrefactores de café y sucedáneos (Barcelona)   | 804285          | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Exhibición Cinematográfica (Albacete)   | 200095          | G  |                           |                      |             |                       |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

| Denominación del Convenio  | Código Convenio | Referencia disciplinaria al uso o abuso de los materiales informáticos de la empresa | Trabajadores informáticos | Repres. Trabajadores |             | Formación Infomación | Medidas específicas Seguridad y Salud | Sistema de control tecnológico | Referencia expresa Tecnologías | Otros Aspectos |
|--|-----------------|--|---------------------------|----------------------|-------------|----------------------|---------------------------------------|--------------------------------|--------------------------------|----------------|
|  |                 |  |                           | Información Consulta | Utilizacion |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de preparadores de especias, condimentos y herboristería (Alicante)                           | 3000875011981   |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de aguas para riego (Granada)  | 18000435011981  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Trabajo de «Industrias del Corcho de San Vicente de Alcántara»(Badajoz CC.AA. Extremadura)            | 600694          |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo de las empresas distribuidoras de gases licuados del petróleo (Córdoba)                       | 1400685         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. para el sector de los trabajadores agropecuarios (Castellón)   | 1200125         | G  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| Acuerdo de conflicto colectivo de Detallistas de Alimentación (CC.AA. Cantabria)                             | 3901575         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de empleados de Notarías del Colegio de Madrid (Ávila, Guadalajara, Madrid, Segovia y Toledo)            | 9901755         |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de las empresas consignatarias de buques (Santa Cruz de Tenerife)  | 38000525011982  | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para agencias marítimas (Pontevedra)  | 36000044011981  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. del sector de distribuidores de gases licuados del petróleo (Zamora)                                     | 49000305011985  |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de trabajo para las actividades de óptica (Málaga)   | 2901205         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de los despachos de los corredores de comercio colegiados de Sabadell y su circunscripción territorial   | 810024          |  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |
| CC. de Empleados de Notarías del Colegio de Madrid que afecta (Ávila, Guadalajara, Madrid, Segovia y Toledo) | 9901755         | E  |                           |                      |             |                      |                                       |                                |                                |                |

Aclaración: en el apartado régimen disciplinario los Convenios referenciados con una E se refiere a aquellos que contienen una referencia específica en cuanto al uso de las TIC en la empresa. Sin embargo, los señalados con una "G" se refieren a aquellos Convenios que contienen una referencia genérica al uso de las tecnologías en la empresa, empleando términos como herramientas, útiles, maquinarias, etc.

### **III. Anexo Jurisprudencial empleado organizado por capítulos y materias**

En la elaboración de los diferentes capítulos de este trabajo doctoral se han empleado las siguientes referencias judiciales y jurisprudenciales, cuya exposición en estos anexos se realiza atendiendo al año en el que las mismas fueron dictadas por los distintos Tribunales. En el caso concreto de las Sentencias del TSJ se referencia además el número de recurso en aras a facilitar su localización en cualquier base de datos.

## **ANEXO CAPÍTULO PRIMERO**

### **La inclusión de la tecnología en el ámbito laboral, su utilización como medio de trabajo y sus consecuencias**

**CAPÍTULO PRIMERO: Inclusión de la tecnología en el ámbito laboral, su utilización como medio de trabajo y sus consecuencias**

| <b>Año/Tribunal</b> | <b>Tribunal Constitucional</b>   | <b>Tribunal Supremo</b>                         | <b>Tribunal Superior de Justicia</b>  |
|---------------------|--|---|---|
| <b>1982</b>         | STC 73/1982, de 2 de diciembre   |   |   |
| <b>1983</b>         | STC 120/1983, de 15 de diciembre   |   |   |
| <b>1984</b>         | STC 114/1984, de 29 de noviembre   |   |   |
| <b>1985</b>         | STC 19/1985, de 13 de febrero  |   |   |
| <b>1987</b>         | STC 170/1987, de 30 de octubre   |   |   |
| <b>1988</b>         | STC 6/1988, de 21 de enero   |   |   |
| <b>1989</b>         | STC 129/1989, de 17 de julio   |   |   |
| <b>1990</b>         | STC 20/1990, de 15 de febrero<br>STC 126/1990, de 5 de julio<br>STC 171/1990, de 12 de noviembre   | STS de 16 de febrero de 1990<br>(Rec. 450/1989) |   |
| <b>1991</b>         | STC 197/1991, de 17 de octubre   |   |   |
| <b>1992</b>         | STC 240/1992, de 21 de diciembre   |   |   |
| <b>1993</b>         | STC 254/1993, de 20 de julio   |   |   |
| <b>1994</b>         | STC 57/1994, de 28 de febrero<br>STC 99/1994, de 11 de abril<br>STC 143/1994, de 9 de mayo   |   |   |
| <b>1995</b>         | STC 66/1995, de 8 de mayo  |   | STSJ Castilla y León, de 26 de octubre de 1995 (Rec. 1825/1995)   |
| <b>1996</b>         | STC 4/1996, de 16 de enero<br>STC 55/1996, de 28 de marzo<br>STC 106/1996, de 12 de junio<br>STC 186/1996, de 25 de noviembre<br>STC 207/1996, de 16 de diciembre                        |   | STSJ de Islas Baleares, de 20 de mayo de 1996 (St. núm. 205/1996)   |
| <b>1997</b>         | STC 90/1997, de 6 de mayo<br>STC 170/1997, de 14 de octubre  |   | STSJ Islas Baleares de 30 de junio de 1997 (St. núm. 271/1997)  |
| <b>1998</b>         | STC 1/1998, de 12 de enero<br>STC 11/1998, de 13 de enero<br>ATC 30/1998, de 28 de enero<br>STC 37/1998, de 17 de febrero<br>STC 94/1998, de 4 de mayo<br>STC 197/1998, de 13 de octubre |   | STSJ Cataluña, de 27 de mayo de 1998 (Rec. 3531/1998)<br>STSJ Aragón, de 22 de julio de 1998 (Rec. 597/1998)<br>STSJ de Cataluña, de 7 de septiembre de 1998 (Rec. 5813/1998)<br>STSJ de Galicia, de 24 de noviembre de 1998 (Rec. 4207/1998)   |
| <b>1999</b>         | STC 202/1999, de 8 de noviembre  |   | STSJ Islas Baleares, de 2 de marzo de 1999 (Rec. 334/1998)<br>STSJ de Madrid, de 30 de septiembre de 1999 (Rec. 2938/1999)<br>STSJ de Madrid, de 26 de noviembre de 1999 (Rec. 5136/1999)<br>STSJ de Madrid, de 2 de diciembre de 1999 (Rec. 3843/1999)<br>STSJ Madrid, de 26 de noviembre de 1999 (Rec. 5136/1999) |
| <b>2000</b>         | STC 98/2000, de 10 de abril  |   | STSJ de Madrid, de 27 de enero de 2000 (Rec. 5698/1999)   |
| <b>2001</b>         |  |   | STSJ de Asturias, de 16 de marzo de 2001 (Rec. 2867/2000)<br>STSJ de Asturias, de 16 de marzo de 2001 (Rec. 2158/2000)  |

|                         |  |  |  |
|-------------------------|--|--|--|
|                         |  |  | STSJ Cataluña, de 29 de septiembre de 2001 (Rec. 2311/2001)  |
| <b>2002</b>             | STC 20/2002, de 28 de enero<br>STC 70/2002, de 2 de abril<br>STC 123/2002, de 20 de mayo<br>STC 213/2002, de 11 de noviembre |  | STSJ Madrid, de 10 de enero de 2002 (Rec. 4601/2001)<br>STSJ Cataluña, de 19 de julio de 2002 (Rec. 9419/2001)<br>STSJ Cataluña de 30 de julio de 2002 (Rec. 3642/2002)  |
| <b>2003</b>             | STC 56/2003, de 24 de marzo  |  | STSJ País Vasco, de 20 de junio de 2003 (Rec. 1020/2003)<br>STSJ de Comunidad Valenciana, de 26 de junio de 2003 (Rec. 1253/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 25 de julio de 2003 (Rec. 2985/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 17 de septiembre de 2003 (Rec. 3193/2003)<br>STSJ País Vasco, de 28 de noviembre de 2003 (Rec. 2296/2003)<br>STSJ de Cantabria, de 11 de diciembre de 2003 (Rec. 1403/2003)<br>STSJ de Islas Baleares, de 16 de diciembre de 2003 (Rec. 750/2003) |
| <b>2004</b>             | STC 151/2004, de 20 de septiembre  |  | STSJ de País Vasco, de 14 de septiembre de 2004 (Rec. 960/2004)  |
| <b>2005</b>             |  |  | STSJ Madrid, de 12 de julio de 2005 (Rec. 508/2005)  |
| <b>2007</b>             | STC 230/2007, de 5 de noviembre  |  |  |
| <b>2008</b>             |  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla) de 18 de diciembre de 2008 (Rec. 1092/2007)  |
| <b>2011</b>             |  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 20 de septiembre de 2011 (Rec. 127/2011)<br>STSJ de Cataluña, de 4 de julio de 2011 (Rec. 2121/2011)<br>STSJ Islas Canarias (Las Palmas), de 16 de mayo de 2011 (Rec. 1520/2010)   |
| <b>2012</b>             | STC 142/2012, de 2 de julio<br>STC 241/2012, de 17 de diciembre  | STS de 26 de noviembre de 2012 (Rec. 536/2012) | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 8 de noviembre de 2012 (Rec. 232/2012)   |
| <b>2013</b>             |  |  | STSJ de Galicia, de 2 de mayo de 2013 (Rec. 473/2013)  |
| <b>2014</b>             |  | STS de 19 de febrero de 2014 (Rec. 3205/2012)  | STSJ de Madrid, de 28 de enero de 2014 (Rec. 2058/2013)  |
| <b>2015</b>             |  |  | STSJ de Cataluña, de 14 de diciembre de 2015 (Rec. 5741/2015)  |
| <b>Otros Tribunales</b> | SJS núm. 33 de Madrid, de 18 de septiembre de 2002 (Proc. 612/2002)  |  |  |

## **ANEXO CAPÍTULO SEGUNDO**

### **Instrumentos simultáneos de prestación y control laboral**

## Teléfono

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional          | Tribunal Supremo   | Tribunal Superior de Justicia   |
|--------------|----------------------------------|--|---|
| <b>1984</b>  | STC 114/1984, de 29 de noviembre |  |   |
| <b>1990</b>  |                                  | STS de 10 de marzo de 1990 (Rec. 2045/1990)  |   |
| <b>1993</b>  |                                  |  | STSJ de Madrid, de 24 de febrero de 1993 (Rec. 4399/1992)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 10 de diciembre de 1993 (Rec. 2184/1993)   |
| <b>1994</b>  |                                  |  | STSJ de Madrid, de 2 de noviembre de 1994 (Rec. 211/1994)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 14 de enero de 1994 (Rec. 946/1993)<br>STSJ de Murcia, de 7 de julio de 1994 (AS 1994/3190)  |
| <b>1995</b>  |                                  |  | STSJ de Madrid, de 3 de julio de 1995 (Rec. 4346/1994)  |
| <b>1999</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 1999 (Rec. 8345/1999)<br>STSJ de Madrid, de 26 de octubre de 1999 (Rec. 3765/1999)  |
| <b>2000</b>  |                                  |  | STSJ de Extremadura, de 6 de noviembre de 2000 (Rec. 549/2000)<br>STSJ de Cataluña, de 30 de marzo de 2000 (Rec. 8734/1999)<br>STSJ de Andalucía (Granada), de 12 de junio de 2000 (Rec. 632/2000)<br>STSJ de Cataluña, de 19 de mayo de 2000 (Rec. 533/2000)                               |
| <b>2001</b>  |                                  |  | STSJ de Murcia, de 4 de junio de 2001 (AS 2001/2457)<br>STSJ de Madrid, de 16 de enero de 2001 (Rec. 4621/2000)   |
| <b>2002</b>  |                                  |  | STSJ de Islas Canarias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 1172/2001)<br>STSJ de Andalucía (Granada) de 16 de julio de 2002 (Rec. 1097 /2002)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 321/2002)  |
| <b>2003</b>  |                                  | STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003)<br>STS de 16 de diciembre de 2003 (Rec. 895/2001) | STSJ de Cataluña, de 11 de febrero de 2003 (Rec. 7126/2002)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 10 de abril de 2003 (Rec. 356/2003)   |
| <b>2004</b>  |                                  |  | STSJ de Madrid, de 23 de noviembre de 2004 (Rec. 4076/2004)<br>STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 24 de octubre de 2004 (Rec. 484/2004)  |
| <b>2005</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 6 de mayo de 2005 (Rec. 989/2004)  |
| <b>2006</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 26 de enero de 2006 (Rec. 3124/2005)<br>STSJ de Andalucía (Málaga), de 5 de octubre de 2006 (Rec. 1895/2006)   |
| <b>2008</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008)  |
| <b>2009</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 21 de diciembre de 2009 (Rec. 4211/2009)  |
| <b>2011</b>  |                                  |  | STSJ de País Vasco, de 10 de mayo de 2011 (Rec. 727/2011)   |
| <b>2012</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 23 de febrero de 2012 (Rec. 7657/2011)   |
| <b>2013</b>  |                                  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 27 de febrero de 2013 (Rec. 1529/2012)<br>STSJ de Principado de Asturias, de 28 de junio de 2013 (Rec. 219/2013)<br>STSJ de País Vasco, de 29 de octubre de 2013 (Rec. 1815/2013)<br>STSJ de Castilla-La Mancha, de 27 de diciembre de 2013 (Rec. 863/2013) |
| <b>2014</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 25 de abril de 2014 (Rec. 4347/2013)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 4 de septiembre de 2014 (Rec. 1330/2014)  |

|                             |  |  |  |
|-----------------------------|--|--|--|
| <b>2016</b>                 |  |  | STSJ de Madrid, de 21 de enero de 2016 (Rec. 634/2015) |
| <b>Otros<br/>Tribunales</b> | SJS de Barcelona núm. 17, de 10 de septiembre de 2001 (St. Nº. 432/2001)<br>SAN de 28 de febrero de 2014 (AS 2014/231) |  |  |

## Ordenador

| Año/Tribunal | Tribunal Supremo   | Tribunal Superior de Justicia  |
|--------------|--|--|
| 2000         |  | STSJ de Cataluña, de 5 de julio de 2000 (Rec. 1718/2000)<br>STSJ de Cataluña, de 14 de noviembre de 2000 (Rec. 4854/2000)  |
| 2001         |  | STSJ de Castilla y León (Valladolid), 29 de enero de 2001 (Rec. 44/2001)<br>STSJ de Galicia, de 4 de octubre de 2001 (Rec. 4168/2001)<br>STSJ de Madrid, de 13 de noviembre de 2001 (Rec. 3885/2001)   |
| 2002         |  | STSJ de Aragón, de 14 de marzo de 2002 (Rec. 61/2002)<br>STSJ de Sevilla, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 591/2003)<br>STSJ de Madrid, de 14 de mayo de 2002 (Rec. 1037/2002)<br>STSJ de Andalucía (Granada), de 19 de junio de 2002 (Rec. 650/2002)<br>STSJ de Madrid, de 4 de diciembre de 2002 (Rec. 4976/2002)  |
| 2003         | STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003)   | STSJ de Cantabria, de 20 de febrero de 2003 (Rec. 768/2003)<br>STSJ de Madrid, de 13 de mayo de 2003 (Rec. 5860/2002)<br>STSJ de Madrid, de 13 de mayo de 2003 (Rec. 187/2003)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 30 de julio de 2003 (Rec. 1524/2003)  |
| 2004         |  | STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 3376/2004)<br>STSJ de País Vasco, de 21 de diciembre de 2004 (Rec. 2609/2004)   |
| 2005         |  | STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004)  |
| 2006         |  | STSJ de País Vasco, de 12 de septiembre de 2006 (Rec. 2346/2006)<br>STSJ de Galicia, de 20 de octubre de 2006 (Rec. 3945/2006)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 8 de noviembre de 2006 (Rec. 2006/2004)   |
| 2007         | STS de 26 de septiembre de 2007 (Rec. 966/2006)  | STSJ de Cataluña, 10 de febrero de 2007 (Rec. 106/2006)<br>STSJ de Murcia, de 3 de julio de 2007 (Rec. 44972008)<br>STSJ de Cataluña, de 21 de noviembre de 2007 (Rec. 5059/2007)  |
| 2008         |  | STSJ de Madrid, de 16 de enero de 2008 (Rec. 4311/2007)<br>STSJ de Galicia, de 3 de marzo de 2008 (Rec. 6219/2007)<br>STSJ de Cataluña, de 3 de junio de 2008 (Rec. 2818/2008)<br>STSJ de Galicia, de 6 de noviembre de 2008 (Rec. 4148/2008)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 25 de noviembre de 2008 (Rec. 515/2008)                             |
| 2009         |  | STSJ de Madrid, de 5 de noviembre de 2009 (Rec. 4747/2008)   |
| 2010         |  | STSJ de Madrid, de 12 de enero de 2010 (Rec. 5123/2009)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 16 de febrero de 2010 (Rec. 3259/2009)<br>STSJ de Madrid, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 693/2010)<br>STSJ de la Comunidad Valencia, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 1480/2010)<br>STSJ de País Vasco, de 21 de octubre de 2010 (Rec. 4350/2010) |
| 2011         | STS de 8 de marzo de 2011 (Rec. 1826/2010)<br>STS de 6 de octubre de 2011 (Rec. 4053/2010) | STSJ de Galicia, de 25 de enero de 2011 (Rec. 4540/2010)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 17 de febrero de 2011 (Rec. 1047/2010)<br>STSJ de País Vasco, de 18 de octubre de 2011 (Rec. 2081/2011)   |
| 2012         |  | STSJ de Madrid, de 20 de enero de 2013 (Rec. 4601/2011)<br>STSJ de País Vasco, de 17 de abril de 2012 (Rec. 831/2012)<br>STSJ de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012)   |

|             |  |   |
|-------------|--|---|
|             |  | STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012)  |
| <b>2013</b> |  | STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 30 de mayo de 2013 (Rec. 670/2013)<br>STSJ de Andalucía (Granada), de 14 de noviembre de 2013 (Rec. 1632/2013) |
| <b>2016</b> |  | STSJ de Cataluña, de 27 de octubre de 2016 (Rec. 4417/2016)<br>STSJ de Madrid, de 19 de diciembre de 2016 (Rec. 856/2016)                               |

## Internet

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional       | Tribunal Supremo   | Tribunal Superior de Justicia   |
|--------------|-------------------------------|--|---|
| 1990         |                               | STS de 16 de febrero de 1990 (Rec. 450/1989)<br>STS de 28 de febrero de 1990 (RJ 1990/1248)<br>STS, de 6 de abril de 1990 (RJ 1990/3121) |   |
| 1991         |                               | STS, de 4 de marzo de 1991 (RJ 1991/1823)<br>STS de 18 de abril de 1991 (RJ 1991/3375)<br>STS, de 16 de mayo de 1991 (RJ 1991/4171)      |   |
| 1996         |                               |  | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 24 de septiembre de 1996 (Rec. 291/1996)  |
| 1998         |                               |  | STSJ de Madrid, de 16 de octubre de 1998 (Rec. 4215/1998)   |
| 2001         |                               |  | STSJ de Cataluña, de 29 de enero de 2001 (Rec. 7867/2000)<br>STSJ de Castilla y León, de 3 de septiembre de 2001 (Rec. 1610/2001)<br>STSJ de Madrid, de 13 de noviembre de 2001 (Rec. 2899/2001)  |
| 2002         | STC de 70/2002, de 3 de abril |  |   |
| 2003         |                               |  | STSJ de Madrid, de 13 de abril de 2003 (Rec. 5352/2002)<br>STSJ de Madrid, de 13 de mayo de 2003 (Rec. 5860/2002)<br>STSJ de Galicia, de 30 de mayo de 2003 (Rec. 1759/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 22 de septiembre de 2003 (Rec. 2831/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 15 de octubre de 2003 (Rec. 3637/2003)   |
| 2004         |                               |  | STSJ de Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife), de 19 de enero de 2004 (Rec. 935/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 9725/2003)<br>STSJ de Madrid, de 5 de octubre de 2004 (Rec. 2870/2004)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 8 de noviembre 2004 (Rec. 2006/2004)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004)                            |
| 2005         |                               |  | STSJ de Cataluña, de 6 de mayo de 2005 (Rec. 9839/2004)<br>STSJ de Cataluña, de 9 de septiembre de 2005 (Rec. 9160/2004)  |
| 2006         |                               | STS de 28 de junio de 2006 (Rec. 2598/2005)  | STSJ de Galicia, de 5 de junio de 2006 (Rec. 1566/2006)<br>STSJ de Cataluña, de 25 de julio de 2006 (Rec. 2381/2006)<br>STSJ de Madrid, de 31 de octubre de 2006 (Rec. 3767/2006)   |
| 2007         |                               |  | STSJ de País Vasco, de 23 de enero de 2007 (Rec. 2440/2006)<br>STSJ de Cataluña, de 24 de abril de 2007 (Rec. 633/2007)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2007 (Rec. 1846/2007)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 2 de octubre de 2007 (Rec. 2774/2007)<br>STSJ de Cataluña, de 4 de diciembre de 2007 (Rec. 301/2007)<br>STSJ de País Vasco, de 18 de diciembre de 2007 (Rec. 2606/2007) |

|                         |  |  |  |
|-------------------------|--|--|--|
| <b>2008</b>             |  |  | STSJ de Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008)   |
| <b>2009</b>             |  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 14 de abril de 2009 (Rec. 2748/2008)<br>STSJ de Cataluña, de 8 de octubre de 2009 (Rec. 3580/2009)<br>STSJ de Asturias, de 18 de diciembre de 2009 (Rec. 2418/2009)  |
| <b>2010</b>             |  |  | STSJ de País Vasco, de 26 de enero de 2010 (Rec. 2929/2009)<br>STSJ de Comunidad Valenciana, de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 2007/2010)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 5 de octubre de 2010 (Rec. 2195/2010)<br>STSJ de Madrid, de 22 de diciembre de 2010 (Rec. 3102/2010)  |
| <b>2011</b>             |  |  | STSJ de Andalucía (Granada), de 6 de octubre de 2011 (Rec. 2121/2011) STSJ de Asturias, de 11 de noviembre de 2011 (Rec. 1840/2011)<br>STSJ de Madrid, de 30 de noviembre de 2011 (Rec. 4837/2011)   |
| <b>2012</b>             |  |  | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 12 de marzo de 2012 (Rec. 262/2012)<br>STSJ de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012)<br>STSJ de Galicia, de 12 de junio de 2012 (Rec. 1060/2012)<br>STSJ de Madrid, de 4 de julio de 2012 (Rec. 3029/2011)<br>STSJ de Andalucía (Granada), de 26 de septiembre de 2012 (Rec. 1590/2012)<br>STSJ de Madrid, de 12 de noviembre de 2012 (Rec. 5776/2012)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 5 de diciembre de 2012 (Rec. 1691/2012) |
| <b>2013</b>             |  |  | STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 30 de mayo de 2013 (Rec. 670/2013)<br>STSJ de País Vasco, de 4 de junio de 2013 (Rec. 940/2013)<br>STSJ de Andalucía (Granda), de 14 de noviembre de 2013 (Rec. 1632/2013)  |
| <b>2014</b>             |  |  | STSJ de Madrid, de 27 de enero de 2014 (Rec. 1315/2013)<br>STSJ de Andalucía (Granada), de 17 de julio de 2014 (Rec. 1136/2014)<br>STSJ de Extremadura, de 17 de diciembre de 2014 (Rec. 543/2014)   |
| <b>2015</b>             |  |  | STSJ de País Vasco, de 29 de septiembre de 2015 (Rec. 1245/2015)<br>STSJ de Madrid, de 30 de septiembre de 2015 (Rec. 435/2015)  |
| <b>2016</b>             |  |  | STSJ de Madrid, de 6 de mayo de 2016 (Rec. 187/2016)   |
| <b>2017</b>             |  |  | STSJ de Madrid, de 4 de mayo de 2017 (Rec. 304/2017)   |
| <b>Otros Tribunales</b> | STEDH de 3 de abril de 2007 (TEDH 2007/23) |  |  |

## Servicios de Comunicación

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional  | Tribunal Supremo   | Tribunal Superior de Justicia  |
|--------------|--|--|--|
| <b>1984</b>  | STC de 114/1984, de 29 de noviembre  |  |  |
| <b>1988</b>  | STC de 231/1988, de 1 de diciembre   |  |  |
| <b>1991</b>  | STC de 197/1991, de 17 de octubre  |  |  |
| <b>1994</b>  | STC de 57/1994, de 28 de febrero   |  |  |
| <b>1996</b>  | STC de 49/1996, de 26 de marzo<br>STC de 207/1996, de 16 de diciembre  |  |  |
| <b>1997</b>  | STC de 49/1997, de 5 de abril<br>STC de 170/1997, de 14 de octubre   |  |  |
| <b>1999</b>  | STC de 202/ 1999, de 8 de noviembre  |  |  |
| <b>2000</b>  | STC de 98/2000, de 10 de abril<br>STC de 186/2000, de 10 de julio  |  |  |
| <b>2002</b>  | STC de 70/2002, de 3 de abril<br>STC de 70/2002, de 4 de abril<br>STC de 83/2002, de 22 de abril<br>STC de 123/2002, de 20 de mayo |  | STSJ de Cataluña de 5 de julio de 2000 (Rec. 1718/2000)<br>STSJ de Cataluña, de 5 de julio de 2000 (Rec. 9725/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 9 de julio de 2002 (Rec. 7878/2001)  |
| <b>2003</b>  | STC de 56/2003, de 24 de marzo   |  | STSJ de Cataluña, de 11 de junio de 2003 (Rec. 8186/2002)  |
| <b>2004</b>  |  |  | STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 98/2003)<br>STSJ de Cataluña, de 11 de marzo de 2004 (Rec. 9725/2003)<br>STSJ de Cataluña, en sentencia de 21 de septiembre de 2004 (Rec. 2650/2004)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 19 de noviembre de 2004 (Rec. 2143/2004) |
| <b>2005</b>  | STC de 281/2005 de 7 de noviembre  |  | STSJ de Comunidad Valenciana, de 19 de julio de 2005 (Rec. 1343/2005)  |
| <b>2006</b>  | STC de 89/2006, de 27 de marzo<br>STC de 281/2006, de 9 de octubre   |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 10 de febrero de 2006 (Rec. 3408/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 10 de octubre de 2006 (Rec. 106/2006)<br>STSJ de Galicia, de 20 de octubre de 2006 (Rec. 3945/2006)   |
| <b>2007</b>  | STC de 230/2007, de 5 de noviembre   | STS de 26 de septiembre de 2007 (Rec. 966/2006)<br>STS de 19 de octubre de 2007 (Rec. 1351/2005) | STSJ de País Vasco, de 23 de enero de 2007 (Rec. 2440/2006)<br>STSJ de País Vasco, de 6 de noviembre de 2007 (Rec. 2055/2007)  |
| <b>2008</b>  |  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 11 de enero de 2008 (Rec. 1315/2007)   |
| <b>2009</b>  | STC de 70/2009, de 23 de marzo<br>STC de 159/2009, de 29 de junio  |  | STSJ de Castilla-La Mancha, de 24 de marzo de 2009 (Rec. 1356/2008)<br>STSJ de Madrid, de 17 de abril de 2009 (5665/2008)  |
| <b>2010</b>  |  |  | STSJ de Madrid, de 27 de abril de 2010 (Rec. 6272/2009)<br>STSJ de Comunidad Valenciana de 28 de septiembre de 2010 (Rec. 231/2009)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 5 de octubre de 2010 (Rec. 2195/2010)   |
| <b>2011</b>  |  | STS de 18 de abril de 2011   |  |

|                             |   |                  |   |
|-----------------------------|---|------------------|---|
|                             |   | (Rec. 2893/2010) |   |
| <b>2012</b>                 | STC de 241/2012, de 17 de diciembre   |                  | STSJ de Asturias, de 30 de noviembre de 2012 (Rec. 2301/2012)   |
| <b>2013</b>                 | STC de 170/2013, de 7 de octubre  |                  |   |
| <b>2015</b>                 |   |                  | STSJ de Galicia, de 26 de marzo de 2015 (Rec. 7/2015)<br>STSJ de Galicia, de 30 de diciembre de 2015 (Rec. 3596/2014) |
| <b>Otros<br/>Tribunales</b> | STEDH de 3 de abril de 2007<br>SJS núm. 16 de Madrid, de 15 de julio de 2009. |                  |   |

## **ANEXO CAPÍTULO TERCERO**

### **Sistemas específicos de vigilancia y control laboral**

## Mecanismos Audiovisuales

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional  | Tribunal Supremo   | Tribunal Superior de Justicia  |
|--------------|--|--|--|
| <b>1985</b>  | STC 88/1985, de 19 de julio  |  |  |
| <b>1988</b>  | STC de 6/1988, de 21 de enero  |  |  |
| <b>1989</b>  | STC 129/1989, de 17 de julio   |  |  |
| <b>1990</b>  | STC 126/1990, de 5 de julio  | STS de 10 de enero de 1990 (Rec. 890/1990)<br>STS de 15 de mayo de 1990 (Rec. 4336/1990)<br>STS de 6 de noviembre de 1990 (Rec. 1990/8552) |  |
| <b>1992</b>  |  |  | STSJ de Madrid, de 12 de marzo de 1992 (Rec. 4552/1991)  |
| <b>1993</b>  | STC 292/1993, de 18 de octubre   |  |  |
| <b>1994</b>  | STC 99/1994, de 11 de abril  |  | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 17 de enero de 1994 (Rec. 3183/1993)<br>STSJ de Cataluña, de 15 de febrero de 1994 (Nº. St. 799/1994)<br>STSJ de Galicia, de 11 de marzo de 1994 (Rec. 248/1994)<br>STSJ de Cataluña, de 25 de abril de 1994 (Nº. St. 2325/1994)<br>STSJ de Comunidad Valenciana, de 1 de junio de 1994 (Rec. 2166/1993)   |
| <b>1995</b>  | STC 6/1995, de 10 de enero   |  | STSJ de Galicia, de 21 de abril de 1995 (Rec. 1036/1995).  |
| <b>1996</b>  | STC 106/1996, de 12 de junio<br>STC 136/1996, de 23 de julio<br>STC 186/1996, de 25 de noviembre |  | STSJ de Galicia, 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996)<br>STSJ de Cataluña, de 13 de febrero de 1996 Nº. St. 919/1996)<br>STSJ de Galicia, de 11 de junio de 1996 (Rec. 3356/1996)   |
| <b>1997</b>  | STC 90/1997, de 6 de mayo  |  |  |
| <b>1998</b>  | STC 37/1998 de 17 de febrero   |  | STSJ de Cantabria, de 4 de junio de 1998 (Rec. 673/1998)<br>STSJ de Extremadura, de 13 de junio de 1998 (Rec. 359/1998)<br>STSJ de Madrid, de 17 de diciembre de 1998 (Rec. 5990/1998)   |
| <b>1999</b>  | STC 202/1999, de 8 de noviembre  |  | STSJ de Cataluña, de 5 de febrero de 1999 (Rec. 7939/1998)<br>STSJ de Galicia, 28 de septiembre de 1999 (Rec. 3821/1999)   |
| <b>2000</b>  | STC 98/2000, de 10 de abril<br>STC 186/2000, de 10 de julio<br>STC 292/2000, de 30 de noviembre  |  | STSJ de Extremadura, de 3 de abril de 2000 (Rec. 155/2000)<br>STSJ de Madrid, de 14 de septiembre de 2000 (Rec. 2155/2000)<br>STSJ de La Rioja, de 5 de diciembre de 2000 (Rec. 342/2000)  |
| <b>2001</b>  |  |  | STSJ de Cataluña, de 13 de febrero de 2001 (Rec. 7148/2000)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 9 de marzo, de 2001 (Nº. St. 1050/2001)<br>STSJ Galicia, de 29 de marzo de 2001 (Rec. 1119/2001)<br>STSJ de Galicia, de 4 de junio de 2001 (Rec. 2166/2001)<br>STSJ de País Vasco, de 25 de septiembre de 2001 (Rec. 1572/2001)<br>STSJ de Galicia, de 30 de noviembre de 2001 (Rec. 5569/2000) |
| <b>2002</b>  |  |  | STSJ de Galicia, de 20 marzo de 2002 (Rec. 6296/2001)<br>STSJ de Asturias, de 22 de marzo de 2002 (Rec. 2922/2001)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife, de 9 de mayo de 2002 (Rec. 863/2001)<br>STSJ de La Rioja, de 30 de mayo de 2002 (Rec. 94/2002)  |

|             |                               |   |  |
|-------------|-------------------------------|---|--|
|             |                               |   | STSJ de Comunidad Valenciana, de 4 de julio de 2002 (Rec. 846/2002)<br>STSJ de Galicia, de 22 de octubre de 2002 (Rec. 4211/2002)<br>STSJ de Las Palmas, de 25 de octubre de 2002 (Rec. 700/2002)  |
| <b>2003</b> |                               |   | STSJ de Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 55/2003)<br>STSJ de Comunidad Valenciana, de 28 de febrero de 2003 (Rec. 3520/2002)  |
| <b>2004</b> |                               |   | STSJ de País Vasco, 13 de enero de 2004<br>STSJ de Comunidad Valenciana, de 14 de enero de 2004 (Rec. 3308/2003)<br>STSJ de Extremadura, de 14 de abril de 2004 (Rec. 154/2004)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 27 de abril de 2004 (Rec. 352/2004)<br>STSJ de Madrid, de 6 de julio de 2004 (Rec. 315/2004)  |
| <b>2005</b> |                               |   | STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 7 de marzo de 2005 (Rec. 223/2004)<br>STSJ de Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 1885/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 28 de octubre de 2005 (Rec. 4818/2005)<br>STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 31 de octubre de 2005 (Rec. 210/2005)  |
| <b>2006</b> |                               |   | STSJ de Castilla-León (Valladolid), de 10 de mayo de 2006 (Rec. 757/2006)<br>STSJ de Madrid, de 14 de junio de 2006 (Rec. 2640/2006)<br>STSJ de Castilla-León (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006)   |
| <b>2007</b> |                               |   | STSJ de Madrid, de 4 de junio de 2007 (Rec. 1625/2007)<br>STSJ de Madrid, de 27 de junio de 2007 (Rec. 2233/2007)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 13 de julio de 2007 (Rec. 1336/2007)<br>STSJ de País Vasco, de 6 de noviembre de 2007 (Rec. 2055/2007)  |
| <b>2008</b> |                               |   | STSJ de Extremadura, de 29 de enero de 2008 (Rec. 765/2007)<br>STSJ de Aragón, de 3 de junio de 2008 (Rec. 470/2008)<br>STSJ de la Comunidad Valenciana, de 11 de julio de 2008 (Rec. 1754/2008)   |
| <b>2009</b> |                               | STS de 9 de diciembre de 2009<br>(Rec. 30/2009) | STSJ de Extremadura, de 18 de febrero de 2009 (Rec. 26/2009)<br>STSJ de Madrid, de 17 de abril de 2009 (Rec. 5665/2008)<br>STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 30 de abril de 2009 (Rec. 218/5008)<br>STSJ de Islas Baleares, de 4 de septiembre de 2009 (Rec. 265/2009)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 30 de noviembre de 2009 (Rec. 762/2009) |
| <b>2010</b> |                               |   | STSJ de Murcia, de 24 d mayo de 2010 (Rec. 278/2010)<br>STSJ de Madrid, de 5 de noviembre de 2010 (Rec. 1205/2010)   |
| <b>2011</b> |                               | STS de 6 de octubre de 2011<br>(Rec. 4053/2010) |  |
| <b>2012</b> |                               |   | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 14 de junio de 2012 (Rec. 2531/2011)<br>STSJ de Cataluña, de 29 de octubre de 2012 (Rec. 3780/2011)<br>STSJ de Extremadura, de 1 de diciembre de 2012 (Rec. 498/2009)<br>STSJ de Asturias, de 14 de diciembre de 2012 (Rec. 2691/2012)   |
| <b>2013</b> | STC 29/2013, de 11 de febrero |   | STSJ de Cataluña, de 23 de mayo de 2013 (Rec. 6212/2012)<br>STSJ País Vasco, de 18 de junio de 2013 (Rec. 1039/2013)<br>STSJ de La Rioja, de 27 de diciembre de 2013 (Rec. 236/2013)   |
| <b>2014</b> |                               |   | STSJ de Asturias, de 23 de mayo de 2014 (Rec. 797/2014)<br>STSJ de Cataluña, de 25 de noviembre de 2014 (Rec. 4809/2014)<br>STSJ de Castilla La Mancha, de 28 de noviembre de 2014 (Rec. 1040/2014)<br>STSJ de Cataluña, de 15 de diciembre de 2014 (Rec. 5032/2014)   |
| <b>2015</b> |                               |   | STSJ de Madrid, de 9 de febrero de 2015 (Rec. 886/2014)<br>STSJ de Galicia, de 10 de febrero de 2015 (Rec. 4362/2014)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 26 de marzo de 2015 (Rec. 561/2014)   |

|                         |  |   |  |
|-------------------------|--|---|--|
|                         |  |   | <p>STSJ de País Vasco, de 14 de abril de 2015 (Rec. 420/2015)</p> <p>STSJ de Galicia, de 18 de junio de 2015 (Rec. 1173/2015)</p> <p>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 24 de septiembre de 2015 (Rec. 257/2015)</p> <p>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 4 de noviembre de 2015 (Rec. 3247/2014)</p> <p>STSJ de Galicia, de 19 de diciembre de 2015 (Rec. 3643/2014)</p> <p>STSJ de Galicia, de 23 de diciembre de 2015 (Rec. 3612/2014)</p> <p>STSJ de Asturias, de 30 de diciembre de 2015 (Rec. 2174/2015)</p> |
| <b>2016</b>             |  | <p>STS de 12 de julio de 2016 (Rec. 3314/2014)</p>  | <p>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 21 de abril de 2016 (Rec. 1237/2015)</p> <p>STSJ de Cataluña, de 21 de octubre de 2016 (Rec. 4374/2016)</p>   |
| <b>2017</b>             |  | <p>STS de 31 de enero de 2017 (Rec. 3331/2015)</p> <p>STS de 1 de febrero de 2017 (Rec. 3262/2015)</p> <p>STS de 2 de febrero de 2017 (Rec. 554/2016)</p> | <p>STSJ de Castilla y León (Burgos), de 9 de febrero de 2017 (Rec. 28/2017)</p> <p>STSJ de Islas Baleares, de 16 de mayo de 2017 (Rec. 58/2017)</p>  |
| <b>Otros Tribunales</b> | <p>SAN de 24 de enero de 2003(Rec. 400/2001)</p> |   |  |

## SISTEMAS AUDITIVOS

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional          | Tribunal Supremo                             | Tribunal Superior de Justicia   |
|--------------|----------------------------------|--|---|
| <b>1984</b>  | STC 114/1984, de 29 de noviembre |  |   |
| <b>1993</b>  |                                  |  | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 12 de marzo de 1993 (Rec. 1596/1992),   |
| <b>1994</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 25 de abril de 1994 (St. Núm. 2325/1994)   |
| <b>1995</b>  |                                  |  |   |
| <b>1996</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 25 de enero de 1996 (Rec. 3/1996)   |
| <b>2000</b>  | STC 98/2000, de 10 de abril      |  |   |
| <b>2002</b>  |                                  |  | STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 12 de marzo de 2002 (Rec. 898/2002)<br>STSJ de Madrid, de 22 de octubre de 2002 (Rec. 2691/2002)   |
| <b>2003</b>  |                                  | STS de 5 de diciembre de 2003 (Rec. 52/2003) | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 13 de febrero de 2003 (Rec. 3314/2002)  |
| <b>2004</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia de 29 de abril de 2004 (Rec. 1058/2004)   |
| <b>2006</b>  |                                  |  | STSJ de Cataluña, de 24 de enero de 2006 (Rec. 7179/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 26 de enero de 2006 (Rec. 3124/2006)<br>STSJ de Castilla-León (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec.1479/2006) |
| <b>2007</b>  |                                  |  | STSJ de Madrid, de 8 de febrero de 2007 (Rec. 5195/2006).   |
| <b>2008</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 9 de mayo de 2008 (Rec. 1257/2008)  |
| <b>2009</b>  |                                  |  | STSJ de Galicia, de 21 de diciembre de 2009 (Rec. 4211/2009)  |
| <b>2011</b>  |                                  |  | STSJ de País Vasco, de 10 de mayo de 2011 (Rec. 727/2011)   |

## Tarjetas Electrónicas de Identificación

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional   | Tribunal Superior de Justicia  |
|--------------|---|--|
| <b>1982</b>  | STC 73/1982, de 2 de diciembre  |  |
| <b>1984</b>  | STC 110/1984, de 26 de noviembre  |  |
| <b>1987</b>  | STC 89/1987, de 3 de junio<br>STC 170/1987, de 30 de octubre  |  |
| <b>1988</b>  | STC 231/1988, de 2 de diciembre   |  |
| <b>1989</b>  | STC 37/1989, de 15 de febrero   |  |
| <b>1991</b>  | STC 197/1991, de 17 de octubre  |  |
| <b>1994</b>  | STC 57/1994, de 28 de febrero<br>STC 99/1994, de 11 de abril<br>STC 143/1994, de 9 de mayo                                      |  |
| <b>1995</b>  | STC 6/1995, de 10 de enero<br>STC 66/1995, de 8 de mayo   |  |
| <b>1996</b>  | STC 55/1996, de 28 de marzo<br>STC 106/1996, de 12 de junio<br>STC 136/1996, de 23 de julio<br>STC 207/1996, de 16 de diciembre |  |
| <b>1997</b>  |   | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 30 de noviembre de 1999 (Rec. 42/1997)   |
| <b>1998</b>  | STC 37/1998, de 17 de febrero   |  |
| <b>1999</b>  | STC 144/1999, de 22 de julio  |  |
| <b>2000</b>  | STC 292/2000, de 30 de noviembre  | STSJ de Andalucía (Granada), de 11 de enero de 2000 (Rec. 2420/1999)<br>STSJ de Cataluña, de 4 de mayo de 2000 (Rec. 9231,1999)<br>STSJ de Castilla-León (Valladolid), de 15 de mayo de 2000 (Rec. 976,2000) |
| <b>2001</b>  |   | STSJ de Comunidad Valenciana, de 29 de noviembre de 2001 (Rec. 2740,2001)  |
| <b>2002</b>  |   | STSJ de Andalucía (Granada), de 26 de febrero de 2002 (Rec. 460/2002)  |
| <b>2003</b>  |   | STSJ de Murcia, de 3 de febrero de 2003 (Rec. 57/2003)   |
| <b>2004</b>  |   | STSJ de Madrid, de 10 de febrero de 2004 (Rec. 37/2003)<br>STSJ de Madrid, de 24 de junio de 2004 (Rec. 2853/2004)<br>STSJ de Galicia, de 16 de julio de 2004 (Rec. 2871/2004)                               |
| <b>2006</b>  |   | STSJ de Madrid, de 13 de febrero de 2006 (Rec. 199/2006)<br>STSJ de Cataluña, de 12 de mayo de 2006 (Rec. 6937/2005)<br>STSJ de Castilla-León, (Valladolid), de 18 de septiembre de 2006 (Rec. 1479/2006)    |
| <b>2007</b>  |   | STSJ de Comunidad Valenciana, de 11 de septiembre de 2007 (Rec. 2367/2007)   |
| <b>2008</b>  |   | STSJ de Madrid, de 18 de febrero de 2008 (Rec. 5349/2007)<br>STSJ de País Vasco, de 4 de Marzo de 2008 (Rec. 100/2008)<br>STSJ de Galicia, de 17 de octubre de 2008 (Rec. 3785,2008)                         |
| <b>2009</b>  |   | STSJ de Madrid, de 21 de julio de 2009 (Rec. 3309/2009).<br>STSJ de Cataluña, de 29 de septiembre de 2009 (Rec. 2202,2008)   |
| <b>2010</b>  |   | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 8 de junio de 2010 (Rec. 1050/2010)  |

|             |  |   |
|-------------|--|---|
|             |  | STSJ de País Vasco, de 14 de diciembre de 2010 (Rec. 2608/2010)   |
| <b>2011</b> |  | STSJ de País Vasco, de 25 de enero de 2011 (Rec. 2696,2010)   |
| <b>2012</b> |  | STSJ de Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011)<br>STSJ de Aragón, de 30 de mayo de 2012 (Rec. 227/2012) |
| <b>2015</b> |  | STSJ de Galicia, de 15 de junio de 2015 (Rec. 1005/2015)  |

## Sistemas Biométricos

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional       | Tribunal Supremo  | Tribunal Superior de Justicia   |
|--------------|-------------------------------|---|---|
| 1989         | STC 37/1989, de 15 de febrero |   |   |
| 2003         |                               |   | STSJ de Cantabria, de 10 de enero de 2003 (Rec. 760/2002)<br>STSJ de Cantabria, de 10 de enero de 2003 (Rec.3456/2002)<br>STSJ de Cantabria de 10 de enero de 2003 (Rec. 876/2002)<br>STSJ de Cantabria, de 21 de febrero de 2003 (Rec. 763/2002)<br>STSJ de Cantabria, de 14 de marzo de 2003 (Rec. 893/2002)<br>STSJ de Cantabria, de 28 de marzo de 2003 (Rec. 759/2002)   |
| 2007         |                               | STS de 2 de julio de 2007 (RJ 2007/6598)<br>STS de 27 de julio de 2007 (Rec. 5017/2003) | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 27 de septiembre de 2007 (Rec.2345/2007)  |
| 2009         |                               |   | STSJ de Murcia, de 15 de julio de 2009 (Rec. 543/2009)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 21 de julio de 2009 (Rec. 93/2007)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 21 de julio de 2009(Rec. 876/2009)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 18 de septiembre de 2009 (Rec. 763/2009)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 18 de septiembre de 2009 (Rec. 443/2007)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 27 de septiembre de 2007 (Rec. 2469/2007) |
| 2010         |                               |   | STSJ de Murcia, de 25 de enero de 2010 (Rec. 1071/2009)   |
| 2012         |                               |   | STSJ de Islas Canarias (Las Palmas), de 29 de mayo de 2012 (Rec. 398/2012)<br>STSJ de Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife), de 29 de mayo de 2012 (Rec.2346/2011)   |
| 2016         |                               |   | STSJ de Andalucía (Sevilla), de 11 de febrero de 2016 (Rec. 3416/2015)<br>STSJ de Cataluña, de 28 de noviembre de 2016 (Rec. 3933/2016)   |
| 2017         |                               |   | STSJ de la Comunidad Valenciana, de 8 de febrero de 2017 (Rec. 3489/2016)   |

## Medios de Geolocalización

| Año/Tribunal | Tribunal Constitucional  | Tribunal Superior de Justicia   |
|--------------|--|---|
| <b>1987</b>  | STS de 18 de mayo de 1987 (RJ 1987/3725)   |   |
| <b>1989</b>  | STS de 11 de julio de 1989 (RJ 1989/5452)<br>STS de 19 de julio de 1989 (RJ 1989/5878) |   |
| <b>1990</b>  | STS de 14 de febrero de 1990 (RJ 1990/1086)  |   |
| <b>1991</b>  | STS de 26 de febrero de 1991 (RJ 1991/875)   |   |
| <b>1998</b>  |  | STSJ de Cataluña, de 26 de junio de 1998 (Rec.2589/1998)  |
| <b>2001</b>  |  | STSJ de País Vasco, Sentencia de 20 de febrero de 2001 (AS 2001/4344)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla) de 27 de febrero de 2001 (AS 2001/2905)  |
| <b>2002</b>  |  | STSJ de Andalucía (Málaga), de 5 de julio de 2002 (Rec. 1308/2002)  |
| <b>2003</b>  |  | STSJ de Galicia, de 16 de mayo de 2003 (Rec. 1588/2003)<br>STSJ de Andalucía (Málaga), de 5 de julio de 2003 (Rec. 1308/2002)   |
| <b>2004</b>  |  | STSJ de País Vasco, de 2 de marzo de 2004 (Rec. 684/2004)<br>STSJ de Madrid, de 15 de junio de 2004 (Rec. 1271/2004)<br>STSJ de Cataluña 29 de septiembre de 2004 (Rec. 4774/2004)<br>STSJ de Madrid, de 28 de diciembre de 2004 (Rec. 2302/2004)   |
| <b>2005</b>  |  | STSJ de Madrid, de 28 de junio de 2005 (Rec. 2019/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 30 de septiembre de 2005 (Rec. 5794/2004)   |
| <b>2006</b>  |  | STSJ de País Vasco, de 14 de febrero de 2006 (Rec. 2584/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 8 de mayo de 2006 (Rec. 1617/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 26 de mayo de 2006 (Rec. 3412/2005)<br>STSJ de Cataluña, de 21 de junio de 2006 (Rec. 1644/2005)   |
| <b>2007</b>  |  | STSJ de País Vasco, de 2 de julio de 2007 (Rec. 1175/2007)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 2 de julio de 2007 (Rec. 2027/2006)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 13 de julio de 2007 (Rec. 3993/2006)   |
| <b>2008</b>  |  | STSJ de Cataluña, de 15 de enero de 2008 (Rec. 688/2007)<br>STSJ de Castilla y León (Burgos), de 14 de febrero de 2008 (Rec. 80/2008)<br>STSJ de Andalucía (Sevilla), de 28 de marzo de 2008 (Rec. 220/2007)<br>STSJ de Castilla y León (Valladolid), de 24 de septiembre de 2008 (Rec. 875/2008) |
| <b>2009</b>  |  | STSJ de Madrid, de 13 de octubre de 2009 (Rec. 4032/2009)   |
| <b>2010</b>  |  | STSJ de Comunidad Valencia, de 14 de octubre de 2010 (Rec. 2156/2010)   |
| <b>2011</b>  |  | STSJ de País Vasco, de 10 de mayo de 2011 (Rec. 644/2011)<br>STSJ de Navarra, de 10 de noviembre de 2011 (Rec. 217/2010)  |
| <b>2012</b>  |  | STSJ de Canarias (Las Palmas), de 29 de febrero de 2012 (Rec. 1365/2012)<br>STSJ de Cataluña, de 5 de marzo de 2012 (Rec. 5194/2011)<br>STSJ de Navarra, de 19 de junio de 2012 (Rec. 254/2012)   |
| <b>2013</b>  |  | STSJ de Murcia, de 28 de enero de 2013 (Rec. 1113/2012)<br>STSJ de Galicia, de 14 de febrero de 2013 (Rec. 5195/2012)   |

|             |  |  |
|-------------|--|--|
|             |  | STSJ de Madrid, de 22 de marzo de 2013 (Rec. 6533/2012)<br>STSJ de Navarra, de 1 de julio de 2013 (Rec. 170/2013)  |
| <b>2014</b> |  | STSJ de Galicia, de 6 de junio de 2014 (Rec. 903/2014)<br>STSJ de Madrid, de 17 de noviembre de 2014 (Rec. 613/2014)<br>STSJ de País Vasco, de 9 de diciembre de 2014 (Rec. 2328/2014) |
| <b>2017</b> |  | STSJ de País Vasco, de 7 de marzo de 2017 (Rec. 413/2017)  |

## **BIBLIOGRAFÍA**



## Bibliografía

- AGUSTINA SANLLEHI, J.R., ALÓS RAMOS, A. y SÁNCHEZ MARQUIEGUI, J.: *Estrategias de control de las nuevas tecnologías en la empresa. Estudio sobre la gestión de las personas y recursos tecnológicos para prevenir conductas abusivas y delictivas en la empresa*, Ribas y Asociados, Barcelona, 2012.
- AGUT GARCIA, C.: «Las facultades empresariales de vigilancia y control sobre útiles y herramientas de trabajo y otros efectos de la empresa», *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social*, núm. 163.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R.: «La informatización y las nuevas formas de trabajo», en AA.VV. (Coord.: Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Legarreta, R.): *Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004.
- ALGAR JIMENEZ, C.: *El Derecho Laboral ante el reto de las Nuevas Tecnologías*, Grupo Difusión, Madrid, 2007.
- ALONSO OLEA, M.: *El trabajo como bien escaso y la reforma de su mercado*, Cuadernos Cívitas, Madrid, 1995.
- ALONSO OLEA, M. y BARREIRO GONZALEZ, G.: *El Estatuto de los Trabajadores. Texto, comentarios, jurisprudencia*, Civitas, Madrid, 1995.
- ALONSO ARANA, M<sup>a</sup>. C.: «Grabaciones telefónicas por la empresa entre empleado y cliente: validez y límites», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 4, 2015.
- APILLUELO MARTIN, M.: «Contornos de control empresarial de la intimidad del trabajador ante las nuevas tecnologías y a la luz de la doctrina judicial», *Aranzadi Social*, núm. 5, 2003.
- ARAGON MEDINA, J., DURÁN CARRERA, A., ROCHA SÁNCHEZ, F., y CRUCES AGUILERA, J.: *Las relaciones laborales y la innovación tecnológica*, Catarata (Fundación 1<sup>o</sup> de Mayo), Madrid, 2005.
- ARIAS DOMINGUEZ, A. y RUBIO SÁNCHEZ, F.: *El Derecho de los trabajadores a la intimidad*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006.
- ARIZCUREN R., ESLAVA, C. y NUBIOLA, J.: «Repensar el teletrabajo; hacia la transparencia de la empresa», *Empresa y Humanidad*, núm. 40, 1997.
- BAYLOS GRAU, A. y VALDÉS DE LA VEGA, B.: «El efecto de las nuevas tecnologías en las relaciones colectivas de trabajo», en AA.VV. (Coord.: Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Legarreta, R.): *Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004.

- BELLOSO MARTÍN, N.: «Nuevas tecnologías: Proyecciones sociales, iusfilosóficas y políticas» en AA.VV. (Coord. Murillo Villar, A. y Bello Paredes, S.): *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías*, Fundación Caja de Burgos-Universidad de Burgos, Burgos, 2005.
- CANO GALAN, Y., CHARRO BAENA, P., SAN MARTIN MAZZUCCONI, C., y SEMPERE NAVARRO, A.V.: *Políticas Sociolaborales*, Eunate, Pamplona, 2001.
- CARDENAL CARRO, M.: «Desdramatizando el uso de internet en el trabajo», *Aranzadi Social*, núm. 15, 2001.
- CARDONA RUBERT, M<sup>a</sup>. B.: *Informática y contrato de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- CARRASCO DURÁN, M.: «El Tribunal Constitucional y el uso del correo electrónico y los programas de mensajería en la empresa», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 9, 2014.
- CASAS BAAMONDE, M.E., RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. y VALDÉS DAL-RE, F.: «La huida del derecho del trabajo hacia el “emprendimiento”, las reformas de la Reforma Laboral de 2012 y otras reformas: la Ley 11/2013 y RDL 11/2013», *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2013.
- CASTELLO, J.: «Límites del control tecnológico del empleador», AA.VV (Dir. Delpiazzo, C.E.): *El trabajo ante las nuevas tecnologías*, Fundación Cultura Universitaria, Uruguay, 2010.
- CASTILLO J.J.: *Informatización, trabajo y empleo en las pequeñas empresas españolas*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1991.
- CASTRO CONDE, M.: «Extinción del contrato de trabajo por causas objetivas relativas a la persona del trabajador», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 190, 2016.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: “*Las Comisiones Paritarias y la solución de los conflictos laborales derivados de la interpretación y aplicación del convenio colectivo*”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, núm. 68, 2007.
- CISNEROS ROSERO, A.H. y SEPÚLVEDA NÚÑEZ, D.: «Código de Hamming para detección y corrección de errores», Universidad Distrital Francisco José Caldas, Bogotá, 2012.
- COLÀS NEILA, E.: *Derechos fundamentales del trabajador en la era digital: una propuesta metodológica para su eficacia. Las comunicaciones electrónicas en la empresa como estudio de caso*, Bomarzo, Albacete, 2013.
- CORRIZOSA PRIETO, E.: «El principio de proporcionalidad en el Derecho del Trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 123, 2004.
- DAVARA RODRÍGUEZ, M.: *Manual de Derecho Informático*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015.

- DE ANDRÉS BLASCO, J.: «¿Qué es internet?», en AA.VV. (Dir. ARCÍA MEXÍA, P.): *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, 2º Ed., Valencia, 2005.
- DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho Privado de Internet*, Aranzadi (4ª ed.), Cizur Menor, 2011.
- DE NIEVES NIETO, N.: «El uso del correo electrónico e internet en la negociación colectiva», *Relaciones Laborales*, núm. 5-6 (Sección monografías), t. 1, 2005.
- DE VICENTE PACHES, F.: *El derecho del trabajador al respeto de su intimidad*, Consejo Económico y Social, Madrid, 1998.
- «El control empresarial del ordenador. A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo -unificación de doctrina- de 26 de septiembre de 2007», *Tribuna Social*, núm. 214, 2008.
- DEL REY GUANTER, S.: «Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso laboral», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 37, 1989.
- «Relaciones laborales y nuevas tecnologías: reflexiones introductorias», en AA.VV. (Dir. Del Rey Guanter, S./Coord. Luque Parra, M.): *Relaciones Laborales y Nuevas Tecnologías*, La Ley, 2005.
- DEL VALLE VILLAR, J.M.: «El derecho a la intimidad del trabajador durante la relación de trabajo», *Actualidad Laboral*, núm. 39, 1991.
- DESDENTADO BONETE, A. y MUÑOZ RUIZ, A.B.: *Control informático, videovigilancia y protección de datos en el trabajo*, Lex Nova, Valladolid, 2012.
- DESDENTADO DAROCA, E.: «El uso sindical de los sistemas de comunicación de la empresa. Más allá de la doctrina constitucional», *Aranzadi Social*, núm. 1, 2010.
- DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M.: «Detectives en el ámbito laboral: poder empresarial y prueba judicial», *Actualidad Laboral*, núm. 7, t. 1, 2011.
- DIEZ-PICAZO, L.M.: *Sistemas de derechos fundamentales*, Civitas, Madrid, 2008.
- DURA PURROY, P.: «No me sises que te grabo», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2010.
- FALQUERA I BARÓ, M.A.: «Uso por el trabajador del correo electrónico de la empresa para fines extraproductivos y competencias de control del empleador», *Relaciones Laborales*, núm. 22, t. II, 2000.
- «Trabajadores, empresas y nuevas tecnologías» en AA.VV.: *Derecho a la intimidad y nuevas tecnologías*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.
- FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: «Formación e información sobre riesgos profesionales: una tipología judicial», *Aranzadi Social*, núm. 6, 2012.

FERNANDEZ DOMINGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: *Utilización y control de datos laborales automatizados*, Agencia de Protección de Datos, Madrid, 1997.

FERNANDEZ ESTEBAN, M<sup>a</sup>. L.: *Nuevas Tecnologías, Internet y Derechos Fundamentales*, McGraw-Hill, Madrid, 1998.

FERNANDEZ VILLAZON, L.A.: *Las facultades empresariales de control de la actividad laboral*, Aranzadi, Cizur Menor, 2003.

GALA DURAN, C.: «La reciente negociación colectiva en el ámbito del uso de internet y del correo electrónico en la empresa», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico e Internet en la empresa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

- «La regulación del uso de las nuevas tecnologías en las empresas: situación actual y posibles recomendaciones», en AA.VV.: *Derecho y Nuevas Tecnologías*, Deusto 2015.

GALA DURÁN, C. y ROIG BATALLA, A.: «*El uso de las etiquetas de identificación por radiofrecuencia en las empresas: ¿un nuevo riesgo para los derechos del trabajador?*», Actualidad Laboral, núm. 8, 2010.

GARCIA GARNICA, M.C.: «La protección de los datos relativos a la salud de los trabajadores (a propósito de la STC 202/1999, de 8 de noviembre)», Derecho Privado y Constitución, núm. 14, 2000.

GARCÍA MEXÍA, P.: *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

GARCÍA ROMERO, B.: *El teletrabajo*, Civitas, Cizur Menor, 2012.

GARCIA VIÑA, J.: «Relaciones Laborales e Internet», Revista de Trabajo y Seguridad Social, núm. 42, 2001.

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C.: «Control empresarial de la actividad laboral, videovigilancia deber informativo. A propósito de la STC de 3 de marzo de 2016», Aranzadi Doctrinal, núm. 5, 2016.

GONZÁLEZ ORTEGA, S.: «La difícil coyuntura del Derecho del Trabajo», Relaciones Laborales, núm. 23, 1995.

- «La informática en el seno de la empresa. Poderes del empresario y condiciones de trabajo», AA.VV (Coords. Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Legarreta, R.): *Nuevas tecnologías de la información y la comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004.

GOÑI SEIN, J.L.: *El respeto a la esfera privada del trabajador*, Civitas, 1988.

- «Vulneración derechos fundamentales en el trabajo mediante instrumentos informáticos de comunicación y archivo de datos», *Justicia Laboral*, núm. 17, 2004.
  - «Controles empresariales: geolocalización, correo electrónico, internet, videovigilancia y controles biométricos», *Justicia Laboral*, núm. 39, 2009.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J.: «Causas de despido objetivo», en *El despido: análisis y aplicación práctica*, (Coord.: GORELLI HERNANDEZ, J.), Tecnos, Madrid, 2004.
- GUDÍN RODRIGUEZ-MAGARIÑOS, F.: «Requiem por el derecho a la intimidad en los smartphone: análisis de la última Jurisprudencia del TC contrastada con la del TEDH», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 9, 2014.
- GUILLÉN CARAMÉS, J.: «La Administración Electrónica», en AA.VV. (Dir. García Mexía, P.): *Principios de Derecho de Internet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
- GUTIERREZ PEREZ, M.: «La navegación por internet en la empresa y su control por el empresario», *Revista Contratación Electrónica*, núm. 92, 2008.
- IRIBARREN OSCARIZ, J.: «Cámaras ocultas vs derecho a la intimidad ¿Quién ganará?», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 7, 2010.
- IZUEL CARCAVILLA, E.: «Videovigilancia en seguridad privada: Problemática y examen del vacío legal existente en la normativa española», *Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales*, *Aranzadi Doctrinal* (parte Comentario), núm. 3, 2004.
- LOPEZ AHUMADA, J.E.: «El derecho de consulta previa como instrumento de control colectivo del poder de dirección», *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2005.
- LÓPEZ-BARAJAS, PEREA, I.: *La intervención de las comunicaciones electrónicas*, La Ley, Madrid, 2011.
- LÓPEZ GONZÁLEZ, I.: *El principio general de proporcionalidad en Derecho Administrativo*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1988.
- LÓPEZ PARADA, R.A.: «Análisis jurisprudencial acerca de la instalación por el empresario de sistemas de videovigilancia en el lugar de trabajo», *Información Laboral* (Jurisprudencia), núm. 9, 2000.
- «Informática, productividad y salud laboral», en VV.AA. (Coord. Alarcón Caracuel, M.R. y Esteban Lagarreta, R.): *Nuevas Tecnologías de la información y la Comunicación y Derecho del Trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2004.
- LUJAN ALCARAZ, J.: «Uso y control en la empresa de los medios informáticos de comunicación», *Aranzadi Social*, núm. 3, 2001.
- «El ámbito subjetivo del Estatuto de los Trabajadores», *Revista del Ministerios de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 58, 2005.

MALTONI, D., ANIL K, J. y OTROS: *Handbook of fingerprint recognition*, Amazon, 2004.

MARÍN ALONSO, I.: «La utilización del correo electrónico por los sindicatos o sus secciones sindicales para transmitir noticias de interés sindical a sus afiliados o trabajadores en general», *Aranzadi Social*, núm. 1, 2001.

- *El poder de control empresarial sobre el uso del correo electrónico en la empresa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
- «La mensajería electrónica en la empresa: un paso atrás en la protección constitucional del derecho al secreto de las comunicaciones. (A propósito de la STC 241/2012, de 17 de diciembre)», *Relaciones Laborales (Sección de Comentarios de Jurisprudencia)*, núm. 3, 2013.

MARTIN VALVERDE, A., GARCIA MURCIA, J., RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ, F.: *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, ed. 18ª, 2002.

MARTINEZ BARROSO, Mª R.: «Información y formación de los trabajadores», en AA.VV.: (Coords.: Fernández Domínguez, J.J. y Barreiro González, G.): *La Seguridad y salud en el trabajo a través de los Convenios Colectivos de Castilla y León*, Universidad de León, León, 2006.

MARTINEZ FONS, D.: «El poder de control empresarial ejercido a través de medios audiovisuales en la relación de trabajo. A propósito de las SSTC 98/2000, de 10 de abril y 186/2000, de 10 de julio», *Relaciones Laborales*, núm. 4, t. 1, 2000.

- *El poder de control del empresario en la relación laboral*, Consejo Económico y Social, 2002.
- «Uso y control de las tecnologías de la información y comunicación en la empresa», *Relaciones Laborales*, núm. 23/24, 2002.
- «El control empresarial de las nuevas tecnologías en la empresa», en AA.VV. (Dir. Del Rey Guanter, S., Coord. Luque Parra, M.): *Relaciones Laborales y Nuevas Tecnología*, La Ley, Madrid, 2005.
- «El uso y control del correo electrónico e internet en la empresa: Aspectos laborales», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico e internet en la empresa: Aspectos constitucionales, penales y laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
- «Nuevas tecnologías y poder de control empresarial», puede consultarse en la página web: [www.ceveal.com/public.htm](http://www.ceveal.com/public.htm).

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R.: «Secreto de las comunicaciones v. protección de datos en el ámbito laboral. A propósito de la Sentencia 281/2005 del Tribunal Constitucional Español y del Informe 101/2008 de la Agencia Española de Protección de Datos», *Aranzadi Social*, núm. 13, 2008.

- MELLA MENDEZ, L.: «Sobre una nueva manera de trabajar: el teletrabajo», *Aranzadi Social*, núm. 11, 1998.
- «Nuevas tecnologías y nuevos retos para la conciliación y la salud de los trabajadores (1)», *Trabajo y Derecho*, núm. 16, Abril 2016.
- MENENDEZ SEBASTIÁN, P.: «La lesión de la libertad sindical mediante la utilización de datos informáticos autorizados», *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, vol. III, 1999.
- MERCADER UGUINA, J.R.: «Derechos fundamentales de los trabajadores y nuevas tecnologías: ¿hacia una empresa panóptica?», *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2001.
- *Derecho del Trabajo. Nuevas Tecnologías y Sociedad de la Información*, Lex Nova, Valladolid, 2002.
- MIRÓ MORROS, D.: «El control de la jornada y el teletrabajo», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 920, 2016.
- MOLERO MANGANO, C.: «El derecho al honor y a la intimidad del trabajador», *Actualidad Laboral*, núm. 2, 2001.
- «Inviolabilidad de la persona del trabajador (entorno al artículo 18)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 100, 2004.
- MOLINS GARCÍA-ATANCE, J.: «Las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del despido objetivo y colectivo», *Aranzadi Social*, núm. 1, 2011.
- MONEREO PEREZ, J.L. y LÓPEZ INSUA, B.M.: «El control empresarial del correo electrónico tras la STC 170/2013», *Aranzadi Social*, núm. 11, 2014.
- MONTOYA MELGAR, A.: *El poder de dirección del empresario*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1965.
- «Dirección y control de la actividad laboral», AA.VV. (Dir. Borrajo Dacruz, E.): *Comentario a las leyes laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, Editorial Revista de Derecho Privado, t. V (arts. 19 a 25), 1985.
  - «Nuevas tecnologías y buena fe contractual (Buenos y malos usos del ordenador en la empresa)», *Relaciones Laborales*, núm. 5-6, 2009.
  - *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2012.
- MUÑOZ LORENTE, J.: «Los límites penales en el uso del correo electrónico e internet en la empresa», en AA.VV. (Coord. Roig Batalla, A.): *El uso laboral y sindical del correo electrónico en la empresa: Aspectos constitucionales, penales y laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

- OROZCO PARDO, G.: «Artículo 7. Respeto a la vida privada y familiar», en AA.VV. (Dir./Coord.: Monereo Atienza, C. y Monereo Perez, J.L.): *La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2012.
- ORTEGA GARCÍA, J., ALONSO FERNÁNDEZ, F. y COOMONTE BELMONTE, R.: «Biometría y Seguridad», Cuadernos Cátedra ISDEFE-UPM, núm. 3, 2008.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.: *Los Derechos laborales en la Constitución española*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.
- *Derecho del Trabajo y Razón Crítica: Libro dedicado al Profesor Manuel Carlos Palomeque López en su vigésimo quinto aniversario como Catedrático*, Graficas Varona, S.A., Salamanca, 2004.
- PEDRAJAS MORENO, A.: «Los derechos fundamentales de la persona del trabajador y los poderes empresariales: la Constitución como marco y límite de su ejercicio», *Actualidad Laboral*, núm. 4, 2000.
- PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Nuevas tecnologías y relaciones de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1990.
- «La subordinación jurídica frente a la innovación tecnológica», *Relaciones Laborales (Sección de nuevas tecnologías)*, núm. 10, 2016.
- PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. y GARCÍA RUBIO, M.A.: «El control empresarial sobre las comunicaciones electrónicas del trabajador: criterios convergentes de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Nueva revista española de Derecho del Trabajo*, núm. 196, 2017.
- PEREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. y THIBAUT ARANDA, J.: *El teletrabajo en España. Perspectiva jurídico laboral*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2001.
- «El uso del ordenador y la buena fe (A propósito de la STS de 26 de septiembre de 2007, (Rec. 966/2006))», *Relaciones Laborales*, núm. 6, Sección de Comentarios de Jurisprudencia, t. 1, 2008
- PEREZ LUÑO, A-E.: «Internet y la garantía de los derechos fundamentales», en AA.VV. (Coord. Murillo Villar, A. y Bello Paredes, S.): *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías*, Fundación Caja de Burgos-Universidad de Burgos, Burgos, 2005.
- POQUET CATALÁ, R.: «La falta de adaptación como causa de despido objetivo tras la reforma de 2012», *Aranzadi Doctrinal*, núm. 7, 2014.
- PRADAS MONTILLA, R.: «Empresas y protección de datos de carácter personal», *Actualidad Laboral*, núm. 34, 2000.

- PREDAJAS MORENO, A.: *Despido y derechos fundamentales: estudio especial de la presunción de inocencia*, Trotta, Madrid, 1992.
- PRIETO ALONSO, F., ZORNOZA ABAD, A. M<sup>a</sup>. y PEIRO SILLA, J.M<sup>a</sup>.: *Nuevas tecnologías de la información en la empresa. Una perspectiva psicosocial*, Pirámide, Madrid, 1997.
- PURCALLA BONILLA, M.A. y BELZUNEGUI ERASO, A.: «Marcos Jurídicos y experiencias prácticas de Teletrabajo», *Aranzadi Social*, núm. 18, 2003.
- RIVERO LAMAS, J.: *Limitación de los poderes empresariales y democracia industrial*, Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 1986.
- «El teletrabajo en España (En el contexto de innovación tecnológica y de empresa innovadora)», en AA.VV.: *Innovación y empresa innovadora: aspecto económicos y jurídicos*, Universidad de Zaragoza, Huesca, 2001.
  - «El trabajo en la sociedad de la información», *Aranzadi Social*, núm. 16, 2001.
- RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: «Pruebas obtenidas a través de detectives privados y derecho a la intimidad del trabajador», *Actualidad Laboral*, 2014, núm. 12.
- RODRIGUEZ ESCANCIANO, S.: «La intimidad del trabajador en el uso de diagnósticos médicos informatizados», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 101, 2000.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.: «La huida del Derecho del Trabajo», *Relaciones Laborales*, núm. 12, 1992.
- ROQUETA BUJ, R.: *Uso y control de los medios tecnológicos de información y comunicación en la empresa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.
- ROMERO PÉREZ, X.L.: «El alcance del derecho a la intimidad en la sociedad actual», *Revista de Derecho del Estado*, núm. 21, 2008.
- RUANO ALBERTOS, S.: «Facultades de control por medios informáticos», *Tribuna Social*, núm. 162, 2004.
- RUBIO DE MEDINA, M<sup>a</sup>. D.: *El despido por utilización personal del correo electrónico*, Bosch, Barcelona, 2003.
- SALA FRANCO, T.: «El derecho a la intimidad y a la propia imagen y las nuevas tecnologías de control laboral», en AA.VV. (Coord. Borrajo Dacruz, E.): *Trabajo y Libertades Públicas*, La Ley, Madrid, 1999.
- SALANOVA SORIA, M.: «Trabajando con tecnologías y afrontando el tecnoestrés: el rol de las creencias de eficacia», *Revista de Psicología del Trabajo y de las Organizaciones*, núm. 19, 2003.
- SANCHEZ-RODAS NAVARRO, C.: «Videocámaras y poder de vigilancia», *Aranzadi Social*, Parte de Estudios, 1999.

- SANFULGENCIO GUTIERREZ, J.A.: «¿Es privado el Email?», Boletín del Ilustre Colegio de Graduados Sociales de Madrid, núm. 37, 2002.
- SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: «¿Cómo se mide el “uso moderado” de Internet para fines personales?¿Transgrede la buena fe contractual tener abierto un programa para chatear?», Aranzadi Social, núm. 7, 2004.
- «Detectives, nuevas tecnologías y derecho a la intimidad de los trabajadores», Aranzadi Social, núm. 22, 2007.
- SCHNAITMAN, P.: «Building a community through workplace e-mail: the new privacy frontier», Michigan Telecommunications and Technology Law Riview, vol. 5, 1999.
- SELMA PENALVA, A.: «El control de accesos por medio de huella digital y sus repercusiones prácticas sobre el derecho a la intimidad de los trabajadores», Aranzadi Social, parf. 9, 2010.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. y SAN MARTIN MAZZUCCONI, C.: *Nuevas Tecnologías y Relaciones Laborales*, Aranzadi, 2002.
- «Escuchas telefónicas a Teleoperadoras», Repertorio de Jurisprudencia, núm. 4, 2004.
  - *Las TICs en el ámbito laboral*, Francis Lefebvre, Madrid, 2015.
- SOBRINO GONZALEZ, G.M.: «Intimidad y control del teléfono profesional», Actualidad Laboral, núm. 11, 2004.
- SUAREZ SÁNCHEZ DE LEÓN, A.: «El acceso por el empresario al correo electrónico de los trabajadores» Diario La Ley, núm. 5405.
- TALENS VISCONTI, E.E.: «Videovigilancia mediante cámaras fijas y protección de datos en el ámbito laboral. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 29/2013, de 11 de febrero de 2013», Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías, núm. 33, 2013.
- TARRAGA POVEDA, J.: «Trabajador o siervo. (O, definitivamente, sobre la vigencia de los derechos fundamentales en la relación de trabajo)», Aranzadi Social, núm. 16, 2003.
- TASCÓN LÓPEZ, R.: «El lento (pero firme) proceso de decantación de los límites del poder de control empresarial en la era tecnológica», Aranzadi Social, núm. 17, 2007.
- TATSIANA USHAKOVA.: «El teletrabajo en el derecho de la OIT», Información Laboral, núm. 9, 2015.

THIBAUT ARANDA, J.: «El uso del e-mail por los trabajadores y las facultades de control del empleador», Seminario sobre Poder Informático e intimidad: límites jurídico-laborales y penales al control empresarial, UOC, Barcelona, 30 de marzo de 2001.

– *Control multimedia de la actividad laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

TOSCANI GIMENEZ, D. y CALVO MORALES, D.: «El uso de internet y el correo electrónico en la empresa: límites y garantías», Revista española de Derecho del Trabajo, núm. 165, 2014.

TRAVIESO GONZÁLEZ, C.M., DEL POZO BAÑOS, M. y TICAY RIVAS, J.R.: «Sistemas Biométricos», Cuadernos Red de Cátedras Telefónica, Universidad las Palmas de Gran Canarias, 2011.

VALDES DAL-RE, F.: «Los poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador», Relaciones Laborales, núm. 8, 1990.

VALDES DE LA VEGA, B.: «El derecho a la intimidad y su expectativa de respecto en el uso personal de las tecnologías de la información. Comentario a la STS de 26-9-2007 y a la doctrina del Tribunal Europeo de derechos humanos», Revista de Derecho Social, núm. 42, 2008.

VICEDO CAÑADA, L. y VIDAL VIDAL, J.: «Límites a los Derechos Fundamentales del Trabajador: intimidad y dignidad», Aranzadi Social, núm. 7, 2012.

VIDAL LOPEZ, P.: «Zona de videovigilancia: STC de 3 de marzo de 2016, sobre las cámaras de vigilancia en el trabajo», Actualidad Jurídica, núm. 918, 2016.