

PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL
Universidad de Córdoba

**EL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR
COMO LÍMITE AL PODER DE DIRECCIÓN
EMPRESARIAL**

**SSTSJ de la Comunidad Valenciana de 3 de febrero
de 2000 y de Asturias de 17 de noviembre de 2000**

M^a LUISA RODRÍGUEZ COPÉ*

SUPUESTO DE HECHO de la STSJ DE ASTURIAS (Ar. 3670): La demandante, que estaba destinada al laboratorio de Bioquímica del Hospital General de Asturias y tenía, como el resto de los trabajadores, una taquilla para su uso personal, causó baja por enfermedad común el 23 de Septiembre de 1997, permaneciendo en dicha situación y, después, sin solución de continuidad, cumpliendo una sanción de suspensión de empleo y sueldo, hasta que, con fecha de 11 de junio de 1999, se reincorporó al trabajo. Estando la actora en la indicada situación de suspensión de su contrato de trabajo en septiembre de 1997, es destinada a Unidades de Enfermería. Por la dirección de Enfermería del mencionado hospital se remitió a la actora una carta, datada el día 8 de Marzo de 1999, para que retirase sus efectos personales de la taquilla utilizada en el laboratorio de Bioquímica, dada una nueva reasignación del personal destinado a este servicio. Se le invitaba a recoger la llave de la nueva taquilla, que se le asignaba en los vestuarios generales, advirtiéndole que, de no proceder a la entrega de la llave y retirada de sus pertenencias, el trámite se haría de oficio. El 11 de Junio de 1999, al reiniciar la actora su actividad laboral y acudir al laboratorio de Bioquímica, no pudo abrir la taquilla, estando sus objetos personales etiquetados en el interior de una bolsa de plástico, que se encontraba colocada encima de la misma.

Ante tales hechos la trabajadora afectada presentó demanda en reclamación de Protección de Derecho Fundamental y el Juzgado de lo Social nº4 de Oviedo estimó la demanda formulada por la actora por vulneración del derecho de la demandante a la intimidad, y declaró nula la conducta del Instituto demandado. Contra tal decisión interpuso recurso este último.

*Profesora Ayudante del área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

RESUMEN: El recurso fue estimado por el TSJ de Asturias en Sentencia de 17 de Noviembre de 2000, pues, en palabras del propio Tribunal, “*a la actora se le había enviado una comunicación para que liberara la taquilla de sus pertenencias, a la mayor brevedad, ya que, por haber sido destinada a otro servicio, ya no tenía derecho a su uso, y debía ser ocupada por otra trabajadora*”. Según el Tribunal, aunque el derecho a la intimidad personal tiene la consideración de irrenunciable, imprescriptible e inembargable, no es un derecho absoluto; su ámbito dependerá, no sólo de la ley, sino de los usos sociales y de la propia voluntad de la persona, manifestada a través de su propia conducta.

SUPUESTO DE HECHO de la STSJ DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (Ar. 2184): El actor prestó servicios para la empresa demandada desde el 1-6-1964. El día 26-2-1998 fue ingresado en el Hospital psiquiátrico de Castellón del que fue dado de alta al día siguiente. Con fecha 6-3-1998, inició situación de IT derivada de enfermedad común con diagnóstico de psicosis afectiva. A través de la grabación mediante vídeo, realizada por detectives privados contratados por la empresa, se comprueba que el actor, durante la situación de baja médica, colabora en el negocio que regenta su esposa, haciendo todo tipo de gestiones en entidades bancarias, realizando actividades en el interior de la tienda, asesorando a clientes, arreglando estanterías..., lo que justifica la procedencia del despido del actor en base al artículo 54.2.d) del ET., según sentencia del Juzgado de lo Social nº1 de Castellón, de 4 de Marzo de 1999. Contra esta sentencia se interpone por el recurrente recurso de suplicación, que consta de cuatro motivos, en el primero de los cuales, solicita la nulidad de las actuaciones por admitirse como prueba un vídeo grabado por detectives privados.

RESUMEN: Según el Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, las partes podrán valerse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley, admitiendo, expresamente, los de reproducción de la imagen y el sonido, salvo que en su obtención se hubiesen vulnerado derechos fundamentales.

Afirma el Tribunal que en el caso no puede sostenerse que se haya producido una vulneración del derecho a la intimidad del trabajador pues la grabación se hace en lugar abierto al público y en horas en que lo está. En caso contrario quedaría vedada la posibilidad de ejercicio del derecho de control y vigilancia del cumplimiento de los deberes laborales del trabajador que tiene el empresario reconocido expresamente en el artículo 20.3 del texto estatutario.

ÍNDICE

1. Planteamiento preliminar

2. El derecho a la intimidad del trabajador como límite al poder de dirección empresarial: 2.1. Como límite al poder de vigilancia y control: 2.1.1. Introducción; 2.1.2. Crítica a la STSJ de la Comunidad Valenciana de 3 de febrero de 2000 (Ar. 2184): a) Algunas consideraciones; b) Reflexión final;

2.2. Como límite al poder organizativo: 2.2.1. Breve comentario a la STSJ de Asturias de 17 de noviembre de 2000 (Ar. 3670); 2.2.2. Nota concluyente.

1. PLANTEAMIENTO PRELIMINAR

La dificultad que supone buscar el fundamento jurídico, la razón última, del poder directivo se hace patente cuando nos percatamos de las diferentes perspectivas desde las que la cuestión puede abordarse.¹ Sin embargo, no cabe duda que es el contrato de trabajo el vínculo jurídico constitutivo de la relación laboral y que, en consecuencia, todos los derechos y obligaciones que las partes asumen –dónde queda incluido el *poder de dirección*– encuentran su fundamento y legitimación en él.²

Partiendo de esta base, y sin perjuicio de lo antes expuesto, podemos afirmar que en el contrato de trabajo se encuentra el fundamento jurídico más inmediato del poder de dirección³, es el título jurídico que legitima para su ejercicio; ejercicio que comprende la puesta en marcha de facultades ordenadoras (dictado de órdenes e instrucciones), de control y vigilancia y de decisión sobre la organización empresarial.⁴

No obstante, esta potestad no puede ser ilimitada; por el contrario, ese “poder incidir” en todos los aspectos de la ejecución del contrato encuentra acotaciones o límites. Uno de estos límites estaría integrado por las disposiciones legales y/o convencionales. El otro límite se encuentra en el propio contrato celebrado, que se convierte, al mismo tiempo, en título de legitimación del poder empresarial y en verdadera limitación de las facultades que de aquella potestad se deriva. Y ello porque el título de *trabajador por cuenta ajena*, esto es, el ser titular de un contrato de trabajo, no sólo coloca al trabajador en una posición de sujeción o subordinación a la parte más fuerte de la relación, sino que, como contrapartida, le reviste de unos derechos y garantías (previstas legal

¹ Las diversas posiciones doctrinales, nos ponen de manifiesto la complejidad de la cuestión. Vid., al respecto, los comentarios de ROMÁN de la TORRE, Poder de dirección y contrato de trabajo. Grapheus. Valladolid, 1992, p. 71 y sigs., que, no obstante, afirma que las distintas líneas que sobre la materia existen no son contradictorias entre si, ni se excluyen las unas a las otras.

² Vid., de nuevo, ROMÁN de la TORRE, op. cit., p. 72.

³ Es más sólida y congruente con el Derecho vigente la posición que centra la fuente directa de los poderes del empresario en el contrato de trabajo: “*la atribución de dichos poderes es una consecuencia inmediata de la celebración del contrato, y un efecto mediato de la voluntad de la Ley, que ha querido poner en manos del empresario – y no en otras- la organización y disciplina del trabajo en la empresa*”. Vid., MONTOYA MELGAR, Derecho del Trabajo, 19ª edición. Tecnos. Madrid, 1998, p. 361, que aclara que esta atribución de poderes no es un capricho o una decisión contingente del legislador, sino que encuentra su fundamento último en la exigencia de organización del trabajo en la empresa.

⁴ Para PALOMEQUE LÓPEZ y ALAVAREZ de la ROSA, Derecho del Trabajo, 6ª edición. Ceura. Madrid, 1998, p. 684, el poder de dirección no es sino la potestad del empresario para organizar y ordenar el trabajo, inicial y durante toda la ejecución del contrato.

o convencionalmente) que, en ningún caso, el empresario puede desconocer.

Sin embargo, además de estos derechos reconocidos al trabajador en cuanto asalariado, no podemos obviar la existencia de derechos o garantías que deben manifestarse en todos los órdenes y relaciones, independientemente del marco dónde se inserte el individuo. Se trata de los derechos reconocidos en nuestra Carta Magna, los llamados derechos fundamentales que son, por tanto, derechos del trabajador⁵, en cuanto persona que es, ante todo.

Como afirma VALDÉS DAL-RÉ⁶, el régimen de libertades, derechos y principios constitucionales lleva asociado un sistema de límites a los poderes empresariales, de entre los cuales la primacía indiscutible la ocupan los derechos fundamentales.⁷ Podemos afirmar que el fundamento constitucional de los límites del poder empresarial se resume en el *respeto a la dignidad de los trabajadores y de sus derechos inviolables* (Artículo 10.1 de la CE); valores que tienen, además, una consideración expresa en concretos artículos del Estatuto de los Trabajadores, tales como, el 4.2.d), 8.3, 18, 20.3, 39.3 y 50.

A pesar del explícito reconocimiento, la posición del trabajador en el entramado empresarial⁸, ha dificultado⁹, sin duda, la efectiva y real puesta en

⁵ Del elenco de derechos fundamentales, dos de ellos son de contenido típicamente laboral (derecho de huelga y libertad sindical); otros dos, igualdad y no discriminación, encuentran en las relaciones de trabajo un evidente terreno de aplicación. La mayoría de los demás derechos fundamentales tienen su vertiente laboral, pues pueden repercutir en las relaciones individuales y colectivas de trabajo. Piénsese en la libertad ideológica, de expresión, o en el derecho a la intimidad personal, sobre el que más adelante nos centraremos.

⁶ “Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”, La Ley, 1990 (Tomo I), p. 281. Para RIVERO LAMAS, Limitaciones de los poderes empresariales y democracia industrial. Universidad de Zaragoza. Zaragoza, 1986, pp. 90 y sigs., y BAYLOS GRAU, “En torno al estatuto de los trabajadores: la prohibición de inquirir sobre la ideología, creencia y vida privada del trabajador”, en Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los profesores Bayón Chacón y Del Peso y Calvo. Universidad Complutense. Madrid, 1980, pp. 309 y sigs., los derechos fundamentales se erigen en límites infranqueables que al empresario no le es dable desconocer en uso de su poder de dirección

⁷ El Tribunal Constitucional en su Sentencia 98/2000, de 10 de abril, recuerda que el Tribunal viene manteniendo que, desde la prevalencia de los derechos fundamentales, su limitación por parte de los facultades empresariales sólo puede derivar bien del hecho de que la propia naturaleza del trabajo contratado implique la restricción del derecho, bien de un acreditada necesidad o interés empresarial.

⁸ Vid., VALDÉS DAL-RÉ, op., cit., pp. 277 y 278, que afirma que “*la lógica empresarial (sus principios y valores) actúa naturalmente como freno a la expresión de aquellos derechos...*”. Habla, incluso, de un proceso de implantación y ulterior consolidación jurídica de la negación de los derechos fundamentales o, en todo caso, en una versión más moderada, del recorte de los mismos.

Según MOLERO MANGLANO, “El derecho al honor y a la intimidad del trabajador”, AL. 21/01, desde que el trabajador se incorpora a la empresa comienza a realizar pequeñas o medianas abdicaciones del conjunto de derechos relativos a su personalidad. Para el autor, “*la relación laboral, supone la aceptación continua de límites al ejercicio omnímodo de los derechos de la personalidad, y en concreto de los de intimidad...*”

⁹ DURÁN LÓPEZ, en su obra “Inviolabilidad de la persona del trabajador” en Comentarios a las Leyes laborales. El ET. Edersa. Madrid, 1983, Tomo IV, p. 534, se refiere a “*la compleja problemática de la protección de la esfera privada individual en las relaciones de trabajo*”.

marcha de estos derechos ligados estrechamente a la condición personal del trabajador.¹⁰

¿Por qué a pesar de ser reconocidos formalmente, pueden quedar vacíos de contenido en la realidad jurídico-laboral cotidiana?

Una de las razones quizás estriben en el predominio de aquella tendencia a extender la obligación contractual básica más allá de lo que impone la prestación laboral. Es la transformación de la buena fe contractual, como cumplimiento correcto de las obligaciones de las partes, en un deber de fidelidad del trabajador y en un derecho de protección del empleador, lo que provoca, como consecuencia más inmediata, una multiplicación de los derechos y obligaciones que caracteriza la posición del trabajador por cuenta ajena.¹¹ Y esta tendencia o postura de vislumbra en las interpretaciones de los tribunales que parecen desconocer la prelación de aquellos derechos inherentes a la persona y que, por ende, no pueden ser desconocidos, ni siquiera atenuados¹², en un entorno específico y “peculiar” como es el laboral.¹³

¹⁰ Y ello a pesar de que el Tribunal Constitucional ha dejado sentado que “*la celebración de un contrato no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano*”, pues, “*ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de empresa que establece el artículo 38 del texto constitucional legitima el que, quienes prestan servicios en aquéllas por cuenta y bajo la dependencia de su titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales*”. Vid., como ejemplo, sentencias, ya históricas, como por ejemplo, STC 88/1985, de 19 de junio, 104/1987, de 17 de junio, y más recientes, STC 99/1994, de 11 de abril, 106/1996, de 12 de junio, 186/1996, de 25 de noviembre y 90/1997, de 6 de mayo, en las que se insiste la plena efectividad de los derechos fundamentales del trabajador en el marco de la relación laboral.

¹¹ Vid., en este sentido, VALDÉS DAL-RÉ, op. cit., p. 278 y MARTÍN VALVERDE, “Ideologías jurídicas y contrato de trabajo”. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Sevilla, 1978, p. 86, que afirma que la fidelidad se traduce “*en la exigencia no de una actitud sino de un comportamiento pasivo, no se pide adhesión y entrega sino docilidad y conformismo*”.

¹² Es interesante traer a colación la STC 99/1994, de 11 de abril. El Tribunal recuerda como en otras sentencias se afirmaba: “*el contrato de trabajo no puede considerarse como un título legitimador de recortes en el ejercicio de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano, que no pierde su condición de tal por insertarse en el ámbito de una organización privada*” (STC 88/1985, ya citada); sin embargo, recordando otros pronunciamientos (STC 73/1982, 120/1983, 19/1985, 170/1987, 6/1988, 129/1989 ó 126/1990, entre otras) determina que “*no puede desconocerse tampoco 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...*” Podríamos, pues, hablar no de una atenuación de estos derechos fundamentales, pero sí de una *modulación* de los mismos, como consecuencia de la necesaria adaptabilidad de los derechos del trabajador a los requerimientos de la organización productiva en que se integra.

¹³ FERNÁNDEZ LÓPEZ, “Libertad ideológica y prestación de servicios”, R.L. 7/1985, p. 64, manifiesta que los derechos fundamentales han de ser protegidos no sólo “en” la relación de trabajo sino “frente” a la relación de trabajo, frente a las limitaciones innecesarias que puedan sufrir con ocasión del desarrollo de las misma.

La especial consideración que merecen las elaboraciones jurisprudenciales¹⁴, hace especialmente interesante el estudio de esta materia desde el análisis de dos recientes pronunciamientos. En ellos se pone en evidencia los conflictos suscitados entre el ejercicio de las facultades inherentes al poder de dirección del empresario y el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales del individuo- trabajador.

¿Se respeta el derecho a la dignidad del trabajador, proclamado en la Constitución y en diversos artículos del texto estatutario, o por el contrario, se antepone a él el ejercicio de las facultades que el empresario, por su condición de tal y por la posición, que en consecuencia, ocupa en la relación laboral, tiene reconocidas?

Mediante el estudio de estas dos sentencias, analizaremos la confrontación entre la manifestación más evidente el derecho a la dignidad del trabajador, como es el derecho a su intimidad¹⁵, y las facultades de *organizar, vigilar y controlar* que posee el empresario, en cuanto manifestaciones del poder de dirección que son.

2. EL DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR COMO LÍMITE AL PODER DE DIRECCIÓN EMPRESARIAL

2.1. Como límite al poder de vigilancia y control

2.1.1. Introducción

Si ya la función de control y vigilancia sobre la actividad de trabajo plantea el gran problema del respeto a la dignidad e intimidad del trabajador¹⁶,

¹⁴ RODRÍGUEZ-PIÑERO, “La transformación democrática del ordenamiento jurídico laboral y la relación individual de trabajo”. *Temas Laborales*, 1/1984, p. 52, pone de manifiesto la importancia de las elaboraciones doctrinales y jurisprudenciales en el respeto de los derechos de la persona en el funcionamiento de la organización del trabajo.

¹⁵ El Tribunal Constitucional ha manifestado que el derecho a la intimidad implica “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”. SSTC 209/1988, de 27 de octubre, 231/1988, de 1 de diciembre, 197/1991, de 17 de octubre, 99/1994, de 11 de abril, 143/1994, de 9 de mayo y 207/1996, de 16 de diciembre, entre otras.

¹⁶ El Tribunal Constitucional, en recientes pronunciamientos, viene a matizar la tesis que antes había mantenido en cuya virtud los hechos referidos a la relaciones sociales y profesionales en que el trabajador desempeña su actividad no se integran, en principio, en la esfera privada de la persona. En las Sentencias del TC 98/2000, de 10 de abril, y 186/2000, de 10 de julio, se aborda la cuestión del alcance del poder de control del empresario, partiendo de la premisa de que el centro de trabajo es un espacio donde puede ejercitarse el derecho a la intimidad del trabajador, y por tanto, producirse intromisiones ilegítimas del empresario.

Además de estas recientes sentencias, otras anteriores (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) establecieron que la

debiendo siempre interpretarse restrictivamente¹⁷, ni que decir tiene que el problema se acentúa cuando nos referimos a los controles empresariales “*extraños a la causa contractual*”; registros sobre la persona del trabajador, en sus taquillas y otros efectos particulares o sobre los comportamientos extralaborales del trabajador.

Acercas de estos últimos, se deduce claramente del texto constitucional y estatutario (artículo 18 CE, en combinación con el artículo 4.2.e) y 17 del ET, en los que se observa la tutela de la intimidad personal que el ordenamiento ofrece) la prohibición del empresario de investigar la vida extralaboral del trabajador.¹⁸ El fin de la norma es garantizar a los trabajadores una vida extralaboral reservada sin injerencias por parte del empresario.¹⁹

Recordemos, sin embargo, que en el artículo 20.3 del ET se contempla la posibilidad de que el empresario adopte las medidas más oportunas de vigi-

constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad; y para comprobar si esa medida restrictiva supera el juicio de proporcionalidad, será necesario constatar si supera el llamado juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad, en sentido estricto. Vid., punto 2.2.1. de este trabajo.

¹⁷ A pesar que desde el texto constitucional se crea un verdadero derecho subjetivo dirigido a garantizar al trabajador una esfera de intimidad, los escasos recursos de los que este dispone, dificultan la salvaguarda de su esfera privada frente a múltiples formas de control e injerencia por parte del empresario que encuentra un claro apoyo legal. DURÁN LOPEZ, op. cit., pp. 534 y 535., pone en evidencia “el carácter de realizaciones limitadas” que revisten los preceptos estatutarios que se refieren a esta cuestión. La genérica afirmación del deber empresarial de guardar la consideración debida a la dignidad humana del trabajador genera múltiples conflictos entre la utilización de ciertos mecanismos de vigilancia y control de la actividad laboral y el derecho a la protección de su dignidad y de su esfera íntima.

¹⁸ Recordemos que aquellos partidarios de una concepción comunitaria del contrato de trabajo se basaban en la nota de confianza que entre trabajador y empresario debe existir, para extender el deber de trabajar fuera del ámbito de la propia relación de trabajo y establecer para el trabajador la obligación de comportarse en su vida extralaboral conforme a sus deberes profesionales. Como afirma GOÑI SEÍN, El respeto a la esfera privada del trabajador. Civitas. Madrid, 1988., p. 256 y 263, el criterio es extraño de una noción difusa y controvertida, cual es la de fidelidad. En esta perspectiva, la fidelidad asume un valor aglutinante de las nociones afines de “confianza”, “fiduciariadad” y “buena fe”, y es invocada para pedir un determinado comportamiento en la vida privada del trabajador de la empresa. (Vid, nota 11). Para el autor, al no existir una relación fiduciaria en la base del contrato de trabajo, no hay por qué proyectar fuera del trabajo las obligaciones dimanantes del vínculo. Rechaza, pues, todas aquellas líneas doctrinales que afirman que el comportamiento que se le exige al trabajador durante la prestación laboral se prolonga al exterior, sobre su vida extraprofesional.

¹⁹ Éste, pues, no debe tomar en consideración el comportamiento del trabajador, observado “*extramuros*” de la empresa; tampoco, por tanto, indagar en su vida privada. Resulta muy significativo, al respecto, el artículo 20.2 del texto estatutario cuando afirma que “*es en la obligación de trabajar asumida en el contrato de trabajo*” cuando el trabajador debe al empresario la “*diligencia y la colaboración en el trabajo*”, lo que, sin duda, pone de manifiesto que el trabajador, en su vida privada, no viene obligado a comportarse conforme a las obligaciones adquiridas por el contrato y que, el poder de control del empresario queda constreñido al período durante el cual el trabajador está cumpliendo sus obligaciones y deberes laborales.

lancia y control para *verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales*. La cuestión se hace compleja cuando el empresario, apoyándose en esta posibilidad que concede la ley estatutaria, trata de extender su facultad más allá del concreto ámbito dónde se desenvuelve la prestación de trabajo, so pretexto de controlar aquellas actividades que, aún realizándose fuera del centro de trabajo y al margen de la relación laboral, pueden afectar de manera directa al desenvolvimiento de la relación laboral. ¿Ha querido el legislador legitimar la adopción de medidas de vigilancia fuera de los límites de la actividad de trabajo?

El tema puede resultar especialmente interesante cuando se trata de definir las áreas de control empresarial en las *situaciones de absentismo por enfermedad del trabajador* y de determinar los límites de la invasión permitida en la vida privada de éste. ¿Se puede admitir como prueba, capaz de legitimar el despido del trabajador, un vídeo grabado por detectives privados contratados por la empresa? ¿Es ésta una forma *válida* de control empresarial? ¿No constituye un auténtico atentado a la intimidad del trabajador?

2.1.2. Crítica a la STSJ de la Comunidad Valenciana de 3 de febrero de 2000.(Ar. 2184)

La STSJ de la Comunidad Valenciana de 3 de febrero de 2000 se pronuncia sobre esta cuestión²⁰. El Tribunal deja sentado que la grabación mediante vídeo de un trabajador en situación de IT no vulnera el derecho a la intimidad personal, pues el empresario no está sino ejerciendo el poder de control que le reconoce el ET (artículo 20.3), en virtud del cual puede adoptar cualquier medida para verificar el cumplimiento por aquél “*de sus obligaciones y deberes laborales*”.

a) Algunas consideraciones

¿Qué debemos entender por obligaciones y deberes laborales? Como su propio nombre indica, son aquéllas que se deben en la prestación de servicios del trabajador. Así, pues, interpretamos que el legislador, en la redacción del artículo 20.3, se ha querido referir únicamente a la legitimación del empresario para controlar lo que se circunscribe a la prestación básica del contrato, esto es, control sobre la prestación del trabajador dentro del proceso produc-

²⁰ Contra la sentencia del Juzgado de lo Social, nº 1 de Castellón se interpuso recurso de suplicación por admitirse como prueba un vídeo grabado por detectives privados. Se alega que la grabación se obtuvo ilícitamente al ser realizada en el interior del establecimiento del que era titular la esposa del trabajador en situación de IT. En la sentencia que comentamos el Tribunal concluye diciendo que en el caso no puede sostenerse que se haya producido una vulneración del derecho a la intimidad del trabajador pues la grabación se hace en un lugar abierto al público. Considera que el empresario no está sino ejerciendo el derecho reconocido de vigilancia que *puede ejercerse fuera de la empresa*, si fuera necesario, sin que ello suponga vulnerar el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador.

tivo y con la consideración debida a su dignidad. Sólo el interés público y/o el consentimiento del titular pueden hacer legítimo el acceso a la esfera privada del que trabaja por cuenta ajena. No podría, por tanto, servir la previsión de este artículo como base para la justificación de la injerencia del empresario en la esfera extralaboral del trabajador en situación de IT.

Sin embargo, es cierto que el comportamiento extralaboral del trabajador en situación de IT afecta directamente al desenvolvimiento de su relación de trabajo. En la medida que esa actitud puede afectar al trabajo (al cumplimiento de las obligaciones y deberes laborales) se podría admitir un seguimiento directo de la situación por parte del empresario, un control y vigilancia fuera de la empresa, aunque ello supusiese una injerencia en la vida privada del trabajador afectado.

El legislador, en el artículo 20.4 del ET, legitima de forma expresa al empresario para controlar las ausencias al trabajo del trabajador por causa de enfermedad o accidente, estableciendo, de este modo, un mecanismo de control extraño a la causa del contrato de trabajo, excepcional (no se trata del mecanismo clásico de control de una relación de cambio entre trabajo y salario) que involucra por entero al sujeto dependiente y ejerce un mayor control sobre su esfera privada.

Parece que el legislador admite la intromisión en la vida privada del trabajador ausente por enfermedad. Pero lo hace estableciendo dos grandes límites: uno de fondo, sólo para comprobar el estado de incapacidad; y otro de forma: únicamente se podrá llevar a cabo por personal médico. De tal forma, las indagaciones sobre el estado de enfermedad del trabajador sólo las realizará el médico²¹ y conforme manda el artículo 20.3, en relación con el 4.2.e), con la consideración debida a su dignidad. En definitiva, es el propio legislador el que, de forma clara, para estos casos, establece los límites del control. A ellos pues, deberá atenerse el titular de la empresa.

Supone el apartado 4 del artículo 20 un límite al contenido del apartado 3 del mismo artículo, en virtud del cual, el empresario podrá adoptar cualquier medida de vigilancia y control que estime oportuna para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes con el único límite del respeto a su dignidad, y que es el invocado por el Tribunal para justificar la grabación mediante vídeo del trabajador en situación de baja por IT.

Del mismo modo, actúa como límite a la previsión contenida en el artículo 90 de la LPL, del que también se hace cita en la Sentencia, y que admite

²¹ GOÑI SEÍN, *op. cit.*, pp. 218 y 219 descarta la legitimidad de las indagaciones realizadas mediante terceros, vigilantes jurados, agencias privadas de colocación, etc. Las califica de prácticas humillantes y vejatorias y afirma que están implícitamente prohibidas por la Ley.

como medio de prueba los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido.

En el caso que nos ocupa, el recurso del empresario al detective privado para verificar el estado de enfermedad del trabajador evidencia que estamos ante un conducta que carece de cobertura legal.

En modo alguno debe admitirse como medios de prueba²² las indagaciones no sanitarias mediante terceros o por cuenta del propio empresario que, descartadas por el legislador, consideramos tácticas abusivas, desconocedoras de la esfera íntima del trabajador y, en definitiva, irrespetuosas con los derechos fundamentales que éste, ante todo persona, tiene reconocidos. En la actualidad, admitidas mayoritariamente por los tribunales, y un buen ejemplo es esta sentencia, se convierten en un instrumento lícito para atentar contra el derecho a la intimidad privada.²³

b) *Reflexión final*

Podríamos apuntar algunas conclusiones. Por una parte, no hay duda de que el derecho a la intimidad actúa como límite a las facultades de control y vigilancia que el empresario puede llevar a cabo en la empresa. No obstante, aquél puede sufrir modulaciones o restricciones, necesarias para un mejor desenvolvimiento de la actividad productiva.²⁴

Por otra, “*a priori*”, el empresario no encuentra apoyo legal para controlar y vigilar más allá de la acotada esfera laboral. No obstante, dada la directa repercusión que pueden llegar a tener sobre la buena marcha empresarial, podrá ejercer su control sobre las ausencias al trabajo del trabajador en situación de IT.

Ahora bien, en la medida en que el legislador establece expresamente condiciones de fondo y de forma, para llevar a cabo este control “*extraño a la causa contractual*”, las facultades controladoras quedan estrechamente limitadas. De manera que, al límite impuesto al empresario para controlar y

²² Desde hace décadas los tribunales admiten como práctica normal la validez de los hechos basados en el informe de un detective privado, sin tener en cuenta que el trabajo de éste constituye, en sí mismo, una invasión en la vida privada que pone en entredicho el respeto a la intimidad de la persona. Vid., de nuevo GOÑI, op. cit., p. 248. Muestra evidente es la sentencia comentada que admite sin vacilaciones como prueba un vídeo grabado por detectives privados contratados por la empresa para verificar el estado de enfermedad del trabajador, considerando que, en ningún momento, se está produciendo una vulneración del derecho a la intimidad del trabajador.

²³ Vid., en este sentido, MORALES PRAT, La tutela penal de la intimidad: privacy e informática. Destino. Barcelona, 1984, p. 225.

²⁴ Vid., nota 12. Estas medidas restrictivas serán conformes a los preceptos constitucionales y, por ende, no vulneradoras del derecho fundamental, si superan la teoría sobre la proporcionalidad mantenida por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 186/2000, cit., que implica el cumplimiento de determinados requisitos o condicionantes, que se concretan, como más adelante veremos, en la superación del triple juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida restrictiva impuesta.

vigilar al trabajador en su actividad laboral, que se concreta en el respeto a su dignidad, se le añade, cuando se trata de controlar al trabajador ausente en situación de incapacidad temporal, un límite más: el fijado en el artículo 20.4, y que exige que el control se lleve a cabo sólo para verificar el estado de incapacidad y a través de personal médico.

Un control desconocedor de las previsiones legales es un control ilegítimo y, por ende, los resultados que de éste se obtengan no podrán fundamentar ninguna consecuencia jurídica posterior.

En el supuesto analizado en la sentencia que comentamos, la situación de IT del trabajador legitimaba al empresario para controlar sus ausencias pero sólo mediante personal médico. El control empresarial a través de un detective privado, que graba en vídeo aspectos de la vida extralaboral del trabajador en situación de IT, es un control que se lleva a cabo mediante una técnica carente de cobertura legal y que, por tanto, se convierte en un control ilegítimo, inadmisibles y claramente atentatorio contra el derecho a la intimidad. ¿Cómo puede justificarse un despido el resultado de una actuación empresarial así calificable?

El Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana consideró que la intromisión en la intimidad del trabajador tenía el respaldo legal en el artículo 20.3 del texto estatutario, olvidando que el legislador hizo una previsión específica para el caso en cuestión en el artículo 20.4; regulación que supuso el establecimiento de un límite al citado artículo, a través de condicionantes de fondo y de forma. Y, obviando esta cuestión, y dando por supuesto que la medida de control usada por el empleador no era vulneradora del derecho a la intimidad al estar dentro del círculo de facultades empresariales de vigilancia y control –que también, según afirma el Tribunal se pueden llevar a cabo fuera de la empresa– ni siquiera somete la medida impuesta al triple juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Consideramos que el Tribunal se debió cerciorar en primer lugar de que la intromisión encontraba respaldo legal; en segundo lugar, que se llevó a cabo conforme a las pautas legales establecidas “*ad hoc*”; y, en tercer lugar, que esta medida restrictiva, admitida legalmente, era idónea, necesaria y proporcional, esto es, que superaba la teoría sobre la proporcionalidad establecida por el Tribunal Constitucional para determinar la constitucionalidad de las medidas restrictivas de derechos fundamentales.²⁵

Cuando estamos hablando del control de las ausencias al trabajo por incapacidad temporal, esto es de *controles extraños a la causa contractual*, que, sin duda, son restrictivos de derechos fundamentales, y en concreto del derecho

²⁵ Vid., el desarrollo de la teoría constitucional sobre la proporcionalidad en el comentario a la siguiente sentencia.

fundamental a la intimidad, debemos tener presente en primer lugar el propio límite que establece “*ad hoc*” el legislador. Habrá que superar ese límite legal específicamente establecido para plantearnos si la medida restrictiva es idónea, necesaria y proporcional, esto es, para preguntarnos acerca de su constitucionalidad, cuestión que corresponde dilucidar a los tribunales que atenderán para ello a las concretas circunstancias del caso. No puede ser idóneo necesario y proporcional, esto es, no puede ser respetuoso con el derecho fundamental a la intimidad, un control que se hace desconociendo las pautas legales básicas previstas por el legislador.

2.2. Como límite al poder organizativo

Como dice FERNÁNDEZ LÓPEZ²⁶, “*el funcionamiento de la empresa no puede utilizarse como excusa para la anulación de los derechos constitucionalmente reconocidos*”. Así pues, la libertad organizativa será defendible hasta un momento determinado, pero no pasando por alto los derechos constitucionales que el trabajador tiene reconocidos, pues lo contrario supondría negarles toda relevancia en la relación de trabajo.²⁷

2.2.1. Breve comentario a la STSJ de Asturias de 17 de noviembre de 2000 (Ar. 3670)

En el supuesto analizado por la STSJ de Asturias de 17 de noviembre de 2000 se pone de manifiesto el conflicto que puede suscitarse entre el poder de organización empresarial, que tiene su base constitucional en el artículo 38, y el derecho a la intimidad del trabajador.²⁸

Sin embargo, el Tribunal no considera vulnerado el derecho a la intimidad de una trabajadora que, al reincorporarse a su trabajo, después de haber estado

²⁶ FERNÁNDEZ LÓPEZ, op. cit., p. 65.

²⁷ El Tribunal Constitucional ha manifestado que los equilibrios y limitaciones recíprocos que se derivan para ambas partes del contrato de trabajo suponen que también las facultades organizativas empresariales se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador, quedando obligado el empleador a respetar aquellos. (STC 292/1993, de 18 de octubre).

²⁸ Aclaremos que, en puridad, se habla de conflicto cuando lo que se enfrenta son dos derechos fundamentales. En este caso, lo que se plantea es la limitación de un derecho fundamental por bienes o valores que son dignos de protección, como es el interés empresarial, que puede identificarse con la libertad de empresa del artículo 38 CE, que no es un derecho fundamental. No olvidemos, sin embargo, que existen posiciones doctrinales que relativizan esta idea, al conceputar como derechos fundamentales no sólo los contenidos en la Sección Primera del Capítulo 2º, sino todos los del Capítulo 2º, incluida la libertad de empresa. Vid., como ejemplo, los argumentos de CRUZ VILLALÓN, “Formación y evolución de los derechos fundamentales”, en X Jornadas de estudios. Introducción a los derechos fundamentales, vol I, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Ministerio de Justicia. Madrid, 1988, p. 157 y sigs.

en situación de suspensión por IT y por cumplir una sanción de suspensión de empleo y sueldo, no pudo abrir su taquilla al haber sido cambiada la cerradura. Encontró sus objetos personales etiquetados en el interior de una bolsa de plástico, encima de la referida taquilla, pues, como consecuencia de una nueva reasignación del personal, y tras ser destinada a otro servicio, se le había asignado una nueva taquilla, ubicada en los vestuarios generales.²⁹

¿Supuso esta actuación una intromisión en la vida privada de la trabajadora? ¿Se excedió el empresario de las facultades derivadas de su poder de dirección y en concreto de su facultad organizativa, desconociendo el derecho fundamental de la trabajadora a su intimidad?

La primera pregunta no merece sino una respuesta positiva. El empresario, al abrir la taquilla de la trabajadora y recoger sus efectos personales, está invadiendo el ámbito que la trabajadora tenía reservado para sí en el centro de trabajo. Sin embargo, la respuesta a la segunda pregunta es mucho más compleja y requiere un análisis de las circunstancias que rodearon la actuación del empleador. Y ello porque el derecho a la intimidad, como derecho fundamental que es, y la libertad organizativa del empresario, como cualquier otra facultad derivada del poder de dirección, no son derechos ilimitados.³⁰

Si bien a través del comentario de la sentencia queremos determinar hasta qué punto el derecho a la intimidad del trabajador limita el poder empresarial de organización, vamos ahora a analizar la cuestión desde la perspectiva inversa.

¿En qué medida un valor que es digno de protección como el interés empresarial, o en última instancia, la libertad de empresa del artículo 38 de la CE, puede establecer limitaciones al derecho a la intimidad del trabajador?

Recordemos que el TC ha dejado sentado que las limitaciones o modulaciones que pueden sufrir los derechos fundamentales tienen que ser las *indispensables y estrictamente necesarias* para satisfacer un interés empresarial merecedor de tutela y protección, de manera que si existen otras posibilidades de satisfacer dicho interés menos agresivas y afectantes del derecho en cuestión, habrá que emplear éstas últimas.³¹ Se trata, en definitiva, de aplicar el principio de proporcionalidad.

²⁹ El Tribunal considera justificada la actuación del empresario, pues advirtió previamente a la trabajadora de que, como consecuencia de una nueva reasignación del personal, debía retirar sus pertenencias y entregar la llave de la taquilla que venía utilizando. Así mismo, se le invitaba a recoger la llave de la nueva taquilla que le fue asignada. La trabajadora no se hizo eco de la comunicación hasta transcurrido un período de casi tres meses. Tan sólo el día que se incorpora al trabajo, una vez transcurrido el período de suspensión, procedió a retirar sus efectos personales.

³⁰ En cuanto a la limitación del derecho a la intimidad, en cuanto derecho fundamental que es, recordemos la STC 99/1994, cit., (vid., nota 12), refiriéndose a las *modulaciones* de los derechos fundamentales que se producirá “*en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva*”.

³¹ Vid., al respecto STC 98/2000, cit.,

En la STC 186/2000, el Tribunal, recordando pronunciamientos anteriores, determina que, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de 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 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).

Atendiendo al caso concreto, ¿fue la apertura de la taquilla de la trabajadora una medida indispensable para conseguir el fin legítimo que perseguía el empresario? ¿Era además ésta el único medio del que disponía para conseguir su fin?; esto es, ¿no existía otra medida más moderada para la consecución del propósito con igual eficacia? ¿Es esta medida conforme con los principios de proporcionalidad e intervención mínima que rige la modulación de los derechos fundamentales por los requerimientos propios del interés de la organización empresarial? ¿Puede considerarse equilibrada o proporcionada?

En definitiva, se tratará de establecer si la apertura de la taquilla por parte del empleador que, sin duda alguna, restringe el derecho fundamental de la trabajadora a su intimidad, ha sido una medida idónea (¿podría conseguir a través de ella el fin pretendido?), necesaria y ponderada o equilibrada.

Por una parte, analizando los hechos, no dudamos de que la medida no resultó ni arbitraria ni caprichosa, pues la necesidad de una nueva reasignación de personal provocó el que, por cuestiones organizativas, el empresario instase a la trabajadora a retirar sus pertenencias y a entregar la llave de la taquilla que venía utilizando.

Por otra parte, si la intimidad no es sino el ámbito que cada individuo se reserva de su vida frente a la acción y al conocimiento de los demás, ¿cómo podríamos hablar en este caso de vulneración o desconocimiento de una intimidad que parece no ser valorada por su propio titular?³² Tal y como se afirma en la Sentencia comentada, el ámbito del derecho a la intimidad es relativo, de manera que sólo los Tribunales podrán valorarlo atendiendo a la situación de las personas afectadas y demás circunstancias que pudieran concurrir en un determinado momento.

³² Recordemos que la afectada no se hizo eco de la petición empresarial hasta transcurridos casi tres meses desde la comunicación, sin que podamos argumentar en su defensa la situación suspensiva en la que se encontraba su contrato, pues huelga decir que, durante la suspensión, la relación laboral permanece en vigor, y, por ende, también continúa vigente la genérica obligación de la trabajadora de actuar conforme al principio de buena fe que debe presidir toda relación laboral, incluso si esta se encuentra en estado de latencia.

Esto nos lleva a afirmar que la actuación empresarial no sólo fue idónea y necesaria sino, también equilibrada, pues, atendiendo al criterio mantenido desde la doctrina constitucional, la medida adoptada por el empresario beneficia a la empresa a costa del perjuicio o sacrificio de un bien particular, el ámbito privado de una trabajadora, o mejor dicho, una esfera de ese ámbito que la propia titular, con su actitud, parece infravalorar o desconocer, o al menos, no pretende reservar.

En definitiva, la propia actitud de la trabajadora que, tras recibir la comunicación del empresario, optó por la pasividad demostrando de este modo un desinterés en salvaguardar su esfera personal, no hace sino ratificar la constitucionalidad de la actuación empresarial, que supera el triple juicio de proporcionalidad al que nos hemos referido.

2.2.2. Nota concluyente

La idea a extraer no es otra que, si bien no puede presumirse que la libertad organizativa del empresario pueda imponerse por sí misma ante el derecho del trabajador, debemos evitar soluciones simplistas y fáciles y proceder a analizar con rigor el caso concreto, determinando en cada supuesto, hasta que punto y en que circunstancias tal libertad puede resultar vulnerada o desconocida por el ejercicio de un derecho fundamental.

BIBLIOGRAFÍA

DIEGUEZ CUERVO, “Poder Empresarial: fundamento, contenido y límites. REDT 27/1986.

BAYLOS GRAU, “En torno al Estatuto de los Trabajadores: la prohibición de inquirir sobre la ideología, creencia y vida privada del trabaja” en la obra de AA.VV. Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los profesores Bayón Chacón y Del Peso y Calvo . Universidad Complutense. Madrid, 1980.

DURÁN LÓPEZ, “Inviolabilidad de la persona del trabajador”. Comentarios a las leyes laborales. El ET. Tomo IV. EDERSA. Madrid, 1983.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, “Libertad ideológica y prestación de servicios”. Relaciones Laborales 7/1985.

GOÑI SEÍN, El respeto a la esfera privada del trabajador. Civitas. Madrid, 1988.

JUSTO LÓPEZ, “La facultad de dirección”. RPS, 122/1979.

LUQUE PARRA, Los límites jurídicos de los poderes empresariales en la relación laboral. Bosch. Barcelona, 1999.

MARTÍN VALVERDE “Ideologías jurídicas y contrato de trabajo”. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Sevilla, 1978.

MOLERO MANGLANO, “El derecho al honor y a la intimidad del trabajador”. AL. 21/2001.

MONTOYA MELGAR,

– El poder de dirección del empresario. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1965.

– “Dirección y control de la actividad laboral”. Comentarios a las leyes laborales. El ET. Tomo V . Edersa. Madrid, 1985.

MORALES PRATS, La tutela penal de la intimidad: privacy e informática. Destino. Barcelona, 1984.

PÉREZ LUÑO, Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. Tecnos. Madrid, 1984.

PALOMEQUE LÓPEZ y ALVAREZ de la ROSA, Derecho del Trabajo, 6ª edición. Ceura. Madrid, 1998.

PRADAS MONTILLA, “Empresas y protección de datos de carácter personal”. AL. 34/2000.

RIVERO LAMAS, Limitación de los poderes empresariales y democracia industrial. Universidad de Zaragoza. Secretariado de Publicaciones. Zaragoza, 1986.

RODRÍGUEZ PIÑERO, “La transformación democrática del ordenamiento jurídico laboral y la relación individual de trabajo”. Temas Laborales, 1/1984.

ROMÁN de la TORRE, Poder de dirección y contrato de trabajo. Grapheus. Valladolid, 1992.

SERRANO OLIVARES, “El derecho a la intimidad como derecho de autonomía personal en la relación laboral”. REDT, 103/2001.

VALDÉS DAL-RÉ, “Poderes del empresario y derechos de la persona del trabajador”. La Ley, 1990 (I).

VIDAL MARTÍNEZ, El derecho a la intimidad en la Ley Orgánica de 5-5- 1982. Montecorvo. Madrid, 1984.