ERIC PRATS, ASESORÍA JURÍDICA DE SAE EN CATALUÑA

A vueltas sobre las video-filmaciones

RECIENTEMENTE SE ha formado un revuelo sobre las video-filmaciones en el puesto de trabajo a raíz de una nueva Sentencia que dictó el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (STSJCat. 4149/2023, de 29/06/2023).

Como indica el art.89 LO 3/2018, el derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de video-vigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo dispone que:

• Los empleadores podrán captar y tratar imágenes obtenidas a través de cámaras para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores establecido en el art.20.3 del Estatuto de los Trabajadores y de las normas de función pública, siempre que estas funciones se ejerzan dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo. Los empleadores habrán de informar con carácter previo, y de forma expresa, clara, y concisa a los trabajadores, y, en su caso, a sus representantes, de esta medida (nuestro Tribunal Supremo matiza en este sentido que se debe informar por escrito a los trabajadores de la existencia de cámaras y del tratamiento de las imágenes, avisando que la grabación se puede usar con fines coercitivos).

Excepcionalmente, en el supuesto que se haya captado la comisión flagrante de un acto ilícito se entenderá cumplido el deber de informar cuando exista un cartel informativo suficientemente visible identificando que existe una cámara, el responsable del tratamiento de las imágenes, e informando de la posibilidad de ejercitar los derechos de supresión, limitación, portabilidad, y de oposición.

• En ningún caso se admitirá la instalación de sistemas de grabación de sonidos ni de video-vigilancia en lugares destinados al descanso, tales como vestuarios, aseos, comedores y análogos.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su Sentencia de 17/10/2019, en el asunto Basbulescu para analizar la validez del control de los medios informáticos, indica que hay que analizar:

• El grado de intromisión del empresario en la obtención de la prueba.

• El lugar de colocación de las cámaras.

• Quién la visionó y durante cuánto tiempo.

• La finalidad por la que se colocan las cámaras.

Si alguna de estas zonas especialmente protegidas ante las filmaciones tuviera un uso mixto, es decir, como zona de trabajo y como lugar de descanso a la vez, la captación de imágenes supondría una invasión ilegítima en la intimidad personal, invalidando cualquier prueba obtenida, pues tal lugar supone una prolongación de la privacidad que a toda persona corresponde en lo que es su domicilio. En esos casos operaría una interpretación extensiva "pro operario" del precepto, ya que la protección de las personas físicas en relación con el tratamiento de datos personales es un derecho fundamental protegido por el art.18.4 de la Constitución.

Eso quiere decir que, trasladada dicha interpretación a un procedimiento judicial y teniendo en cuenta que el Juez debe valorar para tomar su decisión sobre la admisión de la prueba propuesta, la legalidad, admisibilidad, pertinencia, utilidad y necesidad de la prueba (Art.87.1 y 90.1 y 2 de la LRJS), y teniendo en cuenta también que no se admitirán pruebas que tengan su origen o que se obtengan, directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales o libertades públicas, el Juez debería inadmitir, en esos casos, la prueba por comportar una grave transgresión del Derecho Fundamental a la intimidad personal y a la propia imagen, contenido en el art. 18 de la Constitución española, vulnerar el art. 8 de la Carta Europea de Derechos Humanos, y los arts. 22 y 89 LOPD en relación al Reglamento de Protección de Datos de la UE 2016/679.

Ésta es una cuestión de orden público procesal que puede suscitarse por las partes o de oficio en cualquier momento de la fase probatoria, ya sea al proponerse o al practicarse.

Por supuesto, el principio de justicia rogada, sentado en el 216 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y de la carga de la prueba, contenido en el art.105.1 LRJS y 217 LEC, que obligan a probar a quien alega, podría conducir a la desestimación de las pretensiones del empresario si únicamente basara su argumentario en dicha prueba como en el caso que nos ha llevado a este artículo.

Lo anterior es una consecuencia lógica del aforismo jurídico "Da mihi factum, dabo tibi ius" (dame hechos y te daré Derecho), es decir, si no pruebas no puedes esperar una sentencia favorable.

ASESORÍA JURÍDICA SAE NACIONAL

Interinos y abuso de temporalidad

EL TRIBUNAL Supremo (Contencioso), sec. 4ª, S 09-05-2023, nº 576/2023, rec. 5132/2019, ha denegado la indemnización a una funcionaria interina a pesar de quedar demostrado el abuso de temporalidad de su contrato como policía local. La sentencia emitida reitera la doctrina ya fijada por esta Sala de que el hecho de que haya habido una situación objetivamente abusiva no implica que un funcionario interino luego cesado haya sufrido un daño efectivo e identificado. Por tanto, no es posible reconocer un derecho a indemnización por esa sola circunstancia.

El derecho a esa indemnización es algo que el ordenamiento jurídico español y, más en concreto, la regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración no lo permite ya que se persigue con ella una finalidad sancionadora.

Por otro lado, el Alto Tribunal ha aclarado que lo que sí que se puede reclamar es una indemnización por daños materiales o morales a raíz de una disminución patrimonial o una pérdida de oportunidad que el empleado público interino no tuviera el deber jurídico de soportar. Pero para ello se debe presentar una reclamación por daños efectivos e identificados con arreglo a las normas generales en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, acreditando tales daños.

La actora fue nombrada agente interina de la Policía Local de Martorell por decreto 1736/2008, de 14 noviembre, y por decreto 1511/2017, de 17 de octubre, cesó su función tras cubrirse la plaza por un funcionario de carrera que había superado el concurso-oposición de ingreso libre. Tras el cese y, al amparo de la sentencia del TJUE, solicitó del Ayuntamiento de Martorell la indemnización de 20 días por año trabajado, que cuantificó en 15.635,82 euros o, subsidiariamente, la indemnización de 12 días por año trabajado, que cuantificó en 9.381,49 euros y, en ambos casos, los intereses del artículo 106 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA).

El Ayuntamiento desestimó la solicitud de indemnización alegando que el nombramiento no fue abusivo. Contra dicha decisión, la trabajadora interpuso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº.6 de Barcelona el recurso contencioso-administrativo, que fue estimado por primera instancia reconociendo que la decisión del Ayuntamiento no era ajustada a Derecho, asimismo se reconoció el derecho de la recurrente a ser indemnizada por el Ayuntamiento demandado con la cantidad de 15.635,82 euros.

La sentencia del juzgado fue impugnada por el Ayuntamiento interponiendo recurso de casación. Así se elevaron los autos a la Sala del TS para determinar si puede considerarse que se produjo una utilización abusiva de los nombramientos del personal interino y, en el caso de constatarse tal utilización abusiva, cuáles son las consecuencias que se derivan de la misma.

El Tribunal Superior ha estimado el recurso de casación deducido por el Ayuntamiento. La Sala ha razonado que, a los efectos del art. 93.1 de la LJCA, y conforme a la normativa aplicable al caso *ratione temporis,* el hecho de que haya habido una situación objetivamente abusiva no implica automáticamente que el funcionario interino (luego cesado) haya sufrido un daño efectivo e identificado y, por tanto, no cabe reconocer un derecho a indemnización por esa sola circunstancia.

En el presente caso no es cuestión controvertida la realidad del abuso de temporalidad, al que se puede añadir otro abuso como el hecho de que no cabe nombrar policías municipales en régimen de interinidad. Sin embargo, la cuestión a resolver en esta Sala está centrada en lo litigioso a la indemnización y como ya se ha dicho, la conclusión es que no se puede reconocer el derecho a indemnización de la actora.

La sentencia dictada en primera instancia anuda la indemnización al hecho del cese y para ello aplica la lógica del ordenamiento laboral al ámbito funcionarial. Pero el ámbito funcionarial es de naturaleza estatuaria, no contractual. "En este punto no deja de ser significativo que la parte recurrida se refiera reiteradamente a su contrato como funcionaria interina cuando no hubo tal contrato, sino un nombramiento", recoge la sentencia.

La regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración no contempla la posibilidad de otorgar indemnizaciones a fin de sancionar comportamientos administrativos ilegales, es decir, no da base para otorgar indemnizaciones con una finalidad sancionadora, al margen de daños efectivos e identificativos. El deber de reconocer una indemnización de naturaleza sancionadora no es incondicional ni suficientemente precisa para que un particular pueda invocarla ante un juez nacional.