

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo avocado por el Pleno del Tribunal número 7222-2013.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros en la que se sustenta la sentencia, manifiesto mi discrepancia con la fundamentación jurídica y con el fallo, que, en mi opinión, hubiera debido ser estimatorio.

Comparto sustancialmente el contenido del voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la sentencia, aunque creo útil que mi adhesión vaya acompañada de algunas matizaciones.

1. La sentencia admite que en el marco de la relación laboral existe el deber de información que establece el artículo 5 LOPD respecto de la instalación de una cámara situada en el lugar donde se desarrolla la prestación laboral enfocando directamente a la caja registradora ante la sospecha de que algún trabajador se está apropiando de dinero.

La cuestión radica en (i) si esta información debe suministrarse a los trabajadores especificando el fin de control de cumplimiento de la relación laboral; o (ii) si, como entiende la opinión en que se funda la sentencia, el deber de información se cumple suficientemente mediante un anuncio hecho al público sobre la existencia de cámaras de seguridad en el establecimiento.

2. Discrepo de la opción 'ii' por las siguientes razones:

A) La STC 29/2013 establece la doctrina de que el deber de información vinculado a la instalación de cámaras de vigilancia en el establecimiento laboral debe ir acompañada de información a los trabajadores sobre la finalidad de control de la actividad laboral. La sentencia a la que se refiere este voto no se atiene a esta jurisprudencia.

B) Los precedentes del Tribunal citados como concluyentes (especialmente la STC 292/2000, de 30 noviembre) no son suficientes para justificar la postura de la sentencia, pues se refieren a supuestos de hallazgo casual por las videocámaras instaladas legalmente por razones de seguridad, mientras que en el presente caso se trata de una cámara dirigida específicamente a posiciones que ocupan los trabajadores para investigar determinados hechos.

C) Otra razón por la que los expresados precedentes son insuficientes radica en que tienen una antigüedad mayor de 15 años, periodo en el que se ha producido una evolución notable en el ámbito del derecho a la protección de datos. Entre otras circunstancias, se han dictado en el interregno las SSTEDH de 28 de enero de 2003, *Peck c. Reino Unido*, y 17 de julio de 2003, *Perry c. Reino Unido*, capitales en la materia. El tiempo transcurrido se refleja, entre otros aspectos, en el hecho de que los amparos resueltos entonces no se fundaban en el derecho a la protección de datos, sino, más primariamente, en el derecho a la intimidad.

D) Puedo aceptar que no es necesario que la información dirigida a los trabajadores especifique el fin concreto de vigilancia, puesto que esto va implícito en la comunicación dirigida a ellos, pero no puedo aceptar que la información dirigida al público sea suficiente para cumplir este requisito, puesto que el art. 5 LOPD ordena específicamente que la información se dirija a los interesados, configurando con ello el contenido esencial del derecho, que en el

ámbito laboral debe entenderse referido a los trabajadores (no me parecen eficaces los esfuerzos de alguna doctrina para demostrar que este aspecto pertenece a un ámbito de la legalidad ordinaria ajeno a la CE).

E) Estaría dispuesto, dentro de ciertos límites, a reconsiderar la jurisprudencia sentada en la STC 29/2013 sobre el hallazgo casual, en paralelo con la evolución de la jurisprudencia penal sobre la materia; pero me parece que la omisión de toda información a los trabajadores sobre la existencia de cámaras específicamente orientadas a sus posiciones plantea un supuesto enteramente diferente: supone una lesión del derecho fundamental que afecta a su contenido esencial, cualquiera que sea el método esencialista o de ponderación que se utilice para determinar su contenido y la concepción, conflictivista o armonizadora, que se abrigue sobre la relación de trabajo.

F) Aplicando el método de ponderación que utiliza la sentencia incluso hubiera estado dispuesto a considerar, al margen de más detallados tecnicismos, si podría justificarse que la instalación de la cámara se notificase únicamente al comité de empresa para evitar la frustración de la vigilancia (en la línea, por ejemplo, de la STSJ de la Comunidad de Madrid de 9 de febrero de 2015, FJ 4). Considero, sin embargo, que dinamita el contenido esencial del derecho fundamental a la protección de datos (pues lo hace ineficaz, carente de todo sentido práctico e irreconocible) admitir, como al parecer defiende la opinión en que se funda la sentencia, que el empresario, ante cualquier sospecha que pueda abrigar, está autorizado por la Constitución a instalar libremente (siempre que en el entorno haya un aviso al público sobre la existencia de cámaras de seguridad) cámaras para el control del trabajo orientadas a seleccionar en primer plano determinadas posiciones ocupadas por los trabajadores. La opinión de la que discrepo equipara así el supuesto de cámaras instaladas para una concreta vigilancia de determinado trabajador o trabajadores ante la sospecha de actos ilícitos, al del hallazgo casual por las cámaras de vigilancia al público, que es el supuesto considerado en alguno de los precedentes que cita.

3. Finalmente, quiero hacer constar que, en aras de la búsqueda del consenso que según ciertos autores con autoridad en materia epistemológica (por ejemplo, Nino) constituye un procedimiento adecuado para hallar la verdad (cuando menos si se mantiene una actitud pragmática ante el Derecho en el sentido de Toulmin), ofrecí en la deliberación que el fallo estimatorio (que a juicio de varios de nosotros era ineludible) fuera acompañado del mantenimiento de las sentencias que dieron lugar al recurso de amparo, habida cuenta de que tanto en primera instancia como en suplicación se hace constar por los respectivos tribunales que existen otros elementos de prueba independientes de la videovigilancia suficientes para entender probados los hechos que dieron lugar al despido.

No puedo sino lamentar haber sido vencido sin que esta propuesta fuera siquiera considerada.

Madrid, a tres de marzo de dos mil dieciséis.