



Carlos Sedano
Asesor Laboral de CEHAT

El contrato laboral puede disponer la cesión de imagen de los trabajadores

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en reciente sentencia dictada el 10 de abril de 2019, declara que es válido incluir, en los contratos de trabajo de los empleados de una empresa dedicada a Contact Center, una cláusula contractual en virtud de la cual éstos prestan su consentimiento a ceder su imagen con el fin de desarrollar una de las actividades propias del “contact center”, concretamente

el servicio de video llamada. Se distancia esta sentencia de aquella otra, de 21 de septiembre de 2015, en la que el Alto Tribunal consideró que era nula una cláusula, incluida en los contratos de trabajo, que imponía al trabajador facilitar a la empresa determinados datos como teléfono o correo electrónico personal, entendiéndose que son supuestos distintos.

El Sindicato CGT planteó demanda de conflicto colectivo solicitando la nulidad de pleno derecho, por estimarla abusiva y contraria al derecho fundamental a la propia imagen, de la práctica empresarial consistente en incorporar en los contratos de trabajo una cláusula según la cual el trabajador consentía expresamente en la cesión de su imagen, tomada mediante cámara web o cualquier otro medio, con el fin de desarrollar una actividad propia de telemarketing y cumpliendo el objeto del contrato y los requerimientos de la relación mercantil entablada con sus clientes.

La Audiencia Nacional, que conoció en primera instancia del conflicto colectivo, estimó la demanda del sindicato accionante, declarando la nulidad de la cláusula por violar el derecho a la propia imagen del empleado, entendiéndose que su consentimiento debía ser solicitado expresamente cuando este fuera a ser empleado en trabajos de video-llamada, sin que cupiera la utilización de cláusulas genéricas. La sentencia declaró probado que la demandada tenía dos contratos mercantiles con sendas empresas cuya ejecución exigía la realización de video llamadas, para lo que instalaba una webcam en los terminales de los trabajadores afectados. Al margen de esto, cuando la empresa realizaba actividades promocionales, con requerimiento de la imagen de sus empleados, les solicitaba una autorización específica.

Recurrida dicha sentencia por la empresa afectada, el Tribunal Supremo analiza la validez de la cláusula contractual concreta. Señala, como premisa, que el derecho a la propia imagen forma parte de la protección legal de los datos personales que establece el artículo 18.4 de la Constitución Española, porque la imagen es un dato propio de la identidad de la persona. Por otra parte, pone de relieve que el artículo 2 del convenio colectivo de “Contact-Center” incluye aquellas actividades que tengan por objeto contactar o ser contactados con terceras personas por vía telefónica, por medios telemáticos, por aplicación de tecnología digital o por cualquier medio electrónico, con el fin de mantener contactos con terceros en entornos multimedia. Pone de manifiesto, además, que la Ley 15/1999, de protección de datos, vigente al tiempo de presentarse la demanda, al igual que el Reglamento 2016/679 UE, de 27 de abril de 2016, cuya entrada en vigor tuvo lugar el 25 de mayo de 2018, exceptiona la necesidad de que el interesado preste su consentimiento al

tratamiento de datos cuando ello obedece a la ejecución de un contrato laboral, en el que el interesado es parte.

El Alto Tribunal señala que la actividad regulada por el convenio colectivo incluye las video llamadas, cuando ello es necesario para la prestación de un mejor servicio o por exigencias del cliente. Consiguientemente, razona que la cesión de la imagen se produce con el fin de desarrollar una actividad propia de telemarketing y con el fin de cumplir, por tanto, con el objeto del contrato celebrado, aun no siendo en todos los casos la actividad habitual.

Por ello, concluye que la cláusula no es abusiva, sino más bien informativa, y a la par receptora del consentimiento expreso que no sería siquiera preciso requerir, pues los datos consistentes en la imagen se ceden en el marco del cumplimiento de un contrato de trabajo cuyo objeto lo requiere.

El Tribunal Supremo, por otra parte, marca la diferencia entre el supuesto analizado y el de la sentencia de 21 de sep-

tiembre de 2015, invocada por la Audiencia Nacional para sustentar su decisión de estimar la demanda. En esta última sentencia el Alto Tribunal anulaba una cláusula genérica que obligaba al trabajador a facilitar su teléfono, incluso móvil, domicilio, correo electrónico y a comunicar los cambios de estos datos, permitiendo el envío de mensajes que estuvieran relacionados con el trabajo por esas vías. El Tribunal Supremo, sin embargo, entiendo que no cabe aplicar dicha doctrina al caso analizado pues en el mismo lo que se cuestiona no es el deber previo de

facilitar un dato personal, sino si es preciso el consentimiento del empleado para poder usar su imagen en el desempeño de las labores propias del su actividad, así como la validez de una cláusula que establece obligaciones propias del ámbito funcional del convenio colectivo de aplicación, cuestiones que entiende distintas, porque afectan a derechos diferentes en su contenido constitucional y en su regulación

legal. Consecuentemente, no fue correcta la decisión de la Audiencia Nacional de anular la cláusula del contrato, que se limita a expresar cuál puede ser una de las labores a realizar y la aceptación de ese deber, al basarse en una doctrina no aplicable al caso.

La sentencia del Alto Tribunal concluye que no nos encontramos ante un supuesto de videovigilancia, sino ante video llamadas en las que quien llama, gracias a una cámara webcam que instala la empresa, ve a quien le atiende y conversa con su interlocutor; ese es el dato que se cede y facilita, pero que luego no se puede tratar mediante grabación u otras operaciones. Señala que en todo caso la empresa debe tomar las medidas de control necesarias para que quien llama no haga un uso indebido del dato, siendo dicha cuestión y las posibles infracciones derivadas de un incumplimiento de dicha obligación, ajenas al procedimiento. Concluye que los posibles ilícitos penales, administrativos y de otro tipo que se puedan cometer no pueden impedir que se realice una actividad prevista en el convenio colectivo.

La Audiencia Nacional estimó la demanda del sindicato accionante declarando la nulidad de la cláusula

