

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAS ISLAS BALEARES***Sentencia 483/2017, de 22 de noviembre de 2017**Sala de lo Social**Rec. n.º 364/2017***SUMARIO:**

El poder de dirección del empresario. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Tutela de los derechos de libertad sindical y demás derechos fundamentales. *Registro del bolso de una trabajadora (camarera) al terminar la jornada laboral, dentro de las instalaciones del hospital en el que prestaba servicios, concretamente en el pasillo que desemboca en el aparcamiento, ante la evidencia de que en días anteriores han venido faltando productos en la cafetería. No resulta discutible que la empresa pueda emprender medidas de averiguación o preventivas a efectos de evitar cualquier sustracción de productos, si bien, aun teniendo presentes estas finalidades legítimas, no cualquier indagación puede estar amparada en los parámetros legales. Ello comporta que tengan que valorarse los derechos en confrontación, tanto el interés legítimo de la empresa en conocer los posibles autores de un hecho como los derechos a la intimidad, al honor o a la propia imagen de los trabajadores. De los hechos probados se desprende la constatación de que el control efectuado no ha cumplido todos los cánones legales: respecto de la jornada de trabajo, porque a pesar de la cercanía temporal queda acreditado que fue con posterioridad a la misma; y, en cuanto al lugar de control, aun siendo el propio hospital, no fue en el lugar que suponía su centro de trabajo, tratándose de un sitio público que puede incidir irremediabilmente en la reputación de la trabajadora registrada. Por tanto, el registro debió efectuarse con la presencia de delegados de la empresa en un sitio diferente a aquel de tránsito del hospital. Se declara la existencia de vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad y al honor y la nulidad radical del registro, condenándose a una indemnización de 1.000 € en concepto de daños y perjuicios.*

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 18.1.

RDLeg. 2/2015 (TRET), arts. 18 y 20.1.

PONENTE:*Don Ricardo Martín Martín.*

Magistrados:

Don ANTONIO OLIVER REUS

Don ALEJANDRO ROA NONIDE

Don RICARDO MARTIN MARTIN

T.S.J.ILLES BALEARS SALA SOCIAL

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00483/2017

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000364 /2017

Procedimiento origen: DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0001001 /2016 JDO. DE LO SOCIAL Nº 1 DE IBIZA/EIVISSA

Sobre: DERECHOS FUNDAMENTALES

NIG: 07026 44 4 2016 0001038

RECURRENTE/S: SERUNION, S.A.

ABOGADO/A: ARÁNTZAZU GUTIÉRREZ HERREROS

ARANTZAZU GUTIÉRREZ HERREROS

RECURRIDO/S: María Inmaculada

ABOGADO/A: ANTONIO ROJO MENCHERO

ILMOS. SRES.:

PRESIDENTE:

DON ANTONI OLIVER REUS.

MAGISTRADOS:

DON ALEJANDRO ROA NONIDE
DON RICARDO MARTÍN MARTÍN.

En Palma de Mallorca, a veintidós de noviembre de dos mil diecisiete .

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, formada por los Ilmos. Sres. Magistrados que constan al margen, ha pronunciado

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

la siguiente

S E N T E N C I A NÚM. 483/2017

En el Recurso de Suplicación núm. 364/2017, formalizado por la Letrada Dña. Arántzazu Gutiérrez Herreros, en nombre y representación de SERUNION, S.A., contra la sentencia nº 124/2017 de fecha 28 de abril de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social Nº 1 de Ibiza/Eivissa , en sus autos demanda número 1001/2016, seguidos a instancia de DÑA. María Inmaculada , representada por el Letrado D. Antonio Rojo Menchero, frente a la citada recurrente, en materia de Derechos Fundamentales, con la intervención del Ministerio Fiscal, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO MARTÍN MARTÍN, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

PRIMERO. La actora, D^a. María Inmaculada , con DNI NUM000 , viene prestando servicios para SERUNIÓN, S.A., con categoría profesional de Camarera, a tiempo completo, con salario diario bruto de 53,16 euros, con inclusión de parte proporcional de pagas extraordinarias, y antigüedad de 20.03.2006 (f. 28 a 34).

SEGUNDO. La actora presta servicios en la Cafetería del público del Hospital de Can Misses, ubicada en la planta cero, turno de tarde, con horario de 14,30 h. a 22,30 h. (hecho no controvertido).

TERCERO. Resulta de aplicación del convenio colectivo del sector de hostelería de Illes Balears (hecho no controvertido).

CUARTO. 1. En fecha 09.11.2016, tras finalizar su jornada, la actora cuando se disponía a abandonar el centro de trabajo, sobre las 22,45 h., junto a su compañera D^a. Luisa , fueron interceptadas en el pasillo de la segunda planta, donde se encuentra, además del acceso de diferentes Servicios del Hospital, la salida hacia el aparcamiento del mismo, por el Responsable de Centro, D. Miguel , y, D. Jose Francisco , Jefe de Operaciones, de la empresa demandada, así como por los Delegados de Personal, D. Arcadio y D. Ezequiel . 2. D. Jose Francisco se dirigió a ambas trabajadoras requiriéndoles que le enseñaran el bolso, porque estaban faltando productos, indicándoles que, en caso de no hacerlo, llamarían a la Policía. 3. Pese a las reticencias iniciales de las trabajadoras, éstas mostraron el contenido de sus bolsos, comprobándose que las mismas no portaban ninguna pertenencia de la empresa, ni materia prima alguna de la Cafetería. (declaración testifical de D. Ezequiel , trabajador de la empresa y Delegado de Personal, y de D. Arcadio , trabajador de la empresa y Delegado de Personal).

QUINTO. El Responsable del Centro, de la empresa demandada, D. Miguel , remitió escrito de 04.11.2016, a D. Jose Francisco , Jefe de Área, escrito del siguiente tenor literal:

"Pongo en conocimiento a través de este escrito, que desde hace varios días, vengo constatando que en la Cafetería del público del Hospital Can Misses, viene desapareciendo materia prima.

A modo de ejemplo, el día 26 de octubre del 2016 a las 20:00 horas, constaté que había 12 latas de atún y, sin embargo, a la mañana siguiente solo quedaban 5. Y lo mismo he observado con las latas de cerveza, fiambre y quesos.

Dicha situación es irregular, ya que teniendo en cuenta que el número de usuarios que consumen en ella es escaso, es extraño, que, al día siguiente, por la mañana, haya tan poca cantidad de materia prima.

Así que, como responsable del centro, pongo en tu conocimiento estas anomalías, que se vienen dando en la Cafetería de público a fin de poder averiguar qué está sucediendo".

(f. 40)

SEXTO. Se celebró el intento de conciliación en fecha 15.12.2016, con el resultado de intentado sin efecto, por incomparecencia de la demandada (f. 35).

Segundo.

La parte dispositiva de la sentencia de instancia dice:

"Estimo íntegramente la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida a instancias de D^a. María Inmaculada contra SERUNIÓN, S.A., en demanda de Tutela de Derechos Fundamentales, declarando la existencia de vulneración de derechos fundamentales de la intimidad de las personas y el honor, declarando la nulidad radical del registro llevada a cabo por la empresa en fecha 09.11.2016, debiendo condenar a la demandada a estar y pasar por tal declaración, y, a abonar a la actora, una indemnización de 1.000 euros, en concepto de daños y perjuicios.

Se condena igualmente a la demandada, a abonar a la actora, un importe de 300 euros, en concepto de costas.

Debiéndose notificar esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal."

Tercero.

Contra dicha resolución se anunció recurso de suplicación por la representación de SERUNION, S.A., que posteriormente formalizó y que fue impugnado por la representación de D^{ña}. María Inmaculada .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Aceptando el relato de hechos probados que se contiene en la sentencia de instancia, formula recurso de suplicación la empresa Serunió S.A. alegando al amparo de lo dispuesto en el apartado c) del Art. 18 del Estatuto de los Trabajadores, infracción del Art. 18 del Estatuto de los Trabajadores. Argumenta la recurrente que el Juez "a quo" erró al considerar que el registro del bolso de la trabajadora demandante realizado en el pasillo del Hospital que desemboca en el aparcamiento es un espacio público y que por ello la empresa violó el derecho fundamental de la trabajadora a la intimidad y al honor que se tutelan en el Art. 18 de la Constitución Española (comprobar), pues el Art. 18 del Estatuto de los Trabajadores no distingue si el registro debe llevarse a cabo en un espacio abierto al público o no. Únicamente señala que debe realizarse en presencia de los representantes legales de los trabajadores, dentro de la jornada laboral y en el centro de trabajo. La empresa, sostiene el recurso, efectuó el registro dentro del centro de trabajo (en uno de los pasillos del Hospital de Can Misses, que constituye dependencia del mismo); el registro se efectuó dentro de la jornada laboral, aceptándolo así el Juez "a quo" en el Fundamento de Derecho Segundo; y en presencia de los representantes legales de los trabajadores, los delegados de personal. Finalmente, razona la recurrente, el registro del bolso de la trabajadora no fue una medida arbitraria, sino que respondía a una situación que se venía produciendo en el seno de la empresa como refleja el hecho probado cuarto. Sostiene la recurrente que el registro del bolso de la trabajadora demandante cumplía los tres requisitos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad que exige la jurisprudencia, invocando en su favor la doctrina que se contiene en la STSJ Asturias de 4 de junio de 2010.

Segundo.

La Sala ha tenido ya ocasión de examinar la cuestión que plantea la empresa Serunió S.A. en el recurso con motivo de resolver el planteado por la misma empresa frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Nº 1 de Ibiza en fecha 28 de abril de 2017 en los autos tramitados con el número 1002/16. Según se desprende del hecho probado cuarto de la sentencia recurrida, el día 9 de noviembre de 2016 sobre las 22:45 horas tras finalizar su jornada laboral, Dña. María Inmaculada se disponía a abandonar el centro de trabajo, el Hospital de Can Misses en compañía de la también trabajadora Dña. Luisa, siendo interceptadas en el pasillo de la segunda planta, pasillo que conduce al aparcamiento pero en el cual se encuentra también el acceso a diferentes Servicios del Hospital, por el Responsable del Centro D. Miguel y el Jefe de Operaciones de la empresa, D. Jose Francisco, así como por los Delegados de Personal D. Arcadio y D. Ezequiel. En ese lugar D. Jose Francisco requirió a las trabajadoras con el fin de que les mostraran sus bolsos porque estaban faltando productos y que en otro caso, llamaría a la Policía. Ambas trabajadoras, pese a sus reticencias iniciales, terminaron accediendo a mostrar el contenido de sus bolsos sin que en ello se encontrara ninguna pertenencia de la empresa ni ninguna materia prima de la cafetería. La trabajadora demandante en los autos número 1002/16 era Dña. Luisa.

Esta Sala, en sentencia dictada en fecha 8 de noviembre de 2017 en el rsu. 369/2017 ha declarado en relación con la cuestión que el presente recurso plantea:

"SEGUNDO. El recurso planteado respeta los hechos declarados probados de la sentencia recurrida, pero entiende que en función de las anteriores circunstancias no ha sido producida la infracción del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores a la hora de realizar el registro del modo efectuado.

Vista las alegaciones que contiene el recurso, y los razonamientos contenidos en la sentencia recurrida, no existe razón de peso para revocar el pronunciamiento judicial emitido. Ciertamente, no resulta discutible que la empresa no deba emprender medidas de averiguación o preventivas a efectos de evitar cualquier sustracción de productos que son objeto de la misma actividad empresarial, en la cafetería del hospital, si bien aun teniendo presentes estas finalidades legítimas, no cualquier medio de indagación puede estar amparado en los parámetros legales marcados en el artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores.

Estamos ante un precepto sustantivo que regula la forma de realizar los registros, con los requisitos que han de cumplirse suficientemente. Es una norma que traslada de forma práctica al ámbito laboral los derechos fundamentales que la Constitución contiene, como son el derecho a la intimidad, al honor o a la propia imagen. Ello comporta que tengan que valorarse los derechos en confrontación, tanto el interés legítimo de la empresa de conocer

los posibles autores de un hecho, -que no ha sido denunciado-, y de otro lado, los derechos antes mencionados, cuando el registro no es efectuado por un agente de la autoridad.

Y del contenido de los razonamientos expuestos en la sentencia, no cabe deducir un error en la ponderación de los derechos mencionados, puesto que existen elementos demostrados que indican que el control efectuado no ha cumplido todos los cánones legales y que la jurisprudencia constitucional ha venido estableciendo.

En esta dirección, respecto de la jornada de trabajo, la sentencia indica la cercanía temporal, pero queda acreditado que fue con posterioridad. Y lo relevante, es el lugar del control, en la medida que un lugar público puede incidir de forma irremediable en la reputación de la persona registrada. Y aún siendo el propio hospital, propiamente no es en el lugar que supone el centro de trabajo de la demandante. No obstante, principalmente, el lugar era un espacio abierto al público, por ser un lugar de tránsito, como quedó acreditado. Y la normativa lo que especifica es que ha de realizarse en el centro de trabajo como lugar preceptivo, si bien bajo el principio básico de respeto "al máximo de la dignidad e intimidad del trabajador", como expresamente marca el artículo 18, que incide en que un lugar idóneo es el que exista la posibilidad de mantener la privacidad precisa al momento del registro. Máxime como en el caso actual en que tras el registro no fue encontrado producto alguno. Por tanto, con la presencia de los delegados de la empresa, el registro debería haber sido efectuado en un sitio diferente a aquel de tránsito del hospital, a efectos de suficiente garantía y de adecuación.

Estas circunstancias son relevantes, no siendo suficiente que exista una comunicación interna sobre la desaparición de materia prima, como sería la única comunicación interna declarada probada el 26 octubre 2016, en qué de las 12 latas de atún quedaban 5, sin cuantificar la observación sobre las restantes latas desaparecidas. El indicio puede originar la correspondiente investigación, pero los hechos probados no recogen ninguna otra constatación previa al registro efectuado a la demandante. Desde esa fecha de 26 octubre hasta el 9 noviembre 2016, no queda acreditada ninguna actuación a fin de averiguar lo sucedido. Por tanto, pierde fuerza el denominado juicio de idoneidad, que jurisprudencialmente exige que el control sea la medida precisa con que la empresa cuente para constatar si están siendo sustraídos productos de la empresa. Es obligación empresarial previa demostrar en juicio el requisito de necesidad, por no existir una medida menos gravosa. La parte recurrida menciona en esta línea el control de existencias en cada turno de forma diaria o la video vigilancia, y que la necesidad de enseñar el bolso debería ser canalizada para cuando exista una sospecha basada en un elemento firme o por su comisión inmediatamente anterior, circunstancias que no concurren en el caso examinado. Y estos aspectos conducen a entender que la sentencia no ha incurrido en una interpretación desajustada de las circunstancias a la hora de declarar que el acto de registro no ha sido conforme a los requisitos legales y jurisprudenciales".

En consecuencia, aplicando los razonamientos expuestos, procede adoptar en este caso el mismo criterio que adoptamos en el precedente, lo que conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la sentencia recurrida.

Por todo lo expuesto y razonado

FALLAMOS

Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la empresa Serunió S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Ibiza, en fecha 28 de abril de 2.017 en lo autos tramitados con el número 1001/16 y, en consecuencia, se confirma la sentencia recurrida. Se condena en costas a la parte empresarial recurrente que deberá hacer frente a los honorarios del Letrado impugnante en cuantía de 600 €, con pérdida de depósito y aplicación de consignaciones.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA ante la Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por abogado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes al de su notificación, de

conformidad con lo establecido en los artículos 218 y 220 y cuya forma y contenido deberá adecuarse a los requisitos determinados en el artº. 221 y con las prevenciones determinadas en los artículos 229 y 230 de la Ley 36/11 Reguladora de la Jurisdicción Social .

Además si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta en el Santander (antes Banco Español de Crédito, S.A.(BANESTO), Sucursal de Palma de Mallorca, cuenta número0446-0000-65-0364-17 a nombre de esta Sala el importe de la condena o bien aval bancario indefinido pagadero al primer requerimiento, en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Para el supuesto de ingreso por transferenciabancaria , deberá realizarse la misma al número de cuenta de Santander (antes Banesto: 0049-3569-92-0005001274, IBAN ES55) y en el campo "Beneficiario" introducir los dígitos de la cuenta expediente referida en el párrafo precedente, haciendo constar el órgano "Sala de lo Social TSJ Baleares".

Conforme determina el artículo 229 de la Ley 36/11 Reguladora de la Jurisdicción Social , el recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregando en esta Secretaría al tiempo de preparar el recurso la consignación de un depósito de 600 euros , que deberá ingresar en la entidad bancaria Santander (antes Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), sucursal de la calle Jaime III de Palma de Mallorca, cuenta número0446-0000-66-0364-17 .

Conforme determina el artículo 229 de la LRJS , están exentos de constituir estos depósitos los trabajadores, causahabientes suyos o beneficiarios del régimen público de la Seguridad social, e igualmente el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, así como las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales. Los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

En materia de Seguridad Social y conforme determina el artículo 230 LRJS se aplicarán las siguientes reglas:

a) Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando el oportuno resguardo. El mismo ingreso de deberá efectuar el declarado responsable del recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad social del capital costa o importe del recargo correspondiente.

b) Si en la sentencia se condenara a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, ésta quedará exenta del ingreso si bien deberá presentar certificación acreditativa del pago de la prestación conforme determina el precepto.

c) Cuando la condena se refiera a mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, el condenado o declarado responsable vendrá obligado a efectuar la consignación o aseguramiento de la condena en la forma establecida en el artículo 230.1.

Conforme determina el art. 230.3 LRJS los anteriores requisitos de consignación y aseguramiento de la condena deben justificarse, junto con la constituir del depósito necesario para recurrir en su caso, en el momento de la preparación del recurso de casación o hasta la expiración de dicho plazo, aportando el oportuno justificante. Todo ello bajo apercibimiento que, de no verificarlo, podrá tenerse por no preparado dicho recurso de casación.

Guárdese el original de esta sentencia en el libro correspondiente y líbrese testimonio para su unión al Rollo de Sala, y firme que sea, devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia junto con certificación de la presente sentencia y archívense las presentes actuaciones.

Así por ésta nuestra sentencia nº 483/2017, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA DE PUBLICACION. Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de la fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado - Ponente que la suscribe, estando celebrando audiencia pública y es notificada a las partes, quedando su original en el Libro de Sentencias y copia testimoniada en el Rollo.- Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.