

CNS 34/2021

Dictamen en relación a la consulta formulada por la delegada de protección de datos de un ayuntamiento sobre el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales en el caso de teletrabajo.

Se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos una consulta formulada por la delegada de protección de datos de un ayuntamiento sobre el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales en caso de teletrabajo.

En la consulta se expone que el artículo 1 del Real Decreto Ley 29/2020, de 29 de septiembre, de medidas urgentes en materia de teletrabajo en las Administraciones Públicas y de recursos humanos en el Sistema Nacional de Salud para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, modifica el Texto refundido del EBEP, en el sentido de que introduce un nuevo arte. 47 bis que establece en su apartado tercero que: "El personal que preste sus servicios mediante teletrabajo tendrá los mismos deberes y derechos, individuales y colectivos, recogidos en el presente Estatuto que el resto del personal que preste sus servicios en modalidad presencial, incluyendo la normativa de prevención de riesgos laborales que resulte de aplicación (...)"

Asimismo se hace constar que el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales visitan los centros de trabajo (oficinas públicas) para comprobar que los puestos de trabajo cumplen con las condiciones de riesgos laborales que establece la normativa, pero en el caso del teletrabajo se plantea el duda de cómo verificar el cumplimiento de la normativa. A tal efecto la DPD expone que se están planteando diferentes alternativas que describe de la siguiente forma:

“Para poder llevarlo a cabo, se pediría al solicitante del teletrabajo que en la solicitud del teletrabajo aportase un check list con las condiciones de su puesto de trabajo (altura de la mesa, altura del asiento en el suelo, tipo de espaldera, ancho de espaldera, espacio libre para las piernas, etc.), así como una fotografía (según ejemplo que se adjunta), en la que sólo es necesario que salga a la imagen las herramientas de trabajo (silla, mesa , pantalla, teclado, etc.), eliminando cualquier elemento con datos personales o intimidad del trabajador.

En caso de que la persona incumpliera los requisitos para poder teletrabajar dando cumplimiento con la normativa de prevención de riesgos, se le requeriría para que lo subsanara, o, en el peor de los casos, cuando no fuera posible, se le denegaría la sola licitud de teletrabajo de forma motivada, pues de lo que se trataría de dar cumplimiento a la normativa sobre riesgos laborales, para evitar que hubiera reclamaciones posteriores por enfermedad profesional por problemas muscoesquelético.

Quizás otra opción más neutra sería facilitar un checklist de requisitos mínimos y que el trabajador lo firmara conforme lo cumple.”

En este contexto la DPD, frente al conflicto que entiende que comportaría conciliar las obligaciones derivadas del cumplimiento de la normativa de Riesgos Laborales con la protección de datos,

también con la intimidad de las personas trabajadoras solicita que la Autoridad emita un dictamen al respecto.

Analizada la consulta que no se acompaña de otra documentación, de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, emito el siguiente dictamen:

(...)

II

La consulta plantea la conciliación del derecho a la protección de datos ya la intimidad de los trabajadores públicos en el cumplimiento por parte del Ayuntamiento de las obligaciones derivadas de la normativa de prevención de riesgos laborales, en concreto en lo que respecta a la verificación de las condiciones requeridas para el puesto de trabajo en el contexto específico de la prestación de servicios por parte de los trabajadores en la modalidad de teletrabajo.

El Real Decreto Ley 29/2020, de 29 de septiembre, de medidas urgentes en materia de teletrabajo en las Administraciones Públicas y de RRHH en el Sistema Nacional de Salud para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, modifica en su artículo1 el Texto refundido del EBEP, en el sentido de que introduce un nuevo arte. 47 bis que establece:

“1. Se considera teletrabajo aquella modalidad de prestación de servicios a distancia en la que el contenido competencial del puesto de trabajo puede desarrollarse, siempre que las necesidades del servicio lo permitan, fuera de las dependencias de la Administración, mediante el uso de tecnologías de la información y comunicación.

2. La prestación del servicio mediante teletrabajo deberá ser expresamente autorizada y será compatible con la modalidad presencial. En todo caso, tendrá carácter voluntario y reversible salvo en supuestos excepcionales debidamente justificados. Se realizará en los términos de las normas que se dicten en desarrollo de este Estatuto, que serán objeto de negociación colectiva en el ámbito correspondiente y contemplarán criterios objetivos en el acceso a esta modalidad de prestación de servicio.

El teletrabajo deberá contribuir a una mejor organización del trabajo mediante la identificación de objetivos y la evaluación de su cumplimiento.

3. El personal que preste sus servicios mediante teletrabajo tendrá los mismos deberes y derechos, individuales y colectivos, recogidos en el presente Estatuto que el resto del personal que preste sus servicios en modalidad presencial, incluyendo la normativa de prevención de riesgos laborales que resulte aplicable , salvo aquellos que sean inherentes a la realización de la prestación del servicio de modo presencial.

4. La Administración proporcionará y mantendrá a las personas que trabajen en esta modalidad, los medios tecnológicos necesarios para su actividad.

5. El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se registrará, en materia de teletrabajo, por lo previsto en el presente Estatuto y por sus normas de desarrollo.”

Con esta modificación del EBEP se reconoce a los trabajadores, en la modalidad de teletrabajo, los mismos deberes y obligaciones que el resto de personal que preste sus servicios de forma presencial incluyendo la normativa de protección de riesgos laborales que resulte aplicable.

En el caso planteado en la consulta se quiere verificar que las condiciones del puesto de trabajo (altura de la mesa, altura del asiento en el suelo, tipo de espaldera, ancho de espaldera, espacio libre para las piernas, etc.) del trabajador que solicita prestar sus servicios en modalidad de teletrabajo se adecúan a la normativa de riesgos laborales ya tal efecto se plantea la posibilidad de requerir al trabajador que, junto con una “checklist” de los requerimientos del puesto de trabajo, el trabajador aporte una fotografía de su puesto de trabajo en su domicilio.

III

De acuerdo con lo que establecen los artículos 2.1 y 4.1 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), en adelante RGPD, la normativa de protección de datos se aplica a los tratamientos que se lleven a término sobre cualquier información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un número, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona”.

Así pues, la información a la que hace referencia la consulta, es decir la información sobre las condiciones de trabajo incluidas las fotos de las mismas captadas en el domicilio de los empleados municipales es información sobre una persona física identificada y por tanto sometida a los principios y garantías de la normativa de protección de datos RGPD y Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD).

El RGPD establece que los datos personales deben ser tratados de forma lícita, leal y transparente en relación con el interesado (principio de licitud (artículo 5.1.a) RGPD).

De acuerdo con el artículo 6.1 del RGPD el tratamiento es lícito si cumple, al menos una de las siguientes condiciones:

- “a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado se parte o para la aplicación a petición del mismo de medidas precontractuales;

c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;

d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;

e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;

f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”

Hay que tener en consideración que la modalidad de teletrabajo configurada por el EBEP es voluntaria por el trabajador. Sin embargo, el hecho de que sea voluntaria no implica que el tratamiento de los datos personales del trabajador que sean necesarios como consecuencia de esta relación laboral se pueda fundamentar en el consentimiento de los trabajadores. Así, como puso de manifiesto el Grupo de Trabajo del Artículo 29 (GT29) en el Dictamen 2/2017 sobre el tratamiento de datos en el trabajo: "Los trabajadores casi nunca están en condiciones de dar, denegar o revocar el consentimiento libremente, habida cuenta de la dependencia que resulta de la relación empresario/trabajador.

Dado el desequilibrio de poder, los trabajadores sólo pueden dar su libre consentimiento en circunstancias excepcionales, cuando la aceptación o rechazo de una oferta no tiene consecuencias.”.

En caso de que nos ocupe el consentimiento del trabajador no podría constituir la base legítima del tratamiento de la información relativa a las condiciones de trabajo incluidas las fotografías que se le requieren, en primer lugar por la situación de desequilibrio en que se encuentra el trabajador respecto del Ayuntamiento como administración pública en la que presta servicios y, en segundo lugar porque la denegación de este consentimiento comportaría consecuencias negativas para el trabajador, ya que muy probablemente se le denegaría la solicitud de teletrabajo, si no se estableciera procedimiento alternativo para la comprobación de este requisito.

En el ámbito de la prevención de riesgos laborales a que se refiere la consulta, la base legítima del tratamiento de los datos personales de los empleados públicos se podría encontrar en la letra c) del artículo 6.1 del RGPD, el tratamiento es necesario para el cumplimiento de obligaciones legales aplicables al responsable del tratamiento.

El artículo 6.3 del RGPD establece que la base del tratamiento indicado en los apartados c) y e) debe estar establecida por el Derecho de la Unión europea o por el derecho de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento.

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los Estados miembros a que se refiere este artículo requiere que la norma de desarrollo, al tratarse la protección de datos personales de un derecho fundamental, tenga rango de ley (artículo 53 CE), tal y como ha venido a reconocer el artículo 8 de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGD).

La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (LPRL) tiene por objeto, de acuerdo con lo que prevé su artículo 2.1:“(...) promover la seguridad y la salud de los trabajadores mediante la aplicación de medidas y el desarrollo de las actividades necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo.(...)”

La LPRL se fundamenta en el derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo con un correlativo deber del empresario de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales (artículo 14).

En cuanto a los deberes de los empresarios, el artículo 14.2 establece:

“2. En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores al su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. A estos efectos, en el marco de sus responsabilidades, el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores , con las especialidades que se recogen en los artículos siguientes en materia de plan de prevención de riesgos laborales, evaluación de riesgos, información, consulta y participación y formación de los trabajadores, actuación en casos de emergencia y de riesgo grave e inminente, vigilancia de la salud, y mediante la constitución de una organización y de los medios necesarios en los términos establecidos en el capítulo IV de esta ley.

El empresario desarrollará una acción permanente de seguimiento de la actividad preventiva con el fin de perfeccionar de forma continua las actividades de identificación, evaluación y control de los riesgos que no se hayan podido evitar y los niveles de protección existentes y dispondrá lo necesario para la adaptación de las medidas de prevención señaladas en el párrafo anterior a las modificaciones que puedan experimentar las circunstancias que incidan en la realización del trabajo.”

De acuerdo con lo previsto en el artículo 16 los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación del plan de prevención de riesgos laborales que debe efectuar el empresario son la evaluación de los riesgos y los controles periódicos cuando sean necesarios y la planificación de la actividad preventiva. Así el apartado 2 de este artículo 16 establece:

2. Los instrumentos esenciales para la gestión y aplicación del plan de prevención de riesgos, que podrán ser llevados a cabo por fases de forma programada, son la evaluación de riesgos laborales y la planificación de la actividad preventiva a que se refieren los siguientes párrafos:

a) El empresario deberá realizar una evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores, teniendo en cuenta, con carácter general, la naturaleza de la actividad, las características de los puestos de trabajo existentes y de los trabajadores que deban desempeñarlos . Igual evaluación deberá realizarse con ocasión de la elección de los equipos de trabajo, de las sustancias o preparados químicos y del acondicionamiento de los puestos de trabajo. La evaluación inicial tendrá en cuenta aquellas otras actuaciones que deban desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la

normativa sobre protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad. La evaluación será actualizada cuando cambien las condiciones de trabajo y, en todo caso, se someterá a consideración y se revisará, si fuera necesario, con ocasión de los daños para la salud que se hayan producido.

Cuando el resultado de la evaluación lo hiciera necesario, el empresario realizará controles periódicos de las condiciones de trabajo y de la actividad de los trabajadores en la prestación de sus servicios, para detectar situaciones potencialmente peligrosas.

Pero además, los empleadores deben elaborar y conservar a disposición de las autoridades laborales la documentación justificativa del cumplimiento de sus obligaciones, así el artículo 23 establece:

El artículo 31 del LPRL dispone que corresponde a los servicios de prevención “las actividades preventivas a fin de garantizar la adecuada protección de la seguridad y la salud de los trabajadores, asesorando y asistiendo para ello al empresario, a los trabajadores ya sus representantes ya los órganos de representación especializados” (apartado 2).

En este sentido, establece que los servicios de prevención deben estar en condiciones de proporcionar a la empresa el asesoramiento y apoyo que requiera en función de los tipos de riesgo que haya y en relación con (artículo 31.3):

“(…)

b) La evaluación de los factores de riesgo que puedan afectar a la seguridad y la salud de los trabajadores en los términos previstos en el artículo 16 de esta ley. c) La planificación de la actividad preventiva y la determinación de las prioridades en la adopción de las medidas preventivas y la vigilancia de su eficacia. (...) f) La vigilancia de la salud de los trabajadores en relación con los riesgos derivados del trabajo.”

Hay que tener en consideración, aunque esta cuestión no se plantea en la consulta, que la evaluación y el control de las condiciones de trabajo podría requerir el tratamiento de datos de salud de los trabajadores relacionadas con las necesidades especiales de éste asociadas a sus características personales, incluidos los que tengan reconocida una situación de discapacidad física, psíquica o sensorial.

El RGPD prohíbe en su artículo 9.1 el tratamiento de categorías especiales de datos, como es el caso de los datos relativos a la salud, salvo si, además de una base jurídica prevista en el artículo 6.1 se da también alguna de las excepciones establecidas en el artículo 9.2 del RGPD, entre las cuales la prevista en la letra h) “el tratamiento es necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario o social, o gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, en base al Derecho de la Unión o de los Estados miembros o en virtud de un contrato con un profesional sanitario y sin perjuicio de las condiciones y garantías contempladas en el apartado 3”;

Al respecto, la disposición adicional decimoséptima de la LOPDDDD dispone que:

“1. Se encuentran amparados en las letras g), h), i) y j) del artículo 9.2 del Reglamento (UE) 2016/679 los tratamientos de datos relacionados con la salud y de datos genéticos que estén regulados en las siguientes leyes y sus disposiciones de desarrollo:

(...)

b) La Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

(...)”

Los artículos 15 y 25 de la LPRL regulan la obligación del empresario de la adecuación del puesto de trabajo a las circunstancias específicas de los trabajadores con necesidades especiales, incluidas las discapacidades (esta obligación también queda recogida en el artículo 4.2 del ET, y en el artículo 59 del EBEP).

Por tanto, las disposiciones analizadas de la LPRL podrían ser una base legítima del tratamiento de los datos de los trabajadores, incluidos datos de salud, cuando éstos sean necesarios para el cumplimiento de las obligaciones del empresario o de las administraciones públicas en materia de seguridad y salud en el trabajo en relación con los artículos 6.1.c) y 9.2.h) del RGPD.

IV

Es evidente que en la modalidad de teletrabajo el impacto que las medidas para garantizar el cumplimiento de la normativa de seguridad en el trabajo pueden tener en la privacidad de los trabajadores es mayor que en la modalidad presencial dado que pueden comportar recoger aspectos del trabajador en un contexto privado.

En este sentido, el GT29 en el Dictamen 2/2017 pone de manifiesto que los límites entre el hogar y el lugar de trabajo se van difuminando cada vez más dadas las posibilidades de trabajar desde casa o durante los trayectos: “Por ejemplo, cuando los trabajadores trabajan a distancia (desde su domicilio) o mientras viajan por motivos profesionales, puede llevarse a cabo un seguimiento de las actividades realizadas fuera del entorno físico de trabajo, que puede incluir el control del individuo en un contexto privado (...)” y al respecto concluye que “Independientemente de la base jurídica de dicho tratamiento, antes de su inicio se debe realizar una prueba de proporcionalidad con el fin de determinar si el tratamiento es necesario para conseguir un fin legítimo, así como las medidas que deben adoptarse para garantizar que las violaciones de los derechos a la vida privada y al secreto de las comunicaciones se limiten al mínimo. Esto puede formar parte de una evaluación de impacto relativa a la protección de datos (EIPD).

En el caso planteado en la consulta se quiere verificar que las condiciones del puesto de trabajo (altura de la mesa, altura del asiento en el suelo, tipo de espaldera, ancho de espaldera, espacio libre para las piernas, etc.) adecuan a la normativa de riesgos laborales ya tal efecto se plantea la posibilidad de requerir al trabajador que, junto con una “checklist” de los requerimientos de las condiciones de trabajo, el empleado aporte una fotografía del puesto de trabajo en su

Parece evidente que aportar una fotografía del puesto de trabajo en el domicilio del trabajador público aunque en ésta sólo salga la imagen de las herramientas de trabajo (silla, mesa, pantalla, teclado,

etc.), se trata de una medida que comporta la revelación de elementos del ámbito personal o de intimidad del trabajador, en la medida en que forma parte del espacio donde desarrolla su vida familiar.

En este caso, dado que la medida podría suponer una posible restricción de un derecho fundamental, como ha sostenido esta Autoridad en ocasiones anteriores y en la línea de las recomendaciones del GT29, habría que aplicar la doctrina Tribunal Constitucional del triple juicio de proporcionalidad, idoneidad y necesidad frente a eventuales limitaciones de derechos fundamentales, en particular del derecho a la protección de datos personales (por todas, STC 186/2000). Según esta doctrina, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad, a partir de un análisis de los siguientes aspectos:

a) En primer lugar, si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad). Al respecto, no puede negarse que la imagen del puesto de trabajo recogida en una fotografía podría aportar indicios del cumplimiento de las condiciones de trabajo requeridas, ya que, grosso modo permitiría verificar por ejemplo, que la silla tiene respaldo y brazos, que la mesa tiene una dimensión suficiente para situar el ordenador, la proporción entre la altura de la mesa y la silla, e incluso, si se requiriera que junto con los elementos a fotografiar se pusiera una referencia de medida (cinta métrica junto a la mesa y silla, que aporte una referencia clara de las dimensiones que se quieren controlar), se aportaría certeza del cumplimiento de los tamaños requerido

b) En segundo lugar, si la medida es necesaria (juicio de necesidad). Hay que tener en consideración que el empleador, en este caso el Ayuntamiento, de acuerdo con la normativa de reguladora del teletrabajo y la normativa de riesgos laborales analizada en los fundamentos de segundo y tercero de este dictamen debe poder verificar que se cumplen los requisitos establecidos respecto de las condiciones de trabajo y, por tanto, el juicio de necesidad debe ser favorable en tanto que la medida propuesta es necesaria para el cumplimiento de la normativa aplicable

c) Y finalmente, si la medida es ponderada o equilibrada, debido a que de su implantación se derivan más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios para otros bienes jurídicos o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto). Este requisito exige, pues, efectuar una ponderación adecuada entre los bienes jurídicos e intereses que potencialmente pueden colisionar, y el resultado de la ponderación. En este caso, requerir que el trabajador adjunte una fotografía de su puesto de trabajo es una medida mucho menos intrusiva para su privacidad que otras medidas que el ayuntamiento podría adoptar con la misma finalidad como puede ser efectuar una visita al domicilio, mediante servicio de prevención, para verificar las condiciones de trabajo declaradas. En ese caso el ayuntamiento podría efectuar fotografías del puesto de trabajo para dejar constancia de la visita y del resultado de la misma. Evidentemente esta medida es mucho más intrusiva que la propuesta en la que el trabajador puede preparar el espacio y eliminar aquellos elementos personales que puedan revelar aspectos de su domicilio que no sean relevantes para la finalidad pretendida.

Aunque no puede descartarse que, en caso de duda o discrepancia el ayuntamiento podría realizar una visita al domicilio para verificar las condiciones, de entrada, la medida propuesta es mucho más respetuosa con la privacidad.

Por tanto, parece que el resultado del juicio de proporcionalidad nos llevaría a concluir que la propuesta efectuada por la DPD del Ayuntamiento consistente en la presentación junto con la

solicitud de teletrabajo de un checklist con las condiciones del puesto de trabajo (altura de la mesa, altura del asiento en el suelo, tipo de espaldera, ancho de espaldera, espacio libre para las piernas, etc.), así como una fotografía (según el ejemplo que se adjunta en la consulta o incorporando elementos de medida de referencia), en la que salga en la imagen las herramientas de trabajo (silla, mesa, pantalla y teclado), eliminando cualquier elemento con datos personales o intimidad del trabajador, permitiría alcanzar la finalidad perseguida de verificar el cumplimiento de los requerimientos en relación con las condiciones de trabajo que deben reunir los puestos de trabajo en su prestación mediante teletrabajo, y sería respetuosa con el RGPD según el cual los datos deben ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con las finalidades para las que son tratadas.

Conclusiones

La presentación junto con la solicitud de teletrabajo de un checklist con las condiciones del puesto de trabajo (altura de la mesa, altura del asiento en el suelo, tipo de espaldera, ancho de espaldera, espacio libre por las piernas) así como una fotografía en la que sólo salgan a la imagen las herramientas de trabajo de las que dispone el trabajador (silla, mesa, pantalla, teclado) encuentra habilitación en el artículo 6.1.c) del RGPD para que el Ayuntamiento pueda cumplir su obligación en relación con las condiciones que deben reunir los puestos de trabajo en su prestación mediante teletrabajo, adecuándose al principio de minimización de datos (art. 5.1.c) RGPD

Barcelona, 12 de julio de 2021