

ECONOMÍA / POLÍTICA

El Supremo autoriza por primera vez el despido por uso abusivo del ordenador

SENTENCIA/ Da la razón a la empresa y avala un despido disciplinario de una empleada que pasaba horas chateando, haciendo compras y escaneando fotos, a pesar de que la compañía accedió a información personal de la trabajadora.

Mercedes Serraller. Madrid

El Tribunal Supremo (TS) avala el despido del empleado que utiliza el ordenador de la empresa de forma abusiva y para cuestiones personales no estrictamente vinculadas con la labor que desempeña en la compañía. El Alto Tribunal falla por primera vez a favor de la empresa en una sentencia de unificación de doctrina que considera procedente el despido de una empleada que pasaba horas chateando, haciendo compras, visitando páginas de agencias de viajes o escaneando fotos de su hija. Y autoriza este despido a pesar de que la empresa accedió a información personal de la empleada cuando investigó su ordenador.

Hasta ahora, para estupor de empresas y abogados, el Supremo declaraba nulos estos despidos porque decía que las empresas no pueden entrometerse en el ordenador del empleado y alegaba que vulneran derechos fundamentales si lo hacen. De hecho, hay varias sentencias que consideran que el despido es improcedente, incluso aunque la empresa demuestre que el trabajador invertía mucho tiempo en visitar páginas porno y de contactos, hacer consultas médicas o ver directamente la televisión en horario laboral y con el material de la empresa.

En esta sentencia, el Alto Tribunal argumenta que la empresa había avisado a sus empleados, un grupo del sector textil integrado por Annaligia, Confecciones Revic, Nuit Magique y Lingerie de Nuit, de que no podían utilizar el ordenador para usos personales, y que la trabajadora firmó la carta en la que la compañía comunicaba la prohibición.

La lucha de las empresas para que el TS reconozca la validez de estos despidos se remonta a 2007, cuando el Supremo falló a favor del empleado, criterio que ha seguido desde entonces. Pero ha cambiado porque la empresa comunicó a sus empleados que prohibía de forma absoluta el uso del ordenador para tareas distintas de las laborales. Ahora el TS detalla que la clave reside en valorar si las órdenes del empresario sobre la utilización del ordenador dan a entender que existe tolerancia para un uso personal



La empleada despedida invertía varias horas laborables en chatear, hacer compras y escanear fotos de su hija.

moderado y, en consecuencia, expectativa razonable de confidencialidad.

Uno de los aspectos más llamativos del fallo, del Pleno de la Sala, es que considera que la empresa no violó el derecho fundamental a la intimidad cuando inspeccionó el ordenador de la trabajadora a pesar de que no le avisó de que iba a ser investigada. De hecho, cuenta con un voto particular de la magistrada M^a Luisa Segoviano al que se ad-

Si la empresa prohíbe el uso personal, no debe avisar de que controla el ordenador

hieren cuatro magistrados. Este voto entiende que la sentencia comporta “un retroceso en la protección de los derechos fundamentales, concretamente del derecho a la intimidad del trabajador, co-

mo venía interpretando la Jurisprudencia de esta Sala”. Los magistrados discrepantes creen que no se puede permitir que la empresa no informe a sus empleados de que iba a inspeccionar su ordenador. Además, destacan que la compañía no se limitó a controlar el tiempo y el número de páginas visitadas, sino que, a su juicio, se extralimitó y observó todo lo que la empleada veía. Pero la sentencia concluye que “si hay prohibición de uso

personal, deja de haber tolerancia y ya no existe expectativa de que la haya, con independencia de la información que la empresa haya proporcionado sobre el control y los medios que utiliza”.

Editorial / Página 2

Expansion.com

Consulte la sentencia y participe en el debate en www.expansion.com

La licitud de espiar



OPINIÓN

Román Gil Alburquerque

La muy importante sentencia dictada en Sala General por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo permite a las empresas la monitorización oculta de los ordenadores de sus empleados, incluyendo el acceso a sus comunicaciones mediante correo electrónico, siempre que el empleador haya previamente advertido fehacientemente a los trabajadores sobre los límites del uso de las herramientas informáticas. Tal criterio había sido anunciado a *sensu contrario* por otras sentencias del Supremo, pero nunca ratificando el acceso efectivo a las comunicaciones informáticas aparente-

mente privadas del trabajador como forma de prueba de los hechos justificativos de su despido.

La empresa instaló, sin conocimiento de la trabajadora afectada, y tras sospechar (por el uso excesivo del ratón del ordenador, a pesar de que la empresa disponía de un sistema que permitía prescindir del mismo) que la empleada podía estar contraviniendo la prohibición de uso del ordenador para cuestiones ajenas a su trabajo, un software de monitorización que permitía observar lo que la usuaria veía y captar pantallas para su visualización.

El Supremo analiza si la utilización de un programa espía por parte de la empresa supone una vulneración del derecho de inviolabilidad del trabajador, garantizado por el artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores, lo que el Alto Tribunal pone en relación con las

facultadas directivas del empresario reguladas por el artículo 20 de la misma ley. Y concluye, con claridad, que si no hay derecho a utilizar el ordenador para usos personales, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, porque, al no existir una tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa de intimidad y porque, si el uso personal es ilícito, no puede exigirse al empresario que lo soporte y además se abstenga de controlarlo. En estas condiciones el trabajador sabe –Supremo *dixit*– que el uso para fines personales del ordenador no es correcto y que está utilizando un medio que, al estar lícitamente sometido a vigilancia, ya no constituye un ámbito protegido para su intimidad.

Socio de Sagardoy Abogados

Bajo la óptica judicial

● El Supremo se pronunció por primera vez sobre el uso abusivo del ordenador en una sentencia de 26/9/07 en la que privilegió la intimidad de un empleado a cuyo ordenador accedió la empresa. Para el Supremo, el derecho fundamental del trabajador tenía prioridad porque la compañía no advirtió de que había una restricción en el uso del ordenador.

● El TS (8/03/11) fue más allá y consideró improcedente el despido de un trabajador que realizó, en horas de trabajo, 5.566 visitas a webs de piratería, de contactos o de consultas médicas. No inspeccionó el ordenador sino que revisó el sistema general, pero no había advertido de que estaba prohibido el uso personal.

● Un auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 14/05/10 se decantó por los intereses de la empresa, a pesar de que la compañía vulneró el derecho a la intimidad de un empleado y no había establecido reglas sobre el control de los medios informáticos. La Audiencia estimó que los intereses de la compañía prevalecían porque el trabajador enviaba e-mails con información confidencial de la empresa para competir deslealmente con ella.

● El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (12/01/2010) dictó que el empleado que daña la red informática de la empresa al visitar páginas porno que tenían virus no merece ser despedido. Estimó que el daño era potencial y que el propio empleado entregó el ordenador a los servicios informáticos para que lo repararan.

● Ahora el Supremo, en unificación de doctrina (recurso n° 4053/2010, de 06/10/11), establece que la empresa puede despedir al empleado que usa de forma abusiva el ordenador si ha prohibido esta utilización aunque no avise de que va a inspeccionar las computadoras.