Funcionário não pode usar Internet sem ordem da empresa

O empregado que envia mensagens pela Internet, sem autorização da empresa em que trabalha, pode ser demitido sem direito a indenização e salários pendentes.

O entendimento é da Sala Social do Tribunal Superior de Justiça Catalunya, na Espanha, ao julgar o caso de um empregado que enviou 140 mensagens a 298 destinatários de natureza obscena, humorística e sexual a terceiros e a outros colegas de trabalho.

A Justiça afirmou que o empregado não cumpriu sua real prestação de serviços, já que a empresa somente permite a utilização deste sistema de comunicação por motivos de trabalho.

Os advogados **Antônio Carlos Magalhães Leite** e **Marcelo Raimondi**, do escritório Leite, Tosto e Barros Advogados, explicam que a "conduta se traduz em ato faltoso, podendo, inclusive, ensejar na rescisão contratual do empregado por justa causa".

De acordo com os advogados, o empregado pode ser demitido por indisciplina (descumprimento de norma de caráter geral estabelecida pelo empregador) e insubordinação (desobediência de ordem pessoal especial dirigida a determinado empregado), que violam a obrigação.

Leia a decisão da demissão por uso indevido da Internet, no local de trabalho, na Espanha.

Sentença da Sala Social do Superior Tribunal de Justiça de Catalunya

Rollo núm. 4854/2000

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

DE CATALUNYA

SALA SOCIAL

ILMO. SR. D. JOSE QUETCUT MIGUEL

ILMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

ILMA. SRA.Dª. ROSA MARIA VIROLES PIÑOL

En Barcelona a 14 de noviembre de 2000

La sala de lo social del tribunal superior de justícia de cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres. Citados al margen.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA nº 9382/2000

En el recurso de suplicación interpuesto por DEUSTCHE BANK, S. A. Efrente a la Sentencia del juzgado de lo social nº 17 Barcelona de fecha 21 de marzo de 2000 dictada en el procedimiento nº1280/1999 y siendo recurrido Gregorio. Ha actuado como ponente el Ilmo .Sr. D. Francisco Javier Sanz Marcos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO – Com fecha 23 de diciembre de 1999 tuvo entrada en el citado juzgado de lo social demanda sobre despido disciplinario , en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trâmite y celebrado el juicio se dictó sentencia com fecha 21 de marzo de 2000 que contenía el siguiente fallo:

“Que estimando la demanda interpuesta por D. Gregorio frente a la empresa DEUSTCHE BANK, S.A E, debo declarar y declaro la nulidad del despido del actor acordado por la empresa demandada en fecha 01.12.99, condenando a la conpañía DEUSTCHE BANK, S.A E, a que readmita al demandante en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido y a que le abone los salarios dejados de percibir desde el despido hasta la fecha de la readmisión, (a la razón de 12.428 ptas. diarias).”

SEGUNDO – En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

1-Que el actor, D. gregorio mayor de edad, com D. N.I. nº ha venido prestando sus servicios para la compañía DEUSTCHE BANK, S.A E, com una antigüedad de 13.01.71, categoria profesional de TECNIO NIVEL VI y retribución bruta mensual, com inclusión de prorrata de pagas extras, de 372.850 ptas.

2-Que STCHE BANK, S.A E aplica en las relaciones com sus empleados el XVIII Convenio Coletivo de Banca; publicado en el B.O .E, nº 283, de 26 de.11.99.

3-Que D. Gregorio está afiliado al Sindicat Deustche Bank (DB)

4-Que la empresa demandada entregó al actor, en fecha 26.11.99, la seguiente comunicación:

“Muy Sr. mío:

Le comunicamos que a partir del día hoy disfruta V.d de una licencia retribuida de acuerdo com lo dispesto en el art. 52 del vigente Convenio Coletivo hasta el próximo dia 1 de diciembre a las 10:00 horas, fecha en que deberá presentarse en el Departamento de relaciones Laborales. El motivo son las irregularidades detectadas en el uso por su parte del correo Eletronico del Banco. Rogamos firme la

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

copia del presente documento e efectos de ricibí".

5- Que la compañía demandada entregó a la delegada Sindical del DB., en fecha 29.11.99, la siguiente missiva:

" Distinguida Sra.

En cumplimiento com lo dispuesto en los articulos 55.1, del real decreto legislativo 1/1995, de 24 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores y 10.3.3 de la Lei Orgánica 11/1995, de 2 de agosto, de Liberdad Sindical, ponemos en su conocimiento que la Dirección de la Entidad Bancaria está estudiando la posibilidad de proceder a sancionar por falta muy grave (incluso com el despido) al Sr. Gregório trabajador afiliado a este sindicato, por los motivos que a continuación se s~enalan:

La Entidad há tenido conocimiento de la utilización totalmente prohibida por parte del trabajador del correo eletrónico com fines personales, en tanto en cuanto , esta herramienta de tabajo há sido instalada exclusivamente para facilitar y agilizar, las comunicaciones y el trabajo a realizar tanto dentro de la propia oficina como com el resto de oficinas que tiene DEUSTCHE BANK, S.A E .

Asimismo el trabajador há utilizado el correo eletrónico para enviar mensajes humoristicos, sexistas e inclusos algunos obscenos a sus compañeros de trabajo y amistades, todo ello dentro del horario laboral y utilizando los medios propios de la Entidad Bancaria. Dicha actuación supone la pérdida de tiempo de trabajo efectivo, tanto del trabajador al confeccionar y enviar los mensajes como de sus compañeros al ricibirlos y leerlos.

En concreto, se há podido observar que a lo largo del período comprendido entre el 7/10/99 al 19/11/99 se há enviado, por parte del trabajador, 140 mensaje, com un total de 298 receptores, a razón de 6 mensajes el día 7 de octubre, 1 el día 8 de octubre, 8 el día 14 d octubre, 1 el día 15 de octubre, 6 el día 18 de octubre, 4 el dá 19 de octubre, 12 el día 20 de octubre, 5 el día 21 de octubre, 3 el dá 22de octubre, 2 mensajes los días 26 y 27 de octubre , 8 el día 29 de octubre, 1 el dia 2 de noviembre, 17 el día 3 de noviembre, 9 el día 4 de noviembre, 9 el día 4 de noviembre, 3 el día 5 de noviembre, 6 el día 9 de noviembre, 6 el día 10 de noviembre, 14 el día 11 de noviembre, 14 el día 12 de noviembre, 3 el día 16 de noviembre, y 7 el día 19 de noviembre.

El tipo de mensajes enviados, en horario laboral han sido "pasión imperecedera", "hombres! Mujeres", "chiubaka", "curso de anatomia", cosas del matrimonio",, "hay que rendirse ante la evidencia", 'per anar a dormir", "competición de barcos", "una de chistes", estupefacientessss…..", y otros claramente obscenos.

Todo ello a efecto de que manifiesten ante esta Dirección, por escrito y hasta el próximo dia 30 de noviembre, a las 11 horas de su mañana, las alegaciones que estimen oportunas.

Atentamente"

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

5- Que la delegada Sindical del DB, presentó alegaciones el 30.11.99.

6- Que DEUSTCHE BANK, S.A E entregó al demandante el 01.12.99, para que surtiera efectos en esa fecha, la siguiente carta:

“Muy Sr. nuestro”:

Le comunicamos que la dirección del Banco ha adoptado la decisión de extinguir la relación laboral que nos unia com Vd., com efectos del dia de hoy, por los motivos que a continuación se indican:

La Entidad há tenido la conocimiento de la utilización totalmente prohibida por su parte del correo eletrónico com fines personales, en tanto el cuanto, esta herramienta de trabajo ha sido instalada exclusivamente para facilitar y agilizar, las comunicaciones y el trabajo a realizar tanto dentro de la propia oficina como com el resto de oficinas que tiene DEUSTCHE BANK, S.A E.

Ha utilizado el mismo para enviar mensajes humorísticos, sexistas e incluso algunos obscenos a sus conpañeros de trabajo y amistades, todo ello dentro del horario laboral y utilizando los medios próprio de la entidad Bancaria . Dicha actuación supone la pérdida de tiempo de trabajo efectivo, tanto suyo al confeccionar y enviar los mensajes como de sus conpañeros al ricibilos y leerlos.

En concreto, esta parte ha podido observar que a lo largo del tiempo que a lo largo del período comprendido entre el 7/10/99 al 19/11/99 se ha enviado, por parte del trabajador, 140 mensaje, com un total de 298 receptores a razón de 6 mensajes el día 7 de octubre, 1 el día 8 de octubre, 8 el día 14 de octubre, 5 el día 15 de octubre, 6 el día 18 de octubre, 4 el día 19 de octubre , 12 el día 20 de octubre , 5 el día 21 de octubre, 3 el día 22 de octubre, 2 mensajes los días 26 y 27 de octubre, 8 el día 29 de octubre, 1 el día 2 de noviembre, 17 el día 3 de noviembre, 9 el día 4 de noviembre, 3 el día 5 de noviembre, 6 el día 11 de noviembre, 6 el día 11de noviembre, 14 el día 12 de noviembre, 3 el día 16 de noviembre y 7 el día 19 de noviembre.

Los mensajes que han sido enviados por usted, en horario laboral han sido del tipo “pásion imperecedara”, “hombres!, “mujeres”, ” chiubaka”, “curso de anatomia”, cosas del matrimonio, “hay que rendirse ante la evidencia”, “per anar a dormir”, “competición de barcos”, “una de chistes estupefacientementessss”…, y otros claramente obscenos.

Su conduta es constitutiva de un incumprimento grave y culpable por transgresión de la buena fe, y abuso de confianza en el desempeño de su trabajo , tal y como está previsto en los artículos 54.2 d) del texto refudido de la Ley del Estatuto de los trabajadores, aprobado por Real decreto legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y artículo 50.1 del XXVII Convenio Coletivo de Bancos privado,haciendose acreedora, de conformidade com el próprio artículo 54 del Estatuto y art. 51. c) 5 del convenio aplicable , de la sanció de despido disciplinario que se le aplica.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Rogamos firme copia del presente escrito exclusivamente a efectos de recibí, lo cual no ímplica conformidad.

Atentamente".

Dicha missiva está firmada por D. Director de Relaciones Laborales.

8-Que el actor presentó papeleta de conciliación el 14.12.9, se intentó el actor de conciliación, sín efecto , el 10.01.2000. La demanda se presentó el 20.12.99.

9- Que el actor no ostenta ni há ostentado cargo alguno de representación sindical.

10- Que desde el 07.10.99 hasta el 19.11.99, el actor, sín conocimiento ni autorización de la empresa demandada, envió, através del correo eletrónico que él tiene assignado en la compañía, 140 mensajes a 298 destinatários; entre otros, al buzon de otros compañeros en DEUSTCHE BANK, S.A E y a la siguiente dirección: @ redesteb. es. non consta que dicho dato

11- Que dichos mensajes eran ajenos a la prestación de servícios del Sr. en DEUSTCHE BANK, S.A E., y se remitieron en horario laboral la empresa demandada sólo permite utilizar el referido sistema de comunicación por motivos de trabajo.

12- Que la dirección de correo eletrónico que el actor tiene en su domicílio es la siguiente: redestb.es. No consta que dicho dato fuera conocido por los compañeros de trabajo del Sr.

13- Que en 30 segundos se pueden enviar 3 mensaje por el correo electrónico del banco.

14- Que el costo económico de la remisión de los mensajens que se determinan en el anterior hecho probado 102 de esta sentencia es muy pequeño.

15- Que el demandante, que lleva en la empresa demandada casíi 30 años, nunca ha sido sancionado.

16- Que el sindicat Deustche Bank presentó contra dos altos cargos de la empresa demandada, en concreto uno de ellos es el director de relaciones Laborales, una denuncia, en fecha 07.01.99, en la Fiscalía del Tribunal Superior de Justícia de Cataluña . En ella consta literalmente lo seguiente: "'…. POR UN SUPUESTO DELITO CONTRA LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES".

17- Que los dás 18 de enero y 22 de feverero de 1999 se presentearon, por el referido Sindicato, escritos de ampliación de la mencionada denuncia. Se siguen, poe ello, diligencias previas en un julzgado de Instrucción de Barcelona.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

18-Que D. Jordi prestaba servício en la compañia DEUSTCHE BANK, S.A E. El Sr. era miembro del comité de empresa y afiliado al DB. El 19.03.99 fue despedido, el juzgado de lo social nº 22 de esta ciudade dictó Sentencia el 20 .09.99, aportada por el actor como documento nº 14 y por la empresa como nº 192, cuyo integro contenido se da aquí por reproducido , declarando la improcedencia de dicha decisión.

19- Que el Sr. outro empleado de la empresa demandada , remitió por el correo eletrónico del banco , sin conocimiento ni autorización de ésta y en horario de trabajo , un mensaje ajano a su prestación de servícios. La empresa le impuso, por una falta grave del art.49.4 del Convenio Coletiv, una suspensión de empleo y sueldo de 3 días.

21- Que el Sr. outro empleado de la empresa demandada, remitió por el correo eletrónico de la empresa , en identicas condiciones a las señaladas en los dos anteriores hechos probados, un mensaje ajeno a su prestasción de servícios. Se le impuso, por una falta grave, una amonestación por escrito.

23- Que ninguna de las personas que se indican en los hechos probados 19ª a 22ª est afiliada al DB.

TERCERO:- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo ,y que la parte contraria, a la que se dió translado lo i9npugnó, elevando los autos a este tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : formula el actor demanda en reclamación “por despido nulo o, en su caso, improcedente contra la empresa Deustshe Bank, Sociedad Anonima Española; refiriéndose en el apartado D de su hecho quinto (como elemento de capital importancia) a la persecución total y absoluta de que es objeto junto al resto de los afiliados sindicales.

Tras afirmar la sentencia ahora recurrida (en el tercero de sus fundamentos) que no cabe ninguna duda respecto a que fue el actorquien remitió los 140 mensajes que refiere el hecho probado 10, acoge la postulada nulidade de la resolución disciplinaria sobre la base de que siendo “minima …la pérdida de trabajo efectivo” y muy pequeño …el coste económico “‘ de su emisión , tanto la “antigüidad” del actor (30 años) como la falta de snción previa permitem considerar la inadecuación de una sanción que, en definitiva, se revela producida por el enfrentamiento sindical latente en la empresa . Sentencia que la empresa recurre en suplicación para denunciar, en el noveno de sus motivos (bajo el inadecuado ämparo”del arículo 191 c de la LPL,y tras interesar en los que le preceden la revisión de su relato fáctico) la infracción de los artículos 97 de la LPL y 359…de la Ley de Enjuciamiento Civil …al haber(se declarado la nulidad del despido por…un presunto climax antisindical de la empresa ..”; causa que no alega quien se limita “a solicitar”(su) nulidad …por considerar que la comunicacción de licencia retributiva de 26.11.99 debía ser motivada…”.

Como señala la STS de 13 de mayo de 1998 “(…) para que una sentencia incurra en el vicio de

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

incongruencia es preciso que se de una falta de repuesta razonada en la resolución judicial al planteamiento de uno elemento esencial de la pretención cuyo conocimiento y decisión por el tribunal sean transcendentes para fijar el fallo. Sólo así se daría una denegación tácita de justícia contraria al artículo 24.1 de la Constitución 9 sentencia del Tribunal Constitucional 53/1991, de 11de marzo . Recordando, por su parte, la del mismo tribnal de 02.06.97 como "la exigencia de la congruencia en el proceso laboral".

Que resulta de la aplicacción del art.359 de la supletoria LEC, según el cual las sentencias deben ser congruentes com las demandas y com las demás pretenciones deducidas oportunamente en el pleit, supone confrontar la parte dispositiva de la sentencia com el objeto del proceso delimitado por sus elementos, subjetivos y objetivos, causa de pedir y "petitum", (y0 si bien tal confrotación no significa una conformidad rigida y literal com los pedimentos de los suplicos de los escritos (STS/IV 4 de marzo 1996 (…) sí que existe incongruencia si se alteran "de modo decisivo los términos en que se desarolla la contienda, subtrayendo, a las partes, el verdadero debate contradictorio propuesto por ellas, com merma de sus posibilidades y derecho de defensa, y ocasionando un fallo no ajustado substancialmente a las recíprocas pretensiones de las partes.(STS de 1 febrero 1993).

En el presente caso, la decisión judicial sobre la nulidad del despido litigioso (con independencia de su adecuación a derecho) no implica un censurable desajuste respecto de lo oportunamente alegado por la reclamante en su inicial escrito de demanda (en cuyo hecho quinto se aludia a la supesta discriminación "sindical",, del trabajador despedido). Por lo que no puede acorgese un motivo que, de prosperar, hubiera determinado la eludida declaración de nulidad de la sentencia impugnada.

SEGUNDO- Se dirige el primer motivo de revisión fáctica (ex. art. 191 Blpl) a la modificación de su hecho primero para fijar en 366.332 ptas. Brutas (y no en 372. 850) el importe del salario litigioso com inclusion del correspondiente prorrateo de pagas. Pretención novatoria que la recurrente fundamenta en el erroneo calculo judicial (Fj 1) de la ultima anualidad- 4.395.984 ptas.(siendo así que"las once primeras partida de la nómina de noviembre de 1999?' son strictamente de regularización de los meses comprendidos entre enero e y octobre de 1999?) . Modificación que no puede prosperar pues, en definitiva, el ámbito temporal de dicha regularización viene referida a aquella última anualidad.

Igual suerte merece la revisión que se pretende del segundo hecho probado para constatar que Deustche Bank SAE no sólo aplica en las relacionescon sus empleados el XVIII Convenio Coletivo de Banca; publicado en el BOE 283, de 26.11.99.; sino también "las normas internas relativas a los requerimientos de seguridad de la información en el Banco…"particular de pacifico e incontrovertido contenido , no poniendo en duda la recurrida, que tanto el convenio de Banca , como la normativa interna deben ser aplicadas en las relaciones de la recurrente com sus empleados, teniendo pleno conocimiento que los ordenadores como elementos de trabajo son propiedad de la empresa.

Se dirige la revisión que se interesa del 11ª hecho (com la inclusión de un nuevo ordinal -11º bis) a constatar tanto la naturaleza obscena,sexista y humorística de los mensajes que refiere (11), como la amonestación o sanción de que fueron objeto los trabajadores que, directa o indirectamente, participaron en la conducta del demandante que continuó enviando mensajes de temática no laboral e incluso promocionó el negocio de su mujer. A pesar de que aquéllos le habían comunicado expresamente que no querían recibir (los). Pretención revisoria a la que sólo en parte procede acceder, a los limitados efectos

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

de precisar la incuestionable naturaleza de los mensajes judicialmenteapreciados; sin que pueda extenderse la misma a particulares que y sin perjuicio de su litigiosa transcedencia no resultan de prueba hábil(testifical documentada) o expresan un contenido que no se adecua a los efectos de lo dispuesto en el art. 105.2 LPL al de la carta disciplinaria(cual sucede com el dirigido a la promoción laboral de su conyugue) .

Dedica la recurriente la adición de un nuevo hecho -13 bis- para precisar el alcance del que le precede (en 30 segundos se puedenenviar 3 mensajes por el correo eletrónico del Banco) en el sentido de que no obstante lo anterior, la inversión del tiempo no se debe limitar, exclusivamente, al envio sino a su captura, registro, lectura, y modificación de los mensajes, si olvidar la pérdida

De tiempo(de trabajo efectivo) en cuanto a su lectura, que provoca en los conpañeros receptores de les mismos. Pues proponiéndose aquélla sin invocación de prueba que la sustente(ex. art. 194 LTR), no expresa la misma sino conjecturas Y subjetivas valoraciones que además de juridicamente irrelevantes, deviene incorreta su procesal invocación por la via del motivo Qui se ajuicia.

Se postula, finalmente , la modificación del hecho 18ª com inclusión de un nuevo ordinal fáctico para precisar como la improcedencia del despido del sr. vino motivada por la existencia de una duda razonable de la autoría de los hechos imputados (siendo éstos de grand gravedad) en aplicación del princípio in dubio pro operario'"(18 folios 453-7); mientras que La Sra.(trabajadora del banco) com una antigüedad de 32 años, atual delegadasindical de la organización a la que se halla afiliado el actor , fue despedida el 13.03.99, por trangreción de la buena fe contractual al proceder a recabar y transmitir información (datos particulares) de los miembros de la mesa electoral, decisión que fue ratificada por el juzgado de lo social nº 22 de los de Barcelona, por sentencia de 30 de julio de 1999. Pretensión revisoria que procede acoger en su integridad al corresponderse su contenido com el de la prueba oferecida al efecto

TERCERO- Dedica la demandada los dos primeros motivos juridicos de su recurso a denunciar la aplicación errónea del artículo 55 del Estatuto de los trabajadores, en relación com el artículo 14 y 28 de la Constituicón y la doctrina jurisprudencial y constitucional que invoca. .

Sostiene dicha parte que habiéndose cumplido todos los requisitos formales del despido disciplinario, podrá ser declarado improcedente en los supuestos en que no se haya podido acreditar las causas alegadas, pero en ningún caso se podrá considerar nulo ; pués dicha declaración aparece legalmente limitada a unos supuestos(ex. arts. 24 CE, 17 ET y 108 LPL) que contrariamente a lo dispuesto por el juzgador de instancia no concurren en los presentes autos.

Según dispone el art. 108.2 de la Ley de procedimiento Laboral, en relación com el art. 55.5 del Estatuto de los trabajadores “sera nulo y despido que tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constituición en la Ley , o se produzca com violación de derechos fundamentales y libertades pública del trabajador”; precepto que la doctrina constitucional interpreta en el sentido de que cuando , por el trabajador despedido, se invoca discriminación o una eventual infracción de sus derechos fundamentale, de tal forma que se genere una razonable sospecha o presunción en favor de su alegato ,

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

há de trasladarse al empresario la carga de probar la existencia de un motivo razonable de despido(SSTC de 222.2.99., 26.4.99 y 12.09.90, entre otras muchas); sin que la mera afirmación de un componente discriminatorio o lesivo de los derechos fundamentales baste para justificar el desplazamiento de la carga probatória a la empresa, obligada así a acreditar, cumplidamente, que su decisión se hallaba desconectada de aquéllas ilegítimas motivaciones (SSTC. 9.03.84;28.03.85;15.01.87;23.07.90; 27.09.93).

Señala, en este sentido, su más reciente sentencia de 22.07.99 que "(…) recae sobre la parte demandada la carga de proba, sin que le baste simplemente el intentarlo (STC11411989, fundamento juridico 6º) , que su actuación tiene causas reales, absolutamente estrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, así como que aquéllas tuvieron entidad suficiente para moverle a adoptar la decisión enjuiciada, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indícios aportados por el demandante (STC 74/1998,fundamento jurídico 2º).

En esta linea se pronuncia la STS de 23/07/96 cuando afirma que lo relevante para que pueda prosperar el desplazamiento al empresario del onus probandi, en despidos tildados de discriminatorios (o producidos con infracción de derechos fundamentales del trabajador). "… sólo la realidad o no de la causa disciplinaria alegada, sino tanbién si su entidad permite deducir que la conducta del trabajador hubiera verosimilmente dado lugar , en todo caso, al despido, al margen y prescindiendo por completo de su actividad relacionada com el ejercicio de derechos fundamentales… debe tratarse de una conduta que razonablemente explique por sí misma el despido y permita eliminar cualquier sospecha o presunción de lesión de derechos fundamentales".

Doctrina que esta Sala reitera en sus sentencias de 25.11.95 y 13.10.99, al significar – com invocación de la citada doctrina- que no se impone al empresario la prueba de la no discriminación o la no lesión de derecho fundamental "(…) sino que acredite la existencia de los hechos motivadores de la decisión extintiva así como el entidad desde el punto de vista de la medida disciplinaria adoptada. Dicha entidad há de ser interpretada no en el sentido de que la actividad o comportamiento irregular del trabajador tenga que configurar un imcumplimiento pleno y total susceptible de alcanzar la sanción de despido ,sino en el que tenga base real y ofrezca suficiente consistencia, en el bien entendido que no cualquier motivo sirve para justificar el despid, poque de lo contrario el empresario podriá muy bien encubrir un despido discriminatorio .

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

CUARTO- Declara probado la sentencia recurrida que “desde el 07.10.99, el actor sín conocimento ní autorización de la empresa demandada envió atraves del correo eletrónico que él tiene asignado en la compañia -140 mensajes a 298 receptores al buzón de otros conpañeros en deustche Bank (así como asu Dirección de correo eletrónico). Dichos mensajes, “ajenos a la prestación de servicios ”(y denaturaleza obscena, sexista y humorística), se remitieron en horario laboral ; cuando es así que laempresa demandada sólo permite utilizar el referido sistema de comunicación por motivos de trabajo .Concurre así acreditado imcumplimiento laboral del reiteración en el tiempo, resulta expresivo de unaentidad disciplinaria suficiente como para revestir de razonabilidad a la reacción empresarial; nopudiendo, por ello, enmarcarse su decisión en motivaciones ajenas a las propias que disciplinan larelación de trabajo.

Nuestra doctrina jurisprudencial há vido seãlando (en aplicacion del artículo 54.2d ET) como esta causa de despido cimprende, dentro de la rúbrica general de transgresión de la buena fe contractual, todas las violaciones de los deberes de conducta y cumplimiento de la buena fe que el contrato de trabajo impone al trabajador (STS 27 de octubre 1982), lo que abarca todo el sitema de derechos y obligaciones que disciplina la conducta del hombre en sus relaciones jurídicas con los demás y supone, en definitiva, obrar de acuerdo con las reglas naturales y de rectitud conforme a los criterios morales y sociales imperantes en cada momento histórico (STS 8 mayo 1984); debiendo estarse para la valoración de la conducta que la empresa considera contraria a este deber, a la entidad del cargo de la persona que cometió la falta y sus circunstancias personales (STS 20 octubre 1983); pero sin que se requiera para justificar el despido que el trabajador haya conseguido un lucro personal, ni sea exigible que tenga una determinada entidad el prejuicio sufrido or el empleador, pues simplemente basta que el operario, con intención dolosa o culpable y plena consciencia, quebrante de forma grave y relevante los deberes de fidelidad implicitos en toda prestación de servicios, que debe observar con celo y probidad para no defraudar los intereses de la empresa y la confianza en él depositada (STS 16 mayo 1985).

En el presente supuesto, la naturaleza y características del ilícito proceder descrito suponen una clara infración del deber de lealtad laboral que justifica la decisión empresarial de extinguir el contrato de trabajo con base en el citado art. 54.2.d), al haber utilizado el trabajador los medios informáticos con que cuenta la empresa, en gran número de ocasiones, para fines ajenos a los laborales 9contraviniendo, así – con independencia de su concreto coste económico-temporal – un deber básico que, además de inherente ” a las reglas de buena fe y diligencia” que han de presidir las relaciones de trabajo -ex art. 5aET-, parece explicitado en el hecho 11) y comprometiendo la actividad laboral de otros productores. Como senãla 1ª STSJ de Murcia de 15 de junio de 1999 ” (…) por razones elementales de orden lógico y de buena, un trabajador no puede introducir datos ajenos a la empresa en un ordenador de la misma sin expresa autorización de esta, pues todos los intrumentos están puestos a su exclusivo servicio…” .

Imponiéndose, por ello, la consecuente estimación del duodécimo motivo de recurso, al haberse producido la ” aplicación indebida” que en el mismo se denuncia del artículo 54.2d del Estatuto de los Trabajadores.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Se plantea, como última cuestión (aunque relacionada con lo expuesto y razonado en el fundamento anterior) si concurrió una diferencia de trato – discriminatório- en la imposición del impugnado despido (respecto a la sanción -inferior- de los trabajadores reseñados en los hechos 19 a 22 de autoa); tal y como se razona en el apartado final del cuarto fundamento jurídico de la sentencia.

Recuerda la STS de 17 de ocotubre de 1990 como el art. 14 CE ” (…) comprende, en realidad, dos prestaciones que han de ser diferenciadas. La primera, contenida en el inciso inicial, se refiere al principio de igualdad ante la ley y en la aplicación de la ley por los poderes públicos. La segunda se concreta en la prohibición de discriminaciones y tiende a la eliminación de éstas en cuanto implican una violación más qualificada de la igualdad en función del carácter particularmente rechazable del criterio de diferenciación aplicado. Esta distinción tiene, según la jurisprudencia constitucional, especial relevancia cuando se trata de diferencias de trato que se producen en el ámbito de las relaciones privadas.

En éstas, como señala la STC 34/1984 de 9 marzo, la igualdad de trato ha de derivar de un principio jurídico que imponga su aplicación. Pero en el ordenamiento laboral de ese principio no existe con un sentido absoluto, con carácter general, sino que, dentro de esa perspectiva general y al margen de regulaciones específicas aquí no concurrentes, se vincula, de una parte, a las prohibiciones concretas de discriminación que derivan directamente del segundo inciso del art. 14 CE, y a las que, en desarrollo de la norma constitucional, establecen los arts. 17.1 y 4.2c) ET ” ; para concluir que, en el supuesto en ella contemplado, ” (…) no se ha atribuido a ningún factor discriminatorio de los contemplados en esos preceptos, en virtud del cual se haya selecionado a los despedidos sobre el resto de la plantilla, mientras que la empresa ha probado de forma individualizada para los recurrentes la concurrencia de una causa disciplinaria grave ..”. . De tal manera que si la empresa determina ” de forma individualizada conductas de diferente transcendencia disciplinaria” , tal circunstancia impide ” apreciar tratamiento desigual, pues (…) como sanãló la S 24 septiembre 1986, es posible atribuir aquella calificación cuando la empresa ” aprecia indiciariamente en virtud de su propia depuración de los hechos, como titular del poder disciplinario, que no ha sido la mísma la actitud de los trabajadores despedidos y la de los restantes” .

En el supuesto litigioso, los compañeros del actos (a quienes se les impuso una sanción inferior a la de despido0 también remitieron mensajes por correo electrónico – ajenos a la prestación laboral y durante su jornada de trabajo – a través del ordenador de la empresa y sin consentimiento de ésta; aunque, y a diferencia de aquél (además de no constar el contenido de los mismos), este sancionado incumplimiento se manisfestó en sólo una (Sres. P., S. Y A.) o dos ocasiones (Sr. M), lo que revela la justificación del diferente trato recebido por uno y otros. Por lo que se refiere al Sr. F. O. (Hp 18 en su alternativa redacción) la improcedência de su despido está motivada por la ” duda razonable” sobre la ” autoria de los hechos imputados” .

QUINTO- Se declara la procedencia del despido litigioso (ex art. 55.4 ET); con la consecuente extinción del contrato de trabajo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación (art. 55.7)

Firme la presente resolución, devuélvase el depósito constituido por la Sociedad recurrente con cancelación de su aseguramiento (art. 201 LPL)”. Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por DEUTSCHE BANK SAE frente a la sentencia de 21 de marzo de 2000, dictada por el Juzgado de lo Social 17 de los de Barcelona, en los autoa 1280/99, seguidos a instancia de D. GREGORIO debemos revocar y en su integridad revocamos la citada resolución, absolviendo a la Sociedade recurrente de la pretensión deducida en su contra; con la consecuente declaración de procedencia del despido de 01 de diciembre de 1999 y extinción del contrato de trabajo afectado, sin derecho a indemnización ni a salarios de trámite.

Firme la presente, devuélvase el depósito constituido por la Sociedad recurrente con cancelación del aseguramiento prestado.

Contra esta Sentencia cabe Recuros de Casación para la Unificación de Doctrina que deberá prepararse ante esta Sala en los diez días sieguintes a la notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del Artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correpondiente libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Clique aqui para ler artigo sobre o assunto.

Date Created
30/01/2001

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.