

ATISBOS DE FLEXIBILIDAD EN LA REALIZACIÓN DE CONTROLES EMPRESARIALES DE USO DE LOS MEDIOS INFORMÁTICOS

Sentencia de la Sección Cuarta del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 12 de enero de 2016

I. Introducción

El último pronunciamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con las facultades de control del empresario ha causado un gran revuelo en los medios de comunicación, habiéndose difundido incluso como una “carta blanca” para que la empresa revise el correo electrónico profesional de los trabajadores.

Una detenida lectura de la sentencia nos lleva a concluir, sin embargo, que no estamos ante un precedente que ofrezca libertad total al empresario en este sentido. En cualquier caso la sentencia resulta novedosa en la medida en que introduce una mayor flexibilidad en la interpretación de las condiciones que deben cumplirse para considerar que el acceso a los medios informáticos de los trabajadores es válido y no vulnerador de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Para reflejar con claridad las novedades que conlleva esta resolución resulta conveniente resumir, de forma sucinta, las condiciones que nuestros tribunales vienen exigiendo para considerar lícito el acceso a los medios informáticos.

Pues bien, como regla general nuestros tribunales coligen que es necesario que la empresa haya informado previamente a los trabajadores – ya sea a través de una política interna o del propio contrato de trabajo – de la prohibición de uso personal de los medios informáticos y de sus facultades de control –accediendo a los medios– y sancionadoras, en caso de incumplimiento contractual.

Cumplidas las anteriores condiciones relativas al acceso en sentido estricto se hace necesario además demostrar que las medidas de control en cuestión se han llevado a cabo respetando los derechos fundamentales de los trabajadores y, primordialmente, su derecho a la intimidad.

Para ello nuestro Tribunal Constitucional exige probar que las medidas eran idóneas – susceptibles de conseguir el objetivo propuesto–, necesarias –no deben existir medidas más moderadas– y proporcionales –la repercusión de las medidas sobre el derecho a la intimidad del trabajador deberá ser ponderada con respecto al objetivo que se persigue.

II. Supuesto de hecho

Aclarado lo anterior procede relacionar los hechos caracterizadores del caso analizado, hechos que brevemente se resumen a continuación:

- El trabajador prestaba servicios para una empresa en Rumanía como ingeniero encargado de ventas. A raíz de la solicitud del empresario, el trabajador creó una cuenta de “Yahoo Messenger” con fines profesionales, esto es, para comunicarse con los clientes a través de un servicio de mensajería instantánea.

- El empresario, en uso de sus facultades de control, accedió a la mencionada cuenta y averiguó que el trabajador, en contra de lo que establecían las normas internas de la compañía, había utilizado esta para fines personales.

- Informado el trabajador del resultado de la investigación realizada por la empresa, alegó que los hechos que se le imputaban no eran ciertos puesto que sólo había utilizado el servicio de mensajería instantánea para fines profesionales. Seguidamente el empresario le mostró las transcripciones de las comunicaciones existentes en la meritada cuenta, entre las que se encontraban mensajes cruzados con su pareja y con su hermano acerca de su salud y de su vida sexual.

- Finalmente el trabajador fue despedido por haber incumplido las normas internas de la compañía que establecían que estaba estrictamente prohibido utilizar el ordenador para fines personales.

- Esta decisión extintiva fue impugnada por el trabajador quien reclamó la nulidad del despido al considerar vulnerado su derecho a la correspondencia.

- Los tribunales que en Rumanía conocieron del asunto confirmaron la procedencia del despido al considerar que el trabajador: (i) había sido debidamente informado de la prohibición de uso personal de los medios informáticos; y (ii) que también era conocedor de que su actividad estaba bajo control, habida cuenta que otros compañeros habían sido despedidos por utilizar estos medios para fines personales.

III. Cuestión jurídica

A la vista de lo anterior el trabajador accionó frente al Gobierno de Rumanía ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (“TEDH”) sobre la base de una supuesta vulneración de su derecho a la vida privada y a la correspondencia en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (el “Convenio”).

El TEDH admitió la demanda al entender que el caso planteado era susceptible de implicar la vulneración de los derechos citados por cuanto existían indicios que permitían suponer que las comunicaciones no serían controladas dándole particular importancia al hecho de que dichas comunicaciones hubieran sido transcritas y aportadas en los diferentes procedimientos judiciales. Concluye, sin embargo, el TEDH declarando que no se ha producido tal vulneración al considerar que el Estado de Rumanía logra un justo equilibrio entre el derecho del trabajador a la vida privada y a la correspondencia y los intereses del empresario.

Para alcanzar tal conclusión el TEDH otorga especial importancia a los siguientes factores:

- (i) Las normas internas de la compañía prohibían el uso personal de los medios informáticos.
- (ii) El trabajador había utilizado la cuenta de “Yahoo Messenger” en el ordenador de la empresa durante su horario laboral.
- (iii) La empresa accedió a los mensajes en la convicción de que estos tenían contenido profesional habida cuenta que el trabajador había alegado inicialmente que sólo había utilizado el servicio de mensajería instantánea para comunicarse con los clientes.
- (iv) Los tribunales rumanos no dieron particular importancia al contenido de las transcripciones, únicamente en la medida en que reflejaban el incumplimiento contractual del trabajador.
- (v) El control tuvo alcance limitado y fue proporcional toda vez que se limitó a las comunicaciones existentes en el servicio de mensajería instantánea durante un periodo concreto quedando al margen el resto de información contenida en el ordenador.
- (vi) Por último, el TEDH considera razonable que el empresario desee verificar que los trabajadores estén llevando a cabo una actividad profesional durante las horas de trabajo.

3269647.1

La sentencia no ha sido aprobada por unanimidad sino que ha salido adelante con seis votos a favor y uno en contra. La opinión divergente es del Juez Pinto de Albuquerque quien sí considera vulnerado el artículo 8 del Convenio. Sostiene que la mayoría había ignorado factores tan cruciales para la resolución del caso como: (i) la naturaleza personal y sensible de las comunicaciones a las que se accedió; (ii) el amplio alcance de la información divulgada; y (iii) la inexistencia de una política debidamente implementada relativa a las facultades de control del empresario. Considera el Juez Pinto de Albuquerque que la ausencia de este tipo de política implica el riesgo de que el control de los medios informáticos en el trabajo sea implementado de forma abusiva por el empresario quien podría llegar a actuar como un “Gran Hermano”.

IV. Consideraciones finales

Como hemos adelantado, para considerar válido el acceso a las comunicaciones realizadas por un trabajador, nuestros tribunales exigen que el trabajador haya sido previamente informado de la prohibición de uso profesional de los medios informáticos así como de las correlativas facultades de control y sancionadoras del empresario. Se exige asimismo que las medidas de control que se lleven a cabo sean idóneas, necesarias y proporcionales.

En nuestra opinión la esencia de las condiciones que según indicamos vienen siendo exigidas por nuestros tribunales no se ve afectada por esta resolución. Nótese que el TEDH considera que el trabajador sí conocía las reglas de uso de los medios informáticos al haber sido previamente informado de la prohibición de utilizar el sistema de mensajería instantánea para fines personales y ser conocedor de las facultades de control y sancionadoras de la empresa.

La indiscutible diferencia que presenta este caso es la flexibilización en la interpretación de qué se entiende como previa información acerca de las reglas de uso de los medios informáticos. Así la principal novedad que implica esta sentencia radica en el hecho de que se considera suficiente, en relación con las medidas de control, que el trabajador tenga conocimiento de que algunos de sus compañeros habían sido despedidos por utilización incorrecta de estos medios.

Por otro lado el TEDH justifica el acceso al contenido de las comunicaciones al entender que no existía otra alternativa que permitiera verificar el correcto uso del servicio de mensajería por parte del trabajador dado que él mismo había declarado que todas las comunicaciones tenían contenido profesional. Esta argumentación denota cómo el TEDH utiliza los mismos criterios que nuestros tribunales para valorar si el acceso a los medios se ha realizado de forma lícita, aunque posiblemente con una interpretación más laxa, habida cuenta del sensible contenido de las comunicaciones en cuestión.

La sentencia admite recurso, por lo que habrá que esperar a que adquiera firmeza para asegurar que el texto se mantiene en sus mismos términos. Sin perjuicio de ello, habrá que ver la repercusión que tendrá este fallo en los próximos pronunciamientos de nuestros tribunales al respecto.

En cualquier caso nos encontramos ante un nuevo precedente judicial sobre una cuestión muy manida y en absoluto pacífica. Es por este motivo que se hace necesario analizar caso por caso para valorar las posibilidades de éxito en supuestos similares.

Esta Nota ha sido elaborada por **Laura Pérez**, abogada de la práctica de Laboral.

La información contenida en esta Nota Informativa es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. Este documento ha sido elaborado el **25 de enero de 2016** y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

Para más información
Pueden ponerse en contacto con:

Luis Enrique Fernández Pallarés

Socio

Área de Laboral

lefernandez@perezllorca.com

Telf: + 34 91 436 33 11

3269647.1