

Febrero de 2019

Departamento de Derecho Laboral

**SOBRE EL ACCESO AL CORREO ELECTRÓNICO DEL TRABAJADOR EN CASO DE SOSPECHA DE LA COMISIÓN DE UN DELITO**

La **Sala Segunda del Tribunal Supremo ("TS") (Sala de lo Penal)** en su **Sentencia número 489/2018, de 23 de octubre** se ha pronunciado sobre uno de los asuntos más comentados en los últimos años en la jurisdicción social, esto es, los requisitos que debe seguir el empresario para acceder legalmente al correo de los trabajadores a efectos de que dicha prueba pueda ser considerada válida en un juicio.

En concreto, en este caso se enjuicia el caso de un gerente respecto del que la empresa sospechaba una conducta desleal de apropiación indebida por la realización de una serie de compraventas en perjuicio de la empresa que le beneficiaban personalmente y a otras sociedades vinculadas a este. En el ámbito laboral, se le despidió precedentemente, dictándose sentencia en ese sentido.

Posteriormente a su despido, la empresa accedió al email del ordenador del trabajador mediante una herramienta informática, utilizando palabras clave previamente acotadas a partir de las cuales extrajo una serie de comunicaciones concretas. Así, utilizó los mencionados correos como prueba en el proceso, pero fue suficiente para acreditar la procedencia del despido con la documental aportada.

Pues bien, a pesar de que con carácter general los criterios en el ámbito laboral no son directamente extrapolables a la jurisdicción penal, lo cierto es que la Sala Segunda falla en línea con la doctrina judicial de la **Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2018** (ref. en AJ de Mayo 2018 y AJ de Octubre 2017) que en ese caso declaró nula la prueba por vulneración del derecho a la intimidad argumentando que (i) no se le advirtió de que el uso del ordenador se debía limitar a fines estrictamente profesionales y (ii) no se le informó de que la empresa que la empresa podría controlar su actividad.

En particular, la sala de lo penal del TS declara que la medida fue proporcionada y lo menos invasiva posible y que existían indicios suficientes para realizar el control de los medios informáticos, sin embargo, declaró que **el acceso era ilegítimo, pues no existía ninguna advertencia previa al trabajador respecto al uso de los ordenadores, ni tan siquiera consentimiento expreso para el acceso.**

Finalmente, la exclusión de la prueba obtenida con violación de derechos fundamentales a criterio del Tribunal lleva a la Sala a plantearse qué efectos debe llevar aparejada, y a partir de ello aplica la tradicional teoría de "**los frutos del árbol envenenado**", doctrina esta que hace referencia a que **las pruebas obtenidas de manera ilícita, impiden posteriormente que en el proceso judicial puedan ser utilizadas en contra de cualquier persona, en el sentido de que cualquier prueba que directa o indirectamente y por cualquier nexo esté viciada, debe ser prueba nula.** En consecuencia, en el presente caso, pues, se retrotraen las actuaciones para revisar la concurrencia o no del delito sin dicha prueba obtenida de manera ilícita, con vulneración del derecho a la intimidad.