



Roj: **STSJ MU 35/2022 - ECLI:ES:TSJMU:2022:35**

Id Cendoj: **30030340012022100032**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **26/01/2022**

Nº de Recurso: **754/2021**

Nº de Resolución: **82/2022**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MANUEL RODRIGUEZ GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJSO 1576/2021,**
STSJ MU 35/2022

T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL

MURCIA

SENTENCIA: 00082/2022

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

PASEO DE GARAY, 5 - 2ª PLANTA - 30005 - MURCIA (UPAD)

Tfno: 968817077-968229216

Fax: 968817266-968229213

Correo electrónico: tsj.social.murcia@justicia.es

NIG: 30030 44 4 2020 0007404

Equipo/usuario: ACL

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000754 /2021

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000822 /2020

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña INV VIGILANCIA, S.L.

ABOGADO/A: JOAQUIN CASTRO COLAS

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: FONDO DE GARANTIA SALARIAL, EXTREM INSTALACIONES ELECTRICAS Y SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A.U. , Serafin

ABOGADO/A: LETRADO DE FOGASA, JOAQUIN CASTRO COLAS , PEDRO ANTONIO POZA VICENTE

PROCURADOR: , ,

GRADUADO/A SOCIAL: , ,

En MURCIA, a vientiséis de enero de dos mil veintidós.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. MARIANO GASCÓN VALERO D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA y D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española, en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por INV VIGILANCIA, S.L., contra la sentencia número 130/2021 del Juzgado de lo Social número 9 de Murcia, de fecha 29 de abril de 2021, dictada en proceso número 822/2020, sobre DESPIDO, y entablado por D. Serafin frente a INV VIGILANCIA S.L., EXTREM INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A.U. y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL.

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

Por el Magistrado Ilmo. Sr. D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA se ha formulado voto particular concurrente, el cual se expresa al final de la presente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Hechos Probados en la instancia y fallo.

En la sentencia recurrida, se consignaron los siguientes hechos probados:

PRIMERO. La parte demandante ha venido prestando servicios por cuenta de las empresas demandadas con una antigüedad reconocida de 2 de enero de 2013, categoría profesional de Jefe de Seguridad-Delegado de oficina comercial y salario diario bruto con prorrateo de pagas extraordinarias de 142,83 euros. La relación laboral se suscribió inicialmente con Corsys de Seguridad S.A. hasta la subrogación de INV Vigilancia S.L. en el 90% de la jornada con fecha de 1 de octubre de 2019 y manteniendo el 10% de la jornada en Corsys. El 24 de octubre de 2019, se otorgó escritura pública por la que el demandante y D. Sixto vendieron a INV Vigilancia S.L. las participaciones de Corsys de Seguridad. La escritura tenía como antecedente el contrato de compraventa de 11 de junio de 2019, en cuya cláusula sexta se establecía un pacto de no concurrencia de 2 años desde la transmisión de las participaciones en virtud del cual, los vendedores asumían la obligación de no realizar ninguna actividad relacionada con el objeto al que se dedicaba la compañía cuyas participaciones se vendían y que supusiera una competencia directa con su actividad. En 2020 Corsys pasó a denominarse Extrem Instalaciones Eléctricas y sistemas de Seguridad S.A.U. La relación laboral está sometida al régimen del Convenio Colectivo de empresas de Vigilancia y Seguridad (no controvertido y documental).

SEGUNDO. Las empresas demandadas tienen por objeto la seguridad y vigilancia privadas. (No controvertido).

El demandante firmó un documento de confidencialidad de INV Vigilancia S.L. de 1 de octubre de 2019, cuyo contenido damos por reproducido. En una de sus cláusulas se exponía que el trabajador se comprometía a no revelar a terceros información de la empresa referente, entre otros extremos, a clientes de la empresa. Consta un correo electrónico remitido por D.^a Azucena sobre difusión del manual de usuario al personal de la plantilla, sin que conste que se remitiera al demandante (Documental aportada por la empresa).

CIB Control 2005 S.L. es una empresa que tiene por objeto social la actividad de servicios de control de accesos, portería y conserjería. (Documental aportada por la parte demandante). DESARROLLOS Y SISTEMAS INTELIGENTES, S.L es una empresa que se dedica a la actividad de vigilancia y seguridad privadas, al igual que las empresas demandadas y opera bajo la denominación Control 61 (no controvertido).

D.^a Blanca, empleada de INV Vigilancia, remitió a las empleadoras un correo electrónico de 30 de septiembre de 2020 en el que ponía en conocimiento de las empresas que desde el 22 de junio de 2020 (fecha en la que se reincorporó del ERTE), sospechas de que varios trabajadores de la empresa, entre ellos, el demandante, estaban transfiriendo clientes de las empresas demandadas a otras empresas, como Control61 y CIB Control, así como otras irregularidades (Se da por reproducido el correo electrónico aportado por la empresa y testifical de D.^a Blanca).

El 2 de octubre de 2020 se personaron en el puesto de trabajo del demandante dos personas del servicio jurídico de las empresas (Azucena y Aquilino), D. Baltasar (persona ajena a las empresas que había recibido de éstas el encargo de intervenir los dispositivos informáticos del despacho del demandante y llevarlos a un perito informático) y el investigador privado, D. Bernardo. Éste había recibido el encargo de investigación privada a instancias de las empresas el 25 de agosto de 2020. Fue entregado al trabajador un documento de Compromiso de confidencialidad y conocimiento de obligaciones en materia de protección de datos, que damos por reproducido. El demandante lo firmó después de que se leyera el contenido en su presencia. Acto



seguido D. Baltasar procedió a desconectar y retirar todos los dispositivos informáticos que se encontraban en las dependencias del trabajador, ordenadores, pendrives, dispositivos, incluido un ordenador antiguo y los introdujeron en bolsas precintadas. El personal designado por las empresas, junto con el investigador privado, D. Bernardo , halló en el despacho del demandante tarjetas de visita de CIB Control, recibos de pagos de facturas a favor de CIB Control a cargo de la Comunidad Propietarios DIRECCION000 , unas llaves con etiqueta en la que pone: "CIBCONTROL c/Alm. Mal.", resumen mensual de registro de jornada de CIB Control correspondiente al cliente "Plaza de Toros", parche de uniforme de Cib Control, pañuelo limpiagafas con anagrama de CIB Control, carpeta, sello y tarjetas de Cibcontrol, cálculo de horas para concierto en Plaza de Toros entre los que se incluyen horas de Cibcontrol y partes de trabajo de Cib Control del mes de agosto de 2020, correspondientes al cliente Parking Manises-Valencia. El trabajador no prestó su consentimiento para que las empresas realizaran estas actuaciones de investigación. En el registro del despacho del trabajador se encontraban presentes los encargados del gabinete jurídico de las empresas (Azucena y Aquilino), D. Baltasar , que no pertenecía a las empresas demandadas y el investigador privado, D. Bernardo .

INV Vigilancia entregó a la parte demandante el 2 de octubre de 2020, carta fechada el 1 de octubre de 2020 de suspensión de empleo, cuyo contenido se da por reproducido.

D. Baltasar entregó los materiales precintados al perito D. Germán . Éste procedió a hacer copias de seguridad adicionales de los archivos que se encontraban en los dispositivos entregados. Tras la fase de procesamiento, se procedió al filtrado de la información mediante palabras clave. Se encontraron los siguientes archivos y correos electrónicos:

Documento Excel con los cuadrantes de servicio del año 2020 para un cliente de CIB CONTROL 2005, S.L. (cliente EDIFICIO DIRECCION000) con fecha de última modificación el 28 de septiembre de 2020 a las 12.09.

Documentos Excel con los cuadrantes de servicio del año 2020 para un cliente de CIB CONTROL 2005, S.L. (cliente INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA) en dos sedes distintas, una en Alfonso X y otra en Nevla, con últimas y respectivas fechas de acceso el 25 de septiembre de 2019 a las 12.01 y 31 de agosto de 2020 a las 10.14. Documento Excel con la matriz cuadrante de CIB CONTROL 2005, S.L. con fecha de último acceso el 24 de agosto de 2020.

Correo electrónico de fecha 1 de octubre de 2019 a las 19.16 enviado por la dirección de correo de CIB CONTROL 2005, S.L. (cibcontrol@cibcontrol.es) que dice lo siguiente: "Buenas tardes: Adjuntamos factura por servicios prestados. Si tienen alguna duda, rogamos se pongan en contacto con Serafin ". Adjuntando al referido correo facturas por los servicios prestados por CIB CONTROL 2005, S.L a su cliente (cliente DIRECTO AL LEVANTE AIE).

Correo electrónico de fecha 21 de noviembre de 2019 a las 17.08 en el que el trabajador envía, desde su cuenta DIRECCION001 el siguiente texto en referencia a unas facturas a cobrar por CIB CONTROL 2005, S.L.: "Buenas tardes Serafin , por favor hazme la transferencia de estas 2 facturas que son poca cosa, y para CIBCONTROL un mundo. Gracias wapo".

Correo electrónico de fecha 10 de mayo de 2019 a las 08.34 en el que el trabajador reenvía, un correo a la dirección de la administradora única de CIB CONTROL 2005, S.L., María Inés (DIRECCION002) y a Fernando y a la dirección levante@corsys.es un correo adjuntando el archivo Excel denominado "Registro de Jornada de CIB CONTROL 2019.xls".

Correo electrónico de fecha 5 de febrero de 2019 a las 17.08 en el que el trabajador reenvía, desde el ordenador de la Compañía un correo a la dirección de la administradora única de CIB CONTROL 2005, S.L., María Inés (DIRECCION003) y a Jeronimo DIRECCION004 un correo previamente enviado ese mismo día al cliente Instituto Nacional de Estadística mediante el cual remite una oferta de servicios a realizar por CIB CONTROL 2005, S.L.

Correo electrónico de fecha 13 de febrero de 2019 a las 17.08 en el que el trabajador reenvía, desde el ordenador de la Compañía un correo a la dirección de la administradora única de CIB CONTROL 2005, S.L., María Inés (DIRECCION003).

Correo almacenado en los equipos informáticos de la Compañía y enviado por Jeronimo DIRECCION004 en fecha 11 de noviembre de 2019 a las 10.54 al cliente DIRECCION005 que dice textualmente lo siguiente: "Buenos días: En respuesta a su petición de presupuesto enviada a DIRECCION001 , para la realización de un servicio de control de accesos en la Sede del S.E.F. de Cartagena, sita en el Edificio Foro2, nos complace enviarles oferta para la realización de los mismos .A la espera de sus noticias al respecto, le saludamos atentamente. Cibcontrol 2005, s.f."



Correo electrónico de fecha 21 de noviembre de 2019 a las 17.08 en el que la administradora única de CIB CONTROL 2005, S.L., María Inés (DIRECCION003) le envía al trabajador una serie de facturas pendientes de la mercantil CIB CONTROL 2005, S.L. por los servicios de control de accesos realizados en la plaza de toros los días 4 y 5 de octubre de 2019.

Correo electrónico de fecha 10 de mayo de 2019 a las 12.07 mediante el cual el cliente del Instituto Murciano de Acción Social envía a la dirección de correo del trabajador DIRECCION001 el siguiente texto: "Buenos días. Necesitamos que nos envíes la declaración responsable que adjunto a nombre de CIBCONTROL 2005. Un saludo". Dicho correo adjunta la indicada declaración responsable. El trabajador reenvía en dicho día a las 12.22 ese correo a la administradora única de CIB CONTROL 2005, S.L., María Inés (DIRECCION003).

Correo recibido el día 28 de enero de 2019 a las 12.28 en la dirección DIRECCION001 mediante el cual se le informa que el Instituto Nacional de Estadística va a proceder a la contratación de un servicio polifuncional para la Delegación Provincial de Murcia, por un periodo de cinco meses y que el trabajador reenvía a la dirección del trabajador de CIB CONTROL 2005, S.L. Jeronimo DIRECCION004 .

Correo de fecha 16 de julio de 2020 a las 12.36 enviado por el trabajador de CIB CONTROL 2005, S.L. Jeronimo " DIRECCION004 , en el que le informa a D^a. María Inés : de lo siguiente: "Buenos días, María Inés : Nuestros amigos de Control 61 nos han conseguido una adjudicación de un sistema de seguridad para el Ayuntamiento de Murcia".

(Testificales de D.^a Blanca , D. Baltasar y de D. Fernando , interrogatorio de partes demandadas, periciales de D. Germán y de D. Bernardo y documental).

TERCERO. Las empresas notificaron a la parte demandante cartas de despido disciplinario de 23 de octubre de 2020, con misma fecha de efectos. Las cartas fueron recibidas por el demandante el 5 de noviembre de 2020. En las cartas, de contenido sustancialmente idéntico, las empresas imputaban al trabajador infracciones previstas en los apartados 4 y 17 del art. 74 del Convenio de aplicación consistentes en la trasgresión de la buena fe contractual que se habría concretado en competencia desleal en perjuicio de las empresas (documental).

El trabajador presentó denuncias ante la Policía el 4 de noviembre de 2020 y ante la Inspección de Trabajo el 15 de noviembre de 2020, cuyo contenido damos por reproducido. (Documental).

El trabajador, D. Fernando , también fue despedido por motivos similares y ha impugnado judicialmente la decisión extintiva. (Testifical de D. Fernando , no controvertido)

CUARTO. Las empresas han dejado de abonar a la parte demandante las cantidades de 4.285,05 euros en bruto por salarios de septiembre de 2020, 3.285,20 euros en bruto por salarios de octubre de 2020 y 3.570,00 euros en bruto por vacaciones (no controvertido).

QUINTO. La parte demandante no ostenta ni ha ostentado la representación individual o colectiva de los trabajadores (no controvertido). La parte demandante presentó papeleta de conciliación, pero no pudo celebrarse el acto de conciliación (documental, no controvertido).

SEGUNDO.- Fallo de la sentencia de instancia.

En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo: "Que estimo la demanda de impugnación de despido y reclamación de cantidad promovida por D. Serafín contra INV Vigilancia S.L., Extrem Instalaciones Eléctricas y Sistemas de Seguridad S.A.U. y el Fogasa, declaro improcedente el despido sufrido por la parte actora con efectos de 23 de octubre de 2020, declaro extinguida la relación laboral a fecha de despido y condeno solidariamente a las expresadas empresas a estar y pasar por tal declaración y, en consecuencia, a que abonen solidariamente a la parte actora la suma de 36.921,56 euros en concepto de indemnización con extinción, en este caso, de la relación laboral.

Condeno solidariamente a INV Vigilancia S.L. y a Extrem Instalaciones Eléctricas y Sistemas de Seguridad S.A.U. a abonar solidariamente a D. Serafín las cantidades de 4.285,05 euros en bruto por salarios de septiembre de 2020, 3.285,20 euros en bruto por salarios de octubre de 2020 y 3.570,00 euros en bruto por vacaciones, más el interés legal del dinero.

Asimismo condeno al FOGASA a estar y pasar por el anterior pronunciamiento a los efectos legales procedentes,.

Sin imposición de costas."

TERCERO.- De la interposición del recurso y su impugnación.



Contra dicha sentencia fue interpuesto recurso de suplicación por el Letrado D. Joaquín Castro Colas, en representación de la parte demandada INV VIGILANCIA S.L.

CUARTO.- De la impugnación del recurso.

El recurso interpuesto ha sido impugnado por EL Letrado d. Pedro Antonio Poza Vicente en representación de la parte demandante.

QUINTO.- Admisión del recurso y señalamiento de la votación y fallo.

Admitido a trámite el recurso se señaló el día 17 de enero de 2022 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTO PRIMERO.- El Juzgado de lo Social, nº 9 de Murcia dictó sentencia con fecha 29 de abril de 2021, en proceso, nº 822/2020, sobre despido, por la que se estimó la demanda formulada por D. Serafin contra INV Vigilancia S.L., Extrem Instalaciones Eléctricas y Sistemas de Seguridad S.A.U. y el Fogasa, declarando la improcedente del despido sufrido por la parte actora con efectos de 23 de octubre de 2020, al considerar que, de un lado, si bien las empresas demandadas y Control 61 tiene el mismo objeto y la misma actividad, no existe prueba que acredite una vinculación estrecha entre el demandante y Control 61, aunque sí podría existir competencia desleal por parte del demandante en relación con la empresa CIB Control; y de otro lado, las pruebas obtenidas por las empresas demandadas mediante el examen de dispositivos informáticos lo han sido de forma ilícita, no pudiéndose utilizar para acreditar la conducta del actor, pues, aunque se trata de medios que puede controlar y vigilar el empresario, ello tiene su límite en las reglas de uso de dichos medios con información previa a los trabajadores de que va a existir dicho control, lo que en este caso no se hizo, así como tampoco se autorizó por el trabajador la intervención de esos dispositivos, y, con tales elementos probatorios se imputan al trabajador demandante conductas anteriores a la firma de un documento sobre uso y control y vigilancia de los medios informáticos de las empresas, cuyo cumplimiento no se podía exigir más que a partir de ese momento; por lo que las pruebas obtenidas sobre los medios informáticos intervenidos carecen de eficacia para acreditar la conducta imputada al trabajador en la carta de despido; lo cual asimismo, es predicable de los documentos encontrados en el despacho del actor, tras el registro efectuado, pues ni ello se autorizó por el demandante, ni se garantizó la presencia de un representante legal de los trabajadores o de otro trabajador en ausencia de tal representante.

Frente a dicho pronunciamiento se interpone recurso de suplicación por la empresa INV VIGILANCIA, S.L., basado en el examen del derecho aplicable, a tenor del artículo 193, c) de la LRJS, por infracción de normas sustantivas y de la jurisprudencia.

La parte actora se opone al recurso, habiéndolo impugnado, y, para el caso de que se consideraran lícitas las pruebas aportadas por la empresa, de be rectificar la afirmación de que las actividades de ambas empresas, pese a ser distintas, sí incidirían en el mismo mercado y en los mismos potenciales clientes, lo que conduce a que en ningún caso el actor hizo competencia desleal y el despido igualmente debe ser declarado improcedente.

FUNDAMENTO SEGUNDO.- Sostiene la parte recurrente, sin impugnársela relación fáctica de los hechos probados, que la sentencia de instancia ha vulnerado lo establecido en el artículo 90.2 de la LRJS, así como la doctrina judicial que lo interpreta, ya que la empresa INV VIGILANCIA, S.L. ha procedido al análisis de los dispositivos informáticos, que utilizaba el trabajador demandante, dentro del poder de dirección que le asiste, en el marco de respeto a los derechos fundamentales del trabajador; sin embargo, y frente a las apreciaciones y valoraciones efectuadas por la parte recurrente, se ha de imponer el criterio del Juzgador de instancia, en armonía con lo interesado por la parte actora e impugnante del recurso, ya que es doctrina judicial constitucional y judicial (SSTC 98/2000, de 10 de abril, 186/2000, de 10 de julio y 241/2012, de 17 de diciembre, y SSTS, Sala de lo Social, de 26/09/07 -rcud 966/06; 08/03/11 -rcud 1826/10; y SG 06/10/11 -rco 4053/10), que el poder de dirección del empresario es imprescindible para el buen funcionamiento y marcha de la organización productiva, que es la empresa, y, en tal sentido, se atribuye al empresario la facultad de adoptar las medidas que estime oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones laborales, guardando en su adopción y aplicación la debida consideración a su dignidad; y dentro de esa facultad se encuentra la posibilidad de controlar los medios que la empresa pone a disposición del trabajador para llevar a cabo su trabajo, como son los dispositivos informáticos de titularidad empresarial y su empleo por aquél, así como los datos y efectos personales, pero ello no implica un poder omnímodo, sino sometido al respecto a la intimidad del trabajador no solamente a nivel doméstico, sino también en el ámbito del trabajo, y ello con respeto a los derechos constitucionales y mediante actuaciones empresariales



proporcionadas, y no cabe duda de que el uso del correo electrónico por los trabajadores en el ámbito laboral en el ámbito laboral está dentro del ámbito de protección constitucional del derecho a la intimidad (STC 186/2000 y 173/2011); por lo que, en tales condiciones y con la finalidad de salvaguardar el derecho a la intimidad que tiene el trabajador, éste tiene que ser advertido de la posibilidad de que sus comunicaciones pudieran ser objeto de seguimiento y control por la empresa, y si no se hace así, el trabajador podía razonablemente confiar en el carácter privado en el uso del correo electrónico (SSTEDH de 15 de junio de 1997 y 3 de abril de 2007, y STC 170/2013).

En el caso de autos, y aun cuando consta acreditado que el actor suscribió un pacto de confidencialidad en que se comprometía a no revelar a terceros información de la empresa referente, entre otros extremos a clientes de la empresa, de ello no puede extraerse la conclusión de que ello supusiese que se le comunicaba el modo de uso de los dispositivos informáticos y la posibilidad empresarial de controlar y vigilar tal uso, y, asimismo, consta en el hecho probado segundo que en autos se constata que fue remitido un correo electrónico sobre difusión del manual de usuario al personal de la plantilla, pero no consta que se remitiera al demandante, y, asimismo, tampoco consta que, con carácter previo al examen de los dispositivos informáticos por la empresa, se informara al trabajador de la posibilidad de vigilancia y control empresarial de tales medios, ni tampoco que el trabajador autorizara la intervención de esos dispositivos por la empresa; sino que lo acreditado es que en 2 de octubre de 2019, justamente de forma inmediata a la intervención de los dispositivos informáticos, y sin solución de continuidad, se le lee al actor un documento sobre normas de uso de dispositivos informáticos y facultades de vigilancia y control de la empresa de los mismos, que fue firmado por el trabajador; lo cual implica que tal advertencia no puede ser utilizada de forma retroactiva para obtener información y acceso a lo efectuado por el trabajador en tiempo anterior cuando no se la había comunicada limitación o restricción alguna al respecto, ni la posibilidad de control de la información que pudiesen contener esos dispositivos, máxime cuando esos contenidos pudieran afectar a la intimidad del trabajador y de haber conocido previamente de esas limitaciones o controles, podía haber adoptado otra conducta; y aunque, efectivamente, el control del ordenador del trabajador fue acordado tras la denuncia de una trabajadora, ello no permite aceptar que desde ese momento ya se deban tener por cumplido el requisito de la previa comunicación al trabajador, pues la actividad controladora o inspectora debe ser conocida con anterioridad por dicho trabajador, y no de forma simultánea a la aceptación documental expresada, lo que sin duda fue sorpresivo.

En consecuencia, si bien existe una legítima razón empresarial que justifica la intromisión, ella se ha de ejercitar de forma que se respete el derecho a la intimidad, puesto que el grado de intromisión no se puede conocer hasta que se lleva a cabo la misma, por ello es preciso que esa posibilidad de intromisión, deba ser comunicada al trabajador con anterioridad a llevar a cabo la misma, y no de forma simultánea a la intromisión, y al no hacer así, los medios de prueba derivados de tal actuación no pueden ser válidos para acreditar la conducta ilícita del trabajador.

De otro lado, al momento del registro efectuado en el despacho del trabajador no se cumplieron las exigencias legales, ya que, no habiéndose autorizado o consentido dicho registro por el trabajador, el mismo, habida cuenta la posibilidad de que existiesen efectos personales de aquél en el lugar del registro o para garantizar la práctica del mismo, debe reunir los requisitos exigidos por el artículo 18 del ET, ya que no solamente se ha de acreditar que el registro es necesario para proteger el patrimonio empresarial y de los demás trabajadores de la empresa, sino que se contará, y ello se exige de forma imperativa, con la asistencia de un representante legal de los trabajadores o, en su ausencia del centro de trabajo, de otro trabajador de la empresa, siempre que fuese posible, y, en el caso, concreto, no consta ni que fuese imposible la presencia de dicho representante o de otro trabajador de la empresa, sino que acudió al registro el gabinete jurídico de las empresas, un testigo que no pertenecía a la empresa y el investigador privado, aunque dicho testigo no lo recuerda.

Por todo ello, y con aceptación de los argumentos del Magistrado de instancia, debe desestimarse el recurso de suplicación, confirmándose la sentencia recurrida, sin que sea preciso analizar la cuestión suscitada por la parte impugnante del recurso, y todo ello, con imposición a la parte recurrente de las costas procesales del recurso, de conformidad con el artículo 235 de la LRJS, fijándose en 500 euros el importe de los honorarios del Letrado de la parte contraria.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Desestimar el recurso de suplicación interpuesto por INV VIGILANCIA, S.L., contra la sentencia número 130/2021 del Juzgado de lo Social número 9 de Murcia, de fecha 29 de abril de 2021, dictada en proceso



número 822/2020, sobre DESPIDO, y entablado por D. Serafin frente a INV VIGILANCIA S.L., EXTREM INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A.U. y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL; confirmándose la sentencia recurrida, con imposición a la parte recurrente de las costas procesales del recurso, fijándose en 500 euros el importe de los honorarios del Letrado de la parte contraria.

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco de Santander, S.A.

Dicho ingreso se podrá efectuar de dos formas:

1.- Presencialmente en cualquier oficina de Banco de Santander, S.A. ingresando el importe en la cuenta número: 3104-0000-66-0754-21.

2.- Mediante transferencia bancaria al siguiente número de cuenta de Banco de Santander, S.A.: ES55-0049-3569-9200-0500-1274, indicando la persona que hace el ingreso, beneficiario (Sala Social TSJ Murcia) y en el concepto de la transferencia se deberán consignar los siguientes dígitos: 3104-0000-66-0754-21.

En ambos casos, los ingresos se efectuarán a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco de Santander, S.A., cuenta corriente indicada anteriormente.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO

ILMO. SR. D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA

El Ilmo. Sr. D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, Magistrado de la Sala de Social del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia formula el siguiente voto particular concurrente a la sentencia número 82/2022, al amparo del artículo 260 de la LOPJ, pues entiende que debe formular un razonamiento de forma explícita en apoyo de su signo desestimatorio.

En efecto, comparto el sino de la sentencia de la Sala, pues, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, se acomoda a lo decidido por el TEDH que, en el caso Barbulescu contra Rumania, sentencia de 5 de septiembre de 2017, considera que:

"132. Por lo que respecta a la cuestión de saber si el demandante había recibido una advertencia previa por parte de su empresa empleadora, el Tribunal reitera que ha llegado a la conclusión de que no parecía que el demandante hubiera sido informado con antelación del alcance y de la naturaleza del control efectuado por la



empresa o de la posibilidad de que la empresa tuviera acceso al contenido de sus comunicaciones (apartado 78 supra).

En cuanto a la posibilidad de supervisión, señala que el Tribunal del Condado se limitó a constatar que "se había indicado a los trabajadores que, poco antes de que el demandante fuera objeto de una sanción disciplinaria, otro empleado había sido despedido" (apartado 28) y el Tribunal de Apelación consideró que el demandante había sido advertido que no debía utilizar recursos de la empresa para fines personales (apartado 30). Por consiguiente, los órganos jurisdiccionales nacionales no determinaron si el demandante había sido previamente notificado de la posibilidad de que el empresario pudiera establecer medidas de vigilancia y del alcance y la naturaleza de dichas medidas.

El Tribunal entiende que, para ser considerada como previa, la advertencia del empleador debe darse antes de que comience la actividad de supervisión, y con mayor motivo, cuando la supervisión implica también el acceso al contenido de las comunicaciones de los empleados. Las normas internacionales y europeas van en esta dirección y exigen que la información se comunique al interesado antes de que sea objeto control (apartados 38 y 43; véase también en su perspectiva de derecho comparado, apartado 53). 133 En cuanto al alcance de la supervisión realizada y el grado de intrusión en la vida privada del demandante, el Tribunal observa que esta cuestión no fue examinada por el Tribunal del Condado o el Tribunal de Apelación (apartados 28 y 30), mientras que parece que el empleador registró en tiempo real todas las comunicaciones hechas por el demandante durante el período de vigilancia, que tuvo acceso a ellas y que imprimió el contenido (apartados 17 y 21 supra)."

Tal razonamiento es aplicable, *mutatis mutandis*, al supuesto actual.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.