



CIRCULAR LABORAL 2/2018

25 de enero de 2018

OFENSAS E INSULTOS A SUPERIORES O COMPAÑEROS: CRITERIOS A TENER EN CUENTA EN EL AMBITO DISCIPLINARIO.

En nuestro día a día en el asesoramiento jurídico laboral a empresas son, absolutamente recurrentes las consultas vinculadas a cuestiones de índole disciplinaria relacionadas a múltiples aspectos de la relación contractual. Hoy nos centraremos en una cuestión del, denominémoslo, “día a día” como son los criterios a tener en cuenta para sancionar comportamientos, manifestaciones o conductas de los empleados tanto en sus comunicaciones como en aquellas que puedan llevar a cabo con superiores jerárquicos. ¿Dónde está el límite entre el mero comentario y la ofensa susceptible de sanción? ¿Dónde acaba el lenguaje “popular” y se inicia la falta grave de respeto?

Como nuestra normativa no es clara a este respecto, recordar que el art. 54.2 c) del Estatuto de los Trabajadores (ET) establece que será causa de despido disciplinario *“las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos”* y los convenios colectivos tampoco son especialmente concretos en relación a esta cuestión, vamos a acudir a ejemplos en nuestros tribunales de justicia para determinar, por así decirlo, donde se encuentra la frontera o, mejor dicho, cuáles son los parámetros o comportamientos que siempre deben concurrir para entender que nos encontramos ante una falta laboral muy grave.

Reconocemos que nos adentramos en un terreno sumamente peligroso y muy casuístico en el que es difícil establecer reglas generales, pero sí que entendemos que, a la vista de la doctrina jurisprudencial, podemos extrapolar patrones de conducta que siempre deben darse cuando queramos utilizar el régimen disciplinario en este ámbito.

De una mera lectura inicial del citado art. 54.2 c) ET no se nos aporta información sobre cuan relevante deben de ser esas ofensas a las que nos venimos refiriendo. En este sentido, y como pautas básicas, debemos acudir al **Tribunal Supremo** y a su doctrina histórica. Así, concretamente aquella de **28.11.88** ya establecía, a este respecto, lo siguiente:

"... las ofensas verbales o físicas a las personas que trabajan en la empresa han de comportar un ataque frontal al honor de la ofendida o a su integridad física (simultáneo o futuro), de la suficiente entidad como para entender razonablemente que la convivencia entre insultante e insultada realmente no resulte ya posible en el seno de la empresa".

“Bajemos” a casos concretos ponderando una cuestión fundamental en el ámbito disciplinario como es la denominada “teoría gradualista” de las sanciones.

1. Insultos o descalificaciones proferidos en redes sociales o mediante medios electrónicos:

- a. Destacamos, en este sentido, la **sentencia del TSJ de Aragón de 18.05.16**. Esta resolución declaró la procedencia del despido de una trabajadora, que había "colgado" en la red social Facebook, insultos graves a sus superiores. La despedida era una enfermera de una clínica, y en su cuenta de Facebook tenía incluidas a amigas y a compañeros de trabajo.

Durante el fin de semana comenzó a circular por WhatsApp el pantallazo/captura de pantalla del comentario entre los trabajadores de la clínica. Y ya el lunes, era motivo de conversación entre los trabajadores de la empresa. Esta sentencia es interesante, además, porque analiza el secreto de las comunicaciones en relación con el derecho a la intimidad personal del trabajador. El tribunal examina el caso concreto y llega al convencimiento de que no se trata de un "acaloramiento puntual" o una reacción inmediata a una decisión empresarial; se trataba de un comentario claramente vejatorio y ofensivo, y que tuvo mucha difusión, y por su gravedad se trataba de un incumplimiento contractual subsumible en el artículo 54.2 c) ET.)

- b. También es relevante la **sentencia dictada por el TSJ de Cataluña, de 16.06.15**, donde se concluye que el despido de una trabajadora fue una respuesta proporcionada de la empresa frente a la gravedad de su proceder.

Se recopilaban más de 1.190 e-mails donde se vertían todo tipo de insultos. El comportamiento de la empleada, que a través de correos electrónicos insultaba gravemente y descalificaba a la dirección de la empresa, a superiores y compañeros de trabajo fue considerado como muy grave. El tribunal no apreció que dichos correos, cruzados entre la trabajadora y otros compañeros implicados, fuera privados, aunque no hubieran sido difundidos.

No cabe hablar de privacidad -señala el Tribunal-, cuando la empresa de forma clara ha impartido instrucciones de que el ordenador y el correo solo pueden utilizarse para fines laborales, reservándose además el derecho a revisarlos en cualquier momento a fin de comprobar su correcta utilización. De ahí la relevancia de los protocolos de utilización de este tipo de herramientas en las empresas. Las expresiones utilizadas, con lenguaje grosero o soez, son graves ofensas que atentan contra el honor y la dignidad de superiores y compañeros, plenamente subsumibles en la falta laboral muy grave prevista en el Convenio Colectivo aplicable.

2. Libertad de expresión: no justifica cualquier comportamiento.

- a. Traemos a colación el caso que resolvió la **sentencia del TSJ de Andalucía de 7.04.16.** En la misma se analiza el caso de una discusión producida entre el empleado despedido -conductor- y el marido de la gerente de la empresa.

Aunque se acreditó que la empresa debía cantidades al empleado, el tribunal considera que el ejercicio de la libertad de expresión no puede justificar sin más el empleo de expresiones o apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios que exceden del derecho de crítica. Aun cuando pudiera entenderse que la "*discusión*" pudo provocar expresiones que no alcanzan cotas de gravedad, si lo tienen las vías de hecho, o "*forcejeo*" entre trabajador y gerente de la empresa y, más allá de toda consideración, las "*amenazas*" verbales tales como "*voy a quemar la empresa y las grúas*" constituyen unos actos que deben ser incluidos en el precepto en que lo ha sido y justificar el cese del trabajador.

3. Ofensas verbales dirigidas a personas ajenas a la empresa si bien dentro del ámbito del contrato laboral.

- a. **La sentencia del TSJ de Madrid de 13.11.09,** por "personas que trabajan en la empresa" no debe entenderse sólo los trabajadores de la propia plantilla del empleado.

En este caso el trabajador despedido acudió a un curso de formación organizado por su empresa, con síntomas de embriaguez. Comenzó a molestar tanto al profesor como a los asistentes al curso, haciendo comentarios sin relevancia y en tono "chulesco". Fue increpado por el profesor, que tuvo que expulsarle del curso, mientras el cesado seguía insultándole. El tribunal indicó que también el maltrato de palabra o de obra a otras personas que mantengan una relación con la empresa en la que presta servicios el trabajador puede justificar una sanción disciplinaria tipificada desde la óptica de la transgresión de la buena fe contractual o la indisciplina en el trabajo.

- b. Análoga decisión contiene la **sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 21.02.17**, la cual llega a la conclusión que el despido de un trabajador, que había discutido con un cliente de la empresa durante una comida, fue procedente. Las expresiones proferidas y la actuación del trabajador no pueden calificarse como mera ofensa verbal, sino como una riña con falta de respeto y consideración a una persona relacionada con la empresa, en el centro de trabajo. El hecho de que se produjesen durante el almuerzo no merma la gravedad de la actuación, pues se exige un adecuado comportamiento durante toda la jornada laboral.

4. Insultos y amenazas en situaciones especiales: jornada de huelga.

- a. **Sentencia del TSJ de Baleares de 25.01.10**. Se despide a un “piquete informativo” de la empresa durante una jornada de huelga obviamente “caliente” como se puede comprobar en el relato de los hechos probados.

La sala rechazó que el despido fuera nulo, aunque el mismo tuviera lugar en el contexto de una huelga, y llega a la conclusión de que el cese del empleado fue procedente. El despido, miembro del Comité de empresa, insultó gravemente (“*sudaca de mierda, maricón y cabrón*”) y amenazó a un compañero de trabajo que no quería secundar la huelga legalmente convocada y ejercía su derecho a trabajar. Se concluye que en este caso concurría un “*animus injuriandi*”, y por tanto un ánimo de desprecio y ofensa. El comportamiento fue grave y culpable y merecedor de despido.

5. Atenuantes: expresiones o manifestaciones que carecerían de entidad suficiente para aplicar la sanción máxima. Existencia de clima de tensión.

- a. **La sentencia del TSJ de Cataluña de 15.01.10**, viene a determinar que el insulto a otro compañero de trabajo, llamándole “*pelota*”, aun siendo reprochable carece de entidad suficiente como para justificar el despido.

La sentencia analiza la “teoría gradualista”, e indica que en el supuesto enjuiciado y en el contexto de las circunstancias concurrente, el insulto proferido de “*pelota*”, un término con el que se designa a quien adula al jefe con ánimo de obtener un provecho o beneficio, aunque es reprochable por su intención hiriente o de insultar, carece de gravedad suficiente como para fundamentar nada menos que una sanción de despido.

- b. En similares términos concluye la **sentencia del TSJ de Madrid de 7.12.11**, al calificar como improcedente el despido de un trabajador analizando de forma individualizada la conducta llevada a cabo por el mismo. La trabajadora despedida insultó a un compañero de trabajo llamándolo “*payaso*” e “*imbécil*” por haberle previamente recriminado como hacía su trabajo. Dichas expresiones, aun siendo inapropiadas y desafortunadas, no tienen la suficiente gravedad para sancionar con despido.

- c. **Sentencia del TSJ de Asturias de 30.09.16**. El despido es calificado como improcedente. Las ofensas o insultos hacia superiores y compañeros debían de enmarcarse en un concreto clima de tensión y enfrentamiento existente entre las partes. El tribunal aplica la teoría gradualista y el principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones, además de tener en cuenta un informe del servicio de salud mental donde constaba que el trabajador tenía una sintomatología ansiosa e ideación delirante, pérdida de control de impulsos y diagnosticado de trastorno paranoide de la personalidad.

*Departamento Laboral y de Seguridad Social
Persona de contacto: Eduardo Ortega Figueiral
Email: ortegaf@ortega-condomines.com*