

Redes sociales y el despido sanción

María del Rocío Carro Hernández (*)
Gabriel Espinoza C. (**)

SUMARIO

1. Delimitación Temática
2. Antecedentes
 - a. Caso Kimberley Swann.
 - b. Caso Virgin Atlantic.
3. Derecho Comparado
 - a. Estados Unidos De América.
 - i. Caso Dawnmarie Souza.
 - ii. Caso Ortiz Vs. Hispanics United Of Buffalo, Inc. Resolución No. 3-CA-27872
 - b. Canadá.
 - c. España
 - i. Sentencia 3636/2007 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Sala de lo Social
 - ii. Sentencia 2300/2010 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Sala de lo Social
4. Sobre el Derecho a la Privacidad
 - a. ¿Qué es privado y qué no es privado?
 - b. Situación Actual de Costa Rica en cuanto a la Intimidación del Trabajador.
5. Causal de Despido y Principio de Proporcionalidad
6. Conclusiones

Para nadie es un secreto, las Redes Sociales han entrado a la vida de las personas de todo el mundo, y lo han hecho para quedarse. En la medida en que estos medios de socialización masiva se introducen en las rutinas diarias de la gente, se han incorporado, no sólo en el ámbito privado de cada uno, sino también en las relaciones jurídicas que se desarrollan a lo largo de nuestras vidas. Herramientas tales como los Blogs, Facebook, Twitter, entre muchas otras, nos afectan, directa e indirectamente, de ahí que su estudio resulta elemental.

En el presente artículo presentamos nuestras sugerencias sobre el tratamiento que debería dársele al uso de estas redes en nuestro país, en un ámbito específico del mundo del Derecho, el ámbito de las relaciones de trabajo, y más aún, en el campo del Poder

Disciplinario patronal. Aún cuando parece sencillo a *prima facie*, el tema del uso de Redes Sociales se ve rodeado de una serie de aristas que complican la forma en que debe manejarse, pues deben tenerse en cuenta desde derechos constitucionales como el de privacidad o de libertad de expresión, hasta el principio de proporcionalidad en las sanciones laborales.

1. Delimitación Temática

Como se podrá imaginar el lector, desde el punto de vista laboral este tema resulta de gran importancia. Estas herramientas, son utilizadas mayoritariamente por usuarios como parte de actividades de recreación y ocio, que le permiten a la persona en el fondo, la formación y sostenimiento de relaciones de cualquier naturaleza con sus semejantes, de forma sorprendentemente exitosa. El trabajador, como ser humano, no deja de lado el uso de estos espacios virtuales.

Debe tenerse claro, que el presente artículo no tiene por objetivo estudiar la sanción establecida para el abandono de trabajo, en caso de que un trabajador decida utilizar en sus horas laborales, este tipo de Redes, dejando de lado sus obligaciones contractuales.

El debate que quiere enfocar la presente investigación representa aquel que se genera cuando, por medio las Redes Sociales, se constata que un empleado ha cometido una falta que amerite una sanción disciplinaria. Este supuesto trae consigo por lo menos estas tres interrogantes de gran trascendencia:

- ¿Puede el patrono utilizar como justa causa de despido hechos conocidos a través de las Redes Sociales?
- ¿Resulta esto una violación a la privacidad y/o a la libertad de expresión, del trabajador?
- ¿Qué causal debe utilizarse, para proceder al despido, en estos casos?

(*) Doctora en Derecho Laboral. Abogada litigante. Magistrada Suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

(**) Licenciado en Derecho de la Universidad de Costa Rica. Abogado litigante.

2. Antecedentes

A modo de ilustración, decidimos enumerar dos de los casos más comentados en los medios de comunicación internacionales, que representan de forma precisa el tipo de falta que este artículo estudiará en sus próximas líneas.

- **Caso Kimberley Swann.**

Esta joven, originaria del Reino Unido, de 16 años de edad, expresó en la página Facebook sus impresiones sobre su nuevo trabajo. “¡Qué aburrido!”, en un principio, y días más tarde anunció en la red social, “todo lo que hago es desmenuzar y escanear papel”, y añadió, “estoy totalmente aburrida”.

Estos comentarios le costaron a la joven su puesto de trabajo, puesto que sirvieron de base para su despido.

- **Caso Virgin Atlantic.**

Virgin Atlantic Airways Ltd., una compañía de viajes aéreos, despidió a 13 tripulantes de cabina debido a comentarios inapropiados en Facebook.

Las 13 personas, participaron en un debate en Facebook, en el que se hicieron referencia a los motores las aeronaves, a la higiene en los aviones, así como a insultos proferidos contra algunos pasajeros, lo que llevó a la empresa a despedirlos con base en el descrédito causado a la misma.

3. Derecho Comparado

Lo inédito del tema nos lleva a un callejón de difícil salida. La existencia tanto de Doctrina como de Jurisprudencia es escasa. La mayoría de casos no llegan a las Cortes, y si han llegado, la morosidad de los Tribunales generalizada en varios países del mundo, hace sumamente difícil el establecimiento actual de líneas jurisprudenciales. No obstante, el desarrollo del tema a nivel internacional, aún cuando es exiguo, ha proporcionado una guía interesante para su posible trato en el Derecho Laboral Costarricense.

- **Estados Unidos de América.**

Debido a que la aparición de una de las Redes Sociales de mayor impacto fue en este país norteamericano (Facebook), es lógico suponer que los mismos

hubieran sido los primeros en ofrecer alguna perspectiva sobre este tema. Sin embargo, y como se mencionó líneas arriba, el bajo número de casos de este tipo, ha impedido, hasta el momento la creación de jurisprudencia judicial norteamericana al respecto.

A pesar de esto, existen casos recientes, a nivel administrativo, mediante el cual se puede empezar a notar la toma de posiciones en este singular debate.

- **Caso Dawnmarie Souza.**

Como ejemplo de esto, el primer caso que llamó la atención de los abogados, litigantes y prensa de este país, fue el apodado “Facebook Firing Case”. Éste, sin duda alguna, generó una gran cantidad de expectativas respecto del tema de los comentarios realizados en Internet.

Como causal de despido, el empleador de Dawnmarie Souza, **American Medical Response of Connecticut Inc.**, utilizó una serie de comentarios negativos que la trabajadora realizó, sobre un supervisor, en su página de Facebook. Como confrontación a tal actuación, se planteó una queja ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales por medio del sindicato representante de la señora Souza.

La Junta decidió iniciar un proceso con base en la posible existencia de prácticas laborales desleales, debido a que se alegó que el empleador había violado los derechos de la trabajadora con la promulgación de políticas a nivel interno demasiado amplias en relación a Internet y la publicación de blogs, y debido al despido de su empleada por menospreciar a un supervisor mediante Facebook.

A pesar de lo anterior, el caso no llegó a tener una decisión final, debido al arreglo al cual llegaron las partes del proceso.

- **Caso Ortiz Vs. Hispanics United Of Buffalo, Inc. Resolución N° 3-CA-27872**

Al igual que en el caso anterior, **Hispanics United of Buffalo, Inc. (HUB)**, despidió a 5 trabajadores debido a comentarios publicados en su página de Facebook, comentarios negativos sobre una compañera de trabajo. En este asunto, tales comentarios negativos surgieron a raíz de críticas que realizó la trabajadora posteriormente atacada, en cuanto a la eficiencia de la prestación del servicio de varios de sus compañeros de trabajo.

Para la empresa patronal, era irrelevante que los comentarios se hicieran en esta Red Social, o *alrededor del dispensador de agua*, ya que los resultados son los mismos. Asimismo, argumentó que este tipo de comentarios no deberían encontrarse protegidos por la Ley, debido a que al ser publicados, cualquier persona podía verlos.

Esta vez, la Junta Nacional de Relaciones Laborales situada en Buffalo, N.Y., bajo la redacción del Juez Administrativo Arthur J. Amchan analizó la naturaleza de los comentarios, y decidió que, bajo la legislación estadounidense, los trabajadores tienen derecho a comentar sobre sus condiciones de trabajo. Así, el Juez Amchan señaló puntualmente:

“Concluyo que las comunicaciones de uno con el otro en Facebook, como reacción a las críticas de una compañera de trabajo sobre la manera en que empleados de HUB prestan sus servicios está protegida.”

Asimismo, se expresó en la Resolución:

“Los empleados tienen el derecho a discutir entre ellos los asuntos que afecten su empleo.”

Cabe destacar que la resolución administrativa ordenó la reinstalación de los empleados despedidos, junto con el pago de los salarios y otras ganancias dejados de percibir durante la terminación de la relación laboral.

No omitimos mencionar que, si bien este caso se decidió tomando como base las leyes norteamericanas de protección al trabajador (las cuales guardan gran distancia con las costarricenses), la singularidad del hecho que fue utilizado como causal de despido aporta significativamente al estudio que realizamos con este ensayo.

- **Canadá.**

Muy similar, en términos de organización a su homólogo estadounidense, la Junta de Relaciones Laborales de la Columbia Británica, emitió una determinación de grandes repercusiones para el Derecho Laboral Canadiense al sentar un precedente en este tipo de casos.

En el caso *Lougheed Imports Ltd. (West Coast Mazda) v. United Food and Commercial Workers International Union*, la empresa decidió despedir a dos de sus empleados por diversos comentarios insultantes, agresivos y ofensivos en sus páginas de

Facebook, situación por la cual su sindicato planteó una queja ante la Junta antes mencionada.

Parte de las argumentaciones esgrimidas por la parte trabajadora, fue la de la violación a la privacidad de los empleados, debido a la naturaleza íntima que para ellos tenía Facebook.

Como parte del razonamiento expuesto en la decisión final, la Junta determinó:

“Los comentarios formulados por los reclamantes en Facebook fueron los comentarios perjudiciales sobre el negocio del Empleador (...). Estos comentarios fueron hechos para Facebook a casi 100 o 377 personas, incluyendo empleados. Me parece, con base en los hechos y el análisis en Leduc v. Romana, que los reclamantes no podían tener una expectativa seria de privacidad cuando publicaron comentarios en sus sitios web de Facebook y por lo tanto los comentarios son perjudiciales para el negocio del empleador.”

Del estudio de las resoluciones norteamericanas (Estados Unidos y Canadá) se extraen guías importantes, el derecho de los trabajadores de comentar sobre sus condiciones laborales, y el Derecho a la Privacidad, las cuales no son ajenas al Derecho Laboral Costarricense, y que analizaremos líneas adelante.

- **España.**

Si bien es cierto el estudio de casos en el *Common Law* resulta de gran ayuda para la formulación de tesis y opiniones, es importante realizar también el análisis de casos que se lleven dentro de un sistema legal similar al de Costa Rica.

De acuerdo con lo anterior, dos antecedentes resultan ser fundamentales para este artículo, los cuales se dieron en la región de Cataluña, España, emitidos por la Sala de lo Social, del Tribunal Superior de Justicia.

- **Sentencia 3636/2007 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Sala de lo Social.**

En el primero de ellos, la sentencia 3636/2007, se discutió la procedencia del despido de una trabajadora, con base en sus comentarios en su Blog personal.

Mucho se discutió entre las partes sobre la libertad de expresión, y sobre sus límites con respecto a otros derechos, situación por la cual el Tribunal destacó:

“La Sala está de acuerdo con los argumentos de la empresa recurrente de que a través de un blog informático personal un trabajador, también desde su domicilio, puede incurrir en faltas disciplinarias laborales si, a través de esta forma escrita, pública y abierta, insulta y trata de forma vejatoria, clara y explícita, directivos o compañeros de trabajo o su empresa empleadora. Efectivamente el derecho fundamental a la libertad de expresión no es absoluto y queda limitado por el ejercicio de otros derechos fundamentales, también en el ámbito de la empresa.”

Asimismo, se discutió brevemente el aspecto de la privacidad del trabajador, y el Tribunal se refirió al respecto:

“Estamos de acuerdo con los argumentos de la empresa recurrente de que la utilización de un medio accesible y abierto como es el blog, al que puede acceder cualquier persona ajena, implica la voluntad de difundir o publicar su contenido por parte de quien lo promueve o utiliza. La Web-blog no va dirigida a ninguna persona en concreto y conlleva que cualquier persona tenga acceso, porque es un espacio abierto, de manera que se renuncia a la privacidad de su contenido.”

No obstante todo lo anterior, una situación volcó el juicio a favor del trabajador. La falta de comentarios de forma directa en contra de la empresa o sus representantes, o en contra de compañeros de trabajo, indujo al Tribunal a fallar a favor del empleado:

“Los escritos imputados como vejatorio e insultantes no se refieren de forma clara a ningún directivo ni trabajador o compañero, ni siquiera se cita el nombre de la empresa recurrente. Las expresiones descalificadoras son escritas de forma general y por tanto no podemos entender que constituyan ofensas e insultos dirigidos de forma concreta a la empresa, los directivos o los trabajadores, tal como requiere la tipificación de la falta disciplinaria contemplada en el artículo núm. 54 del Estatuto de los Trabajadores (RD. Legislativo 1 / 1995), aunque la recurrente se considere razonablemente al aludida como empleadora del trabajador cuando trata temas laborales en la forma transcrita.”

• **Sentencia 2300/2010 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Sala de lo Social.**

El siguiente fallo, Nº 2300/2010, también del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, analiza de forma más profunda el Derecho a la Libertad de Expresión establecido en la Constitución Española, versus las obligaciones dimanantes del Contrato de Trabajo y de la Relación Laboral. En este caso concreto, el Tribunal estableció:

“Ahora bien, lo anterior no significa que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión del art. 20 CE no esté sometido a límites derivados de la propia relación laboral, pues el contrato entre trabajador y empresario genera un complejo de Derechos y obligaciones recíprocas que condiciona, junto a otros, el ejercicio del derecho, de modo que manifestaciones del mismo que en otro contexto pudieran ser legítimas no tienen por qué serlo, necesariamente en el ámbito de dicha relación, dado que todo derecho ha de ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe (TCSS 120/1985, 6/1988, 126/1990 y 4/1996), aunque ello no supone, ciertamente, la existencia de un genérico deber de lealtad con un significado omnicomprendivo de sujeción del trabajador al interés empresarial (TCSS 120/1983, 88/1985, 6/1988, 129/1989, 126/1990, 99/1994, 134/1994, 6/1995, 4/1996, 106/1996 y 186/1996). En este sentido, es necesario preservar el equilibrio entre las obligaciones dimanantes del contrato para el trabajador y el ámbito de su libertad constitucional, pues, dada la posición preeminente de los derechos fundamentales, la modulación derivada del contrato de trabajo sólo se producirá en la medida estrictamente imprescindible para el logro del legítimo interés empresarial (TCS 99/1994, antes citada)».

En este caso ya se ha dicho que el trabajador vinculado laboralmente con el Ayuntamiento demandado publicó una serie de opiniones e imputaciones dirigidas al consistorio que si bien pueden tener un trasfondo político exceden sin duda de lo constitucionalmente permisible.”

El Tribunal estimó procedente el despido del trabajador, revirtiendo la sentencia de primera instancia, con base en los comentarios que el mismo publicó en su Blog personal:

“Lo expuesto y razonado supone pues la estimación del recurso exclusivamente por la actuación señalada en relación con el **blog** personal a que venimos aludiendo y ello comporta la declaración de procedencia del despido del actor acordado por el Ayuntamiento demandado.”

4. Sobre el Derecho a la Privacidad

Actualmente en Costa Rica no existe jurisprudencia sobre casos similares a estos, y de los cuales pueda una línea de pensamiento, como si la hay en otros países.

Sin embargo, a partir de criterios de la Sala Constitucional y de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, podemos ir formando una idea que ilumina el camino. Por un lado, la Sala Constitucional ha desarrollado su pensamiento en relación con el Derecho a la Intimidad de ser humano en general; Por el otro, la Sala Segunda ha profundizado en el concepto de la intimidad del trabajador en el ámbito de las relaciones laborales. Ambos criterios, precisamente, nos permiten forjar una idea de cómo tratar situaciones en las que un colaborador expresa opiniones, comentarios, o hechos en alguna red social que podrían ser tomados como una causal de despido.

- **¿Qué es privado y qué no es privado?**

Además del derecho a comentar sobre las condiciones laborales, uno de los puntos fundamentales del tema acá estudiado resulta ser qué puede considerarse como parte del ámbito privado de la vida del trabajador, y qué no debe considerarse como privado.

Si bien es cierto, muchas de las Redes Sociales tienen niveles de privacidad, permitiendo a sus usuarios controlar quién puede o no leer lo que se publica en ellas, lo cierto del caso es que también estas Redes contienen en sus formatos, aplicaciones que permiten la comunicación entre usuarios de manera absolutamente privada.

Esto quiere decir que, dentro de las comunicaciones que pueden realizarse, el usuario puede escoger, entre que el mensaje sea observado por la totalidad de sus “amigos” virtuales, o que el mensaje sea leído sólo por una o varias personas determinadas que no estén relacionadas del todo con su ambiente laboral.

El Derecho a la Intimidad tiene como pilar fundamental el deseo de que la información de esa persona no sea divulgada, en el momento en que la misma es publicada para que una cantidad de personas la vean, se está renunciando de hecho a este Derecho, y las consecuencias legales de tales manifestaciones pueden ser negativas para su remitente. En este sentido, en el Voto N° **2008-017086** de las diez horas y once minutos del catorce de noviembre del dos mil ocho, la Sala Constitucional señaló concretamente:

“El derecho a la intimidad consagrado en el artículo 24 de la Constitución Política, se trata de un fuero de protección a la vida privada de los ciudadanos, tal y como lo ha manifestado en reiterada jurisprudencia esta Sala. La intimidad está formada por aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona que normalmente están sustraídos al conocimiento de extraños y cuyo conocimiento por éstos puede turbarla moralmente por afectar su pudor y su recato, a menos que esa misma persona asienta a ese conocimiento. Si bien, no puede menos que reputarse que lo que suceda dentro del hogar del ciudadano es vida privada, también pueda ser lo que suceda en oficinas, hogares de amigos y otros recintos privados en ese ámbito.”(El énfasis es suplido)

De este modo, y desde nuestro punto de vista, considerando que al realizar manifestaciones o “publicaciones” en una Red Social, éstas tienen un carácter de cierta publicidad, lo ahí exteriorizado o publicado no puede verse cobijado por el Derecho a la Intimidad y podría estar sujeto a sanciones disciplinarias.

- **Situación Actual de Costa Rica en cuanto a la Intimidad del Trabajador.**

En su voto **2011-000172** de las once horas cinco minutos del dieciocho de febrero de dos mil once, la Sala Segunda reafirmó un claro límite entre el Poder de Dirección que puede tener un empleador, y los Derechos Fundamentales, en este caso, el de intimidad que tiene el trabajador. Así, estableció que este poder patronal, debe ejercerse de manera afín a las garantías fundamentales del trabajador.

No obstante, resulta fundamental observar cómo la misma Sala establece un portillo, en el cuál es válido el control patronal sobre la esfera privada del trabajador,

y citando un voto precedente (**voto 2010-0124 de las 10:00 horas del 22 de enero de 2010**), este Tribunal estableció:

*“En este orden de ideas, el derecho de intimidad de la persona trabajadora emanado del ordinal 24 constitucional, se sitúa como un óbice para el ejercicio del poder del empresario, es decir, sirve para imposibilitar que se realicen controles de la vida personal del trabajador que estén disociados de la prestación personal pactada. El derecho de intimidad constriñe al empleador a abstenerse de investigar aspectos de la personalidad del trabajador tales como su orientación sexual, modo de vida, militancia política y prácticas religiosas, puesto que estos en modo alguno condicionan la capacidad profesional, física e intelectual para el ejercicio de las labores remuneradas. **Por esa razón, el control de la esfera privada del trabajador, únicamente será válida en la hipótesis que el comportamiento extra-laboral sea contradictorio con las labores debidas**”.* (El énfasis es suplido)

Como es posible observar del extracto resaltado, la Sala Segunda ha dejado muy claro lo siguiente: en el momento en que la conducta del trabajador, choque frontalmente con sus labores, aún cuando se encuentre dentro de los límites de su privacidad, su patrono puede, tomar las medidas que considere pertinentes.

5. Causal de Despido y Principio de Proporcionalidad

Ahora bien, una vez que hemos establecido la posibilidad que este comportamiento justifique una sanción disciplinaria, debemos de analizar si es posible llegar a establecer una sanción como el despido, en este tipo de casos.

Como uno de los límites al Poder Disciplinario, se levanta el llamado Principio de Proporcionalidad. Tal principio establece un necesario *equilibrium*, entre la sanción aplicada y el hecho que generó esta sanción. El despido sanción, o despido sin responsabilidad patronal ha sido denominado la *ultima ratio* en el Derecho Laboral, motivo por el cual, su aplicación nunca debe darse a la ligera, y de proceder con el mismo, debe hacerse porque así lo ameritó la conducta del trabajador.

Desde nuestro punto de vista, los incisos c), e), f) y l) nos presentan hipótesis que permiten el despido sanción en estas situaciones, según las determinadas circunstancias del caso. Pero por motivos de precisión se analizarán las hipótesis de los incisos c) y l).

Indican estos incisos, respectivamente:

“Artículo 81.- Son causas justas que facultan a patrono para dar por terminado el contrato de trabajo:

- c) Cuando el trabajador, fuera del lugar donde se ejecutan las faenas y en horas que no sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono o contra los representantes de éste en la dirección de las labores, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que como consecuencia de ellos se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo;*
- l) Cuando el trabajador incurra en cualquier otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato.”*

Es necesario entender, que el justo despido, con base en estas causales, debe realizarse, tomando en cuenta las particularidades que otorgan las Redes Sociales, y por lo tanto, una serie de elementos entran a esta balanza, en aras de determinar la proporcionalidad del despido:

1) Vinculación directa entre lo publicado y su autor.

No escapa a la redacción de este artículo, el hecho de que, siempre podrá existir como argumentación de defensa, que los comentarios publicados, no fueron realizados por el trabajador.

Es criterio de quienes escriben, que en el mundo actual en el que vivimos, en el cual todo lo que nos rodea tiene su lado tecnológico, los seres humanos nos hemos acostumbrado a vivir con la existencia de claves o *passwords* de seguridad, que nos dan la posibilidad, de manejar de forma individual y absoluta –si así se decide– ciertos aspectos de nuestras vidas (véase cuentas bancarias, correos electrónicos, inclusive el acceso a nuestros teléfonos celulares).

El inicio de sesiones de las Redes Sociales, funciona con este sistema de claves, ya que uno de los objetivos de las mismas es que las comunicaciones que en ellas se publican, sean manifestaciones directas de quién ostenta la única clave que permite el ingreso a la cuenta, es decir, su usuario.

Desde nuestro punto de vista, en virtud de esta presunción, será el onus probandi del trabajador, desvirtuar su autoría en cuanto a la publicación de comentarios en su Red Social.

2) El número de gente que se puede haber enterado de los comentarios, por publicidad en la Red Social.

De la lectura, tanto del inciso c) como en el inciso l), es fácil discernir que la causal no establece si mucha o poca gente se enteró de los comentarios realizados. No obstante, tomando como base lo planteado en el caso *Lougheed Imports Ltd. (West Coast Mazda) v. United Food and Commercial Workers International Union* supra citado, debemos realizar una aproximación de fondo:

Si bien es cierto, las Redes Sociales son espacios mediante los cuales la información puede circular de forma pública, nuestra opinión es que existe la necesidad también tomar en cuenta la cantidad de personas, las cuales pudieron haberse enterado de los comentarios realizados. Cabe destacar, que tanto las características de la Red Social, las configuraciones de privacidad, y la cantidad de “amigos” virtuales que mantenga el autor de los comentarios, son aspectos esenciales, en vista de realizar un análisis de la proporcionalidad del hecho con la sanción.

En síntesis, no será lo mismo que dos personas, se enteren de comentarios realizados por el trabajador, a que cien usuarios de la Red Social lo hagan. Esto claro, tomando en consideración los aspectos casuísticos de la situación.

3) Veracidad y Magnitud de lo publicado.

Debemos tomar en cuenta, dependiendo de las circunstancias del caso, que aún cuando se realicen divulgaciones de cierta índole a nivel público, con base en el Voto 2010-1031 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, la veracidad de los comentarios emitidos debería ser analizada. Esta Cámara, en un estudio de la manifestación de un trabajador de ciertos hechos a un diario de circulación nacional, como causal de despido, expresó:

“No cabe duda que lo denunciado por el trabajador... ante el periódico La Extra en cuanto a los rebajos del salario no era un hecho falso, sino que en realidad, la empresa accionada

procedía de manera ilegal. En la contestación de la demanda, la empresa alegó que el actuar del recurrente violentó el principio de buena fe presente en el contrato de trabajo, pues se apersonó a un centro noticioso y mintió, pero, lo cierto del caso es que los hechos denunciados estaban ocurriendo. Cabe mencionar que los mecanismos normales y legalmente autorizados por el ordenamiento jurídico para el reclamo de los derechos laborales lo constituyen la instancia administrativa, a través de la respectiva denuncia ante la Inspección General de Trabajo; o bien, directamente la judicial. Sin embargo, debido al hecho público y notorio de la morosidad que enfrentan los procesos judiciales, es razonable entender que los trabajadores o trabajadoras, ante una violación flagrante de un derecho fundamental como es el salario, tal y como sucedía en este caso, recurra a otros mecanismos también legales que a manera de un medio de presión, le permitan acceder al reconocimiento de ese derecho. Esa fue la finalidad inserta en la noticia periodística del 17 de junio de 2005 publicada por el diario La Extra (folio 107)”.

Por otro lado, la magnitud o gravedad de los comentarios también debería ser analizada, puesto que dependerá de los mismos y del impacto que causen, la determinación de la pérdida de armonía y convivencia, necesaria en toda relación laboral, que se menciona en el inciso c). Asimismo, a nuestro juicio, y según la jurisprudencia de la Sala Segunda y de la Sala Constitucional, la magnitud de los comentarios debe analizarse en aras de establecer si el daño causado tendrá como efecto la imposibilidad de continuidad de la relación laboral que se necesita para la aplicación del inciso l).

4) Que los comentarios que sean dirigidos de manera absoluta al Patrono o compañeros de trabajo.

Tomando en consideración los fallos de la Sala de lo Social, de la región de Cataluña, España, es importante comprobar que los comentarios publicados sean a su vez dirigidos (directa o indirectamente) al patrono o compañeros de trabajo, y no por el contrario, que sean comentarios realizados de forma general o correspondientes a circunstancias que no atañen al ámbito laboral de ninguna forma.

Si en alguno de estos casos, no es posible relacionar a los comentarios con el patrono o compañeros de trabajo, la justa causa se verá diluida y se podría incurrir en un despido sin justificación.

6. Conclusiones

Como bien podrá haber analizado el lector, el despido como la sanción a establecer, por publicaciones realizadas en las Redes Sociales, no es algo que sea de sencilla aplicación. En ella juegan una gran diversidad de factores, que sin duda alguna deben ser tomados en cuenta, antes de tomar cualquier determinación al respecto. Lo cierto del caso es que el Derecho Laboral no puede quedarse atrás de los avances tecnológicos, y debe ir de forma paralela a estos.

El análisis realizado en este artículo, pretende iluminar el camino, tanto para los operadores jurídicos en el ámbito privado, como el judicial. No obstante se entiende que queda mucho camino por recorrer, en cuanto a la vida de las Redes Sociales y su vínculo con las relaciones obrero-patronales, y las demás relaciones jurídicas en general.

Esperamos ansiosamente, que resoluciones judiciales en este sentido se den, no solo a nivel internacional, sino a nivel interno, en aras de construir una línea jurisprudencial concreta, estable y en consonancia con los principios del Código de Trabajo, y la realidad tecnológica actual en la que vivimos.

