

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

18 de marzo de 2016

### **¿PLANILLAS EXCEL O MATERIAL PORNOGRÁFICO?**

*Un empleado fue acusado de almacenar material pornográfico en su computadora personal y en los servidores de la empresa.*

*¿Bastaba eso para despedirlo?*

Luis tuvo la mala fortuna de ser despedido de su empleo en mayo de 2011 porque a sus superiores jerárquicos se les ocurrió la peregrina idea de buscar algunos datos en su computadora personal. Y parece que en lugar de encontrar lo que buscaban (planillas Excel, volúmenes de ventas, detalles de compras y otra aburrida información por el estilo) detectaron “que en plena jornada laboral Luis había almacenado en la máquina y en un servidor de uso común una gran cantidad de archivos (fotografías y videos) de contenido pornográfico”, que no constituían, precisamente, el tipo de datos que buscaban.

La “gran cantidad” resultó ser de aproximadamente cinco mil fotografías.

En lugar de considerar que el almacenaje de vivaces escenas pornográficas en un servidor común constituía un acto de altruismo hacia sus colegas de trabajo, las autoridades de la empresa lo despidieron, pues “tal actitud constituyó una injuria de gravedad que impedía la prosecución del vínculo [laboral]”.

Sus jefes seguramente desecharon cualquier argumento basado en que podía

tratarse de miles de fotografías familiares o de antiguas amistades de Luis, pues consideraron que su conducta constituía una falta grave, sobre todo porque tiempo antes se le había hecho saber que los recursos tecnológicos puestos a su disposición tenían “exclusiva finalidad laboral”, y lo encontrado no cuadraba, precisamente, dentro de esa categoría.

Al tratarse, en opinión del empleador, de un despido justificado, Luis no recibió indemnización alguna.

Obviamente, Luis demandó a la empresa que tenía miras tan estrechas acerca de lo que era o no una “finalidad laboral”.

Entre sus argumentos, el supuesto *voyeur* dijo haber sido acosado por su empleador, no para que revelara sus fuentes de aprovisionamiento del abundante material encontrado, sino para forzar su despido. Según explicó, “cualquiera de sus compañeros con los que compartía el lugar de trabajo pudo haber manipulado y descargado el material que se le atribuyó”. Sus colegas seguramente habrán quedado profundamente complacidos al enterarse de los argumentos defensivos de Luis.

Pero, no obstante sus esfuerzos, su demanda fue rechazada en todas sus partes.

Acto seguido, Luis apeló. Quizás deberíamos aclarar que en la Argentina, un pedazo de pan, un vaso de agua y una apelación en el fuero laboral no se niegan a nadie.

La Cámara<sup>1</sup> adoptó una postura absolutamente distinta de la de primera instancia. En su opinión, “era la empresa demandada la que debía acreditar mediante prueba conducente los hechos en los que fundó el despido”, y tal cosa no había sido lograda.

Los magistrados entendieron que “luego de un detenido análisis *de las constancias probatorias agregadas al expediente*” — quienes creyeron que los jueces se referirían al detenido análisis de las cinco mil fotografías almacenadas pacientemente por Luis se equivocaron— “no encontraron elementos que les permitieran tener por acreditado de modo fehaciente que Luis hubiera cometido la falta que se le imputó” para despedirlo.

“En casos como éste —dijeron— la prueba debe ser concluyente. Las declaraciones de testigos no resultaron suficientes al no encontrar apoyo en otros elementos probatorios que les dieran sustento”.

La Cámara dio importancia a las conclusiones de un perito en informática, según el cual “el contenido [de los archivos] había cambiado al día del análisis por parte del experto”, pues la computadora había sido “reinstalada” el 4 de septiembre de 2012. (Recordemos que Luis había sido despedido en mayo de 2011).

---

<sup>1</sup> In re “L.R.L. c. C.C.F de Buenos Aires SA”, CNTrab (VII), 2014; *elDial.com* AA944C

No obstante esa “reinstalación”, el perito indicó que mediante “herramientas especiales” había logrado detectar “archivos perdidos de diferentes tipos”. (Imaginamos que en el lenguaje del perito, “tipos” se usó como sinónimo de “clases” y no de “personas”).

Pero no obstante sus “herramientas especiales”, el perito no logró recuperar la fecha ni el nombre de quien introdujo esos archivos en la computadora.

Los jueces resaltaron que, al momento en que se habrían encontrado los archivos pornográficos, la empresa no realizó una copia de seguridad de lo hallado.

El perito informó también que la empresa lo puso al tanto de que el día del hallazgo de los archivos “el equipo fue apartado por el personal de la empresa durante cierto tiempo y que luego, por necesidad, fue reinstalado”.

La Cámara entendió que, como Luis *desconoció* la conducta que se le imputaba, la empresa “debería haber tomado recaudos a fin de resguardar la prueba que demostraba su posición, y no lo hizo”.

Además, el tribunal objetó que, al llevarse a cabo la auditoría sobre el equipo de computación que usaba Luis, hecha por Hewlett-Packard Enterprise Services, aquél “no fue notificado del procedimiento para que, en todo caso, pudiese haber participado de su control”.

La auditoría fue hecha a instancias de la empresa demandada, por lo que no se debió perder de vista “que no se certificó por medios conducentes la veracidad de los datos volcados en ella al momento de ser efectuada”.

Los jueces entendieron también que esa auditoría “no reveló la efectiva vinculación

entre la conducta que se le endilgó [a Luis] y los hechos en cuestión, puesto que la sola mención en el informe [acerca] del supuesto “titular” [del equipo] no fue corroborada por la pericia informática”. En palabras más sencillas, la Cámara dijo que el hecho que se dijera que “ése era el equipo de Luis” no pudo ser verificado pericialmente. Pero además, los testigos declararon que si bien cada trabajador tenía su código y su clave, *las máquinas eran de uso indistinto*.

El tribunal también tomó en cuenta que nunca se analizó el contenido del servidor de uso común donde la empresa alegó que se habían traspasado los archivos comprometedores (contenido que, por otra parte, fue modificado con posterioridad a los hechos en cuestión). Más aun: el sistema de usuarios y contraseñas analizado por los peritos fue el usado a partir de 2013, pero no el que se utilizaba cuando ocurrieron los hechos.

Para complicar más aún la prueba de la empresa demandada, se verificó que las cinco mil fotografías almacenadas se encontraban distribuidas entre varios directorios, pero los archivos que la empresa mencionó para despedir a Luis estaban vinculados con un usuario que no era él.

Finalmente, dijo el tribunal, “cabe agregar que una empresa de la envergadura de la

demandada contaba con recursos suficientes como para usar otro equipo y mantener la computadora [de Luis] inalterada hasta que se decidiera la suerte del conflicto”. Para los jueces, constituyó un *hecho llamativo* que se haya vuelto a poner en funcionamiento la computadora mientras no se hubiera resuelto el conflicto.

Como conclusión, los jueces dijeron que si bien se había demostrado “la existencia de material de contenido sexual” (¿no debieron haber dicho “pornográfico”? ¡lo sexual y lo pornográfico no son términos equivalentes!), *no fue posible establecer sin lugar a dudas quién lo introdujo*.

Como las leyes laborales crean presunciones probatorias a favor de los empleados y obreros, el tribunal las aplicó. En otras palabras, la interpretación de la prueba (o, mejor dicho, la ausencia de prueba) fue hecha de modo de favorecer a Luis. Ayudó a aplicar este criterio benévolo el hecho de que éste llevaba 22 años en la empresa, con una única sanción en junio de 2000 por haber llegado tarde a su trabajo.

Por lo que se revocó la sentencia y se ordenó indemnizar a Luis por haber sido despedido sin causa justificada.

En nuestra opinión, el pleito no fue ganado por el demandante, sino perdido por la demandada: su sustento probatorio tenía serios y graves defectos.

\* \* \*

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a [np@negri.com.ar](mailto:np@negri.com.ar).

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.  
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**