

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 34 - 4 - 2020 - 0005318 F.S.

Recurso de Suplicación: 5105/2020

ILMO. SR. ANDREU ENFEDAQUE MARCO

ILMA. SRA. SARA MARIA POSE VIDAL

ILMO. SR. CARLOS HUGO PRECIADO DOMENECH

En Barcelona a 2 de marzo de 2021

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 1280/2021

En el recurso de suplicación interpuesto por STARBUCKS COFFEE ESPAÑA, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 12 Barcelona de fecha 9 de septiembre de 2020 dictada en el procedimiento Demandas nº 599/2019 y siendo recurrido/a MANUEL, ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. Sara Maria Pose Vidal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 12-7-19 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido disciplinar, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 9 de septiembre de 2020 que contenía el siguiente Fallo:

Estimo íntegramente la demanda formulada Manuel contra Starbucks Coffee España, S.L.
En consecuencia:

1. **Declaro improcedente** el despido de Manuel hecho por Starbucks Coffee España, S.L., con efectos del 29 de mayo de 2019, y condeno a la demanda a estar y pasar por esta declaración.

2. **Condeno** a Starbucks Coffee España, S.L., a que a su opción, que ha de ejercitar en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de esta resolución y por mediación de este Juzgado, readmita a Manuel en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al despido, o dé por extinguido el contrato de trabajo, con abono en este último caso de la indemnización de 10.421,41 euros; en el caso de no efectuar dicha opción, se entenderá que procede la readmisión, y en el caso de que proceda la readmisión deberá abonar los salarios dejados de percibir desde que se adoptó el despido hasta la notificación de la presente a razón de 30,03 euros por día.

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

1. ° Manuel ha venido prestando sus servicios bajo la dirección y por cuenta de Starbucks Coffee España, S.L., con una antigüedad computable desde 26 de octubre de 2019, con la categoría de barista (Grupo III), mediante un contrato de trabajo indefinido, a tiempo parcial con una jornada de 15 horas semanales, en el centro de trabajo sito en la CALLE001, de Barcelona y con un salario de mensual bruto de 913,50 euros, con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias (no controvertido).

2. ° A esta relación laboral le resulta de aplicación el V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, código de convenio 99010365011900, publicado en el BOE de 21 de mayo de 2015 mediante la resolución 6 de mayo de 2015 (LA LEY 8394/2015) de la Dirección General de Empleo (hecho no controvertido).

3. ° El día 20 de mayo de 2019, la empresa notificó al trabajador su suspensión de empleo y sueldo hasta el 24 de mayo de 2019. El día 29 de mayo de 2019, la empresa le hizo entrega de una carta de despido disciplinario con efectos del día de su fecha, en la que se le imputaba la comisión de una falta prevista en los arts. 40.12 del convenio de aplicación y 54.2.c) y d) del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 16117/2015) por unos hechos que afectaban a la trabajadora Sara. El tenor literal de la carta de despido consta en los folios 9-13 de los autos, y se da aquí por reproducida a efectos expositivos por su extensión (hecho no controvertido).

4. ° La Sra. Sara había denunciado mediante el escrito que consta en el documento n.º 4 de la demandada los hechos atribuidos al Sr. Manuel, y el día 23 de mayo de 2019 solicitó su baja voluntaria de la empresa (documentos n.º 4 y 5 del ramo de prueba documental de la parte actora).

5. ° Durante el último año, el Sr. Manuel no ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.

6. ° El 4 de junio de 2019, Manuel interpuso la oportuna papeleta de conciliación. El acto se celebró el pasado 26 de junio de 2019 y terminó como intentado sin avenencia.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Recurre en suplicación la representación de la empresa demandada, STARBUCKS COFFEE ESPAÑA S.L., y con amparo procesal en el apartado b.) del artículo 193 de la LRJS (LA LEY 19110/2011), interesa la revisión del contenido del hecho probado cuarto de la sentencia de instancia, en base a la misma documental valorada por el juzgador de instancia, documentos 4 y 5 del ramo de prueba de la empresa, obrante a los folios 88 y 89 de las actuaciones, a los solos efectos de que se deje constancia del contenido de la carta entregada por la trabajadora, Doña Sara, a la empresa.

Sabido es que la facultad de revisión fáctica que otorga a la Sala el artículo 193 b.) de la LRJS (LA LEY 19110/2011) es de carácter excepcional, operando exclusivamente en aquellos casos en los que se acredita, por la parte recurrente, la existencia de un error de hecho evidente en la valoración de la prueba por parte del juzgador de instancia, siendo imprescindible que dicho error se derive directamente, sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones, ni deducciones más o menos lógicas, de la prueba documental y/o pericial invocada; es imprescindible, asimismo, que el error cuya rectificación se postula sea trascendente y pueda tener incidencia en una eventual modificación del sentido de) Fallo.

En el caso que nos ocupa, la empresa recurrente no está denunciando un error en sentido estricto, sino la omisión en la exposición fáctica del contenido de la carta a que se refiere el juzgador; lo cierto es que el ordinal impugnado declara probado que dicha carta o escrito fue presentada por la trabajadora ante la empresa denunciando los hechos que se imputan al trabajador despedido, si bien no relata el contenido de la misma, ni tampoco lo da por reproducido, por lo que ninguna constancia existe en la exposición fáctica sobre dicho contenido.

Así las cosas, dicha omisión impide tener conocimiento exacto, a través de la lectura de la sentencia, de cuáles fueron los hechos denunciados, y teniendo en cuenta que el juzgador da por cierta la existencia y contenido de la misma, nada impide incorporar su contenido en

el relato fáctico, aunque sea de forma resumida, al tratarse de datos esenciales para la adecuada resolución de la litis, de ahí que se acceda a la modificación interesada, dejando redactado el hecho probado impugnado como sigue:

"4º. La trabajadora Doña Sara denunció ante la empresa a través del escrito que obra al folio 88 de las actuaciones (documento nº 4 del ramo de prueba de la demandada), en fecha 20 de mayo de 2019, los hechos que imputa al trabajador D. Manuel, indicando que el día 17 de mayo de 2019, con motivo de desconocer la trabajadora, de reciente ingreso en la empresa, donde se encontraban las bolsas de papel, el referido trabajador la acompañó al almacén para mostrarle la ubicación de dichos productos, momento en el que le sujetó la cabeza con ambas manos, acercándola a su pecho para olerle el cabello, y al separarse, sin quitarle las manos de la cabeza, la empujó contra una estantería y la besó; antes de abandonar el almacén el trabajador cogió la mano de la Sra. Sara, pasándola por sus partes íntimas, susurrándole algo que la trabajadora no entendió.

La trabajadora denuncia igualmente que, al finalizar la jornada, cuando se dirigía a los vestuarios para cambiarse, el Sr. Manuel entró en el vestuario, abrazándola, volviendo a besarla y susurrándole que cogiera su número de teléfono para quedar y lo besara, negándose a ello la trabajadora y abandonando apresuradamente el local.

El mismo día en que se produjeron los hechos la trabajadora lo comunicó a un compañero de trabajo, Pedro, y a su Store Manager, Santiago.

El día 23 de mayo de 2019 la trabajadora presentó escrito ante la empresa comunicando su decisión de causar baja voluntaria en la misma, con efectos de esa misma fecha".

Segundo.- En sede de censura jurídica, por el adecuado cauce procesal del artículo 193 c.) de la LRJS (LA LEY 19110/2011), la empresa recurrente denuncia la infracción por la sentencia de instancia de los artículos 94 de la LRJS (LA LEY 19110/2011) y 326 de la LEC, en relación con el valor probatorio del documento nº 4 de su ramo de prueba, así como la infracción del artículo 54 del ET, artículo 7.1 de la Ley Orgánica 3/2007 de 22 de marzo (LA LEY 2543/2007), SSTC 229/1991, de 28 de noviembre (LA LEY 1864-TC/1992) y 173/1990 de 12 de noviembre (LA LEY 59223-JF/0000), STS/Sala 2ª nº 178/2015, de 20 de enero, y diversas sentencias de otros Tribunales Superiores de Justicia que, como es sabido, no

tienen el carácter de jurisprudencia conforme al artículo 1.6 del CC (LA LEY 1/1889), por lo que únicamente pueden ser tomadas en consideración a efectos puramente ilustrativos.

En primer término, debemos recordar que la denuncia de infracción de normas procesales no tiene cabida a través del artículo 193 c.) de la LRJS (LA LEY 19110/2011), dirigido únicamente a la denuncia de infracción de normas jurídicas sustantivas o de jurisprudencia, mientras que las infracciones procesales deben vehiculizarse a través del apartado a.) del mismo precepto, que hayan determinado una indefensión con relevancia constitucional.

En todo caso, la sentencia de instancia no ha rechazado trascendencia probatoria del documento nº 4, siendo buena prueba de ello el contenido del ordinal fáctico cuarto, en el que expresamente establece el juzgador de instancia que la comunicación se produjo y que *en su contenido* la trabajadora relataba los hechos que imputaba al trabajador; cuestión distinta es que el contenido de dicho documento manuscrito posteriormente sea calificado por el mismo como una testifical documentada, para indicar que no se valora más testimonio que el vertido por la propia trabajadora en el acto de juicio, conclusión que es adecuada y correcta, dado que la única testifical es la prestada en la vista oral, por lo que cualquier otra consideración relativa a la naturaleza del escrito acompañado como documento nº 4 por la empresa en este momento resulta irrelevante para la resolución del recurso.

Tercero.- Entrando a analizar Ja censura jurídica propiamente dicha, conviene traer a colación que la falta laboral imputada al trabajador por la empresa se incardina en las previsiones del artículo 54.2.g) del ET, artículos 40.12 y 40.13 del V Acuerdo Laboral Estatal para el sector de hostelería y artículo 54.2.d.) del ET, imputándose en síntesis al trabajador una conducta de acoso sexual hacia una compañera, con transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza.

Conforme al relato táctico de la sentencia de instancia, el día 20 de mayo de 2019 la trabajadora denuncia ante la empresa que el pasado 17 de mayo fue víctima de acoso sexual por parte del demandante, y de forma casi inmediata procede a solicitar su baja voluntaria en la empresa; el trabajador demandante se limita a negar la realidad de los hechos descritos, sin que haya aportado en juicio prueba alguna, y la empresa demandada, y ahora recurrente, aporta como prueba para acreditar la concurrencia de causa justificada de despido el testimonio de la trabajadora denunciante, concluyendo la sentencia de instancia que, aunque el testimonio de la misma reúne los requisitos de credibilidad subjetiva y persistencia, no se aportan corroboraciones periféricas de carácter objetivo, lo que conduce al juzgador de instancia a considerar que la falta imputada no ha quedado acreditada.

Discrepa la empresa recurrente de dicha conclusión, y en este punto debemos matizar que no se trata de que este Tribunal confronte la valoración probatoria efectuada por el juzgador con la propuesta por la recurrente, sino, más limitadamente, de comprobar la racionalidad y regularidad del proceso argumentativo y motivación jurídica aplicable.

Con carácter previo, no obstante, aunque el juzgador de instancia ha aplicado la doctrina establecida por la Sala 2ª del TS relativa a la valoración del "testimonio de la víctima", contenida, entre otras, en Sentencia nº 527/2019, de 31 de octubre (LA LEY 156607/2019); nº 354/2019, de 10 de julio (LA LEY 100719/2019); nº 644/2013, de 19 de julio (LA LEY 118691/2013); nº 187/2012, de 20 de marzo; 688/2012, de 27 de septiembre (LA LEY 152356/2012) y nº 724/2012, de 2 de octubre (LA LEY 152363/2012), a juicio de la Sala no resulta de aplicación la misma en el ámbito del despido disciplinario en el proceso laboral, por cuanto la referida doctrina está íntimamente vinculada a la "presunción de inocencia" y prueba en contra de la misma, presunción que, como reiteradamente ha declarado el Tribunal Constitucional, no es de aplicación en el ámbito laboral, y en este sentido, nos recuerda que el ámbito de aplicación natural de dicha presunción es el proceso penal, sin que sea de aplicación en el procedimiento por despido, dado que *el despido no es más que una resolución contractual y por tanto no conlleva la aplicación del derecho penal, añadiendo que la consideración por los Tribunales laborales de que una conducta implica incumplimiento contractual o falta laboral, no incluye juicio alguno sobre la culpabilidad o inocencia del trabajador despedido, sin perder de vista, además, que en el procedimiento laboral rige el principio dispositivo y en él no se ejerce el ius puniendi del Estado.*

Las SSTC de 10 de julio de 2000 y 14 de junio de 2000, reiteran que *"el derecho fundamental a la presunción de inocencia no puede alegarse en el ámbito de las relaciones laborales cuando éstas son extinguidas unilateralmente por el empleador mediante el despido disciplinario. En efecto, cuando el empresario sanciona con el despido una conducta del trabajador constitutiva de incumplimiento grave y culpable de la relación contractual, no se halla en juego, en puridad, la inocencia o culpabilidad del trabajador despedido ni, en consecuencia, la actividad probatoria producida en el proceso laboral emprendido frente al acto extintivo se encamina a destruir la presunción de inocencia garantizada por el artículo 24.2 CE (LA LEY 2500/1978), sino, más sencillamente, a justificar el hecho o hechos causantes del despido y su atribución al trabajador"*.

Pues bien, teniendo en cuenta que, como regla de tratamiento, la presunción de inocencia impide emitir un pronunciamiento de condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable, se hace imprescindible, en el ámbito penal,

que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo cuyo contenido incriminatorio, racionalmente valorado de acuerdo con las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos, sea suficiente para desvirtuar aquella presunción inicial; en dicho contexto, la declaración de la víctima puede ser tenida como prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia aun cuando sea la única prueba disponible, pero debiendo ser valorada con cautela, al tratarse de un testigo que está implicado en la cuestión.

Tales requisitos no son de aplicación en el procedimiento laboral, en el que, como hemos dejado expuesto, *no entra en juego dicha presunción de inocencia, por lo que las reglas de la prueba aplicables son las que, con carácter general, establecen los artículos 105 de la LRJS (LA LEY 19110/2011) y 217 de la LEC*; no cabe, ni siquiera por vía de analogía, la aplicación de la doctrina penal sobre los requisitos del valor como prueba de cargo del testimonio de la víctima para destruir la presunción de inocencia, al no concurrir los requisitos exigidos para ello por el artículo 4.1 del Código Civil (LA LEY 1/1889); por otro lado, someter el testimonio de la víctima en un procedimiento laboral a los requisitos señalados por la doctrina jurisprudencial penal mencionada comportaría el establecimiento, sin base legal alguna, de una mayor rigidez y exigencias probatorias, ajena a las normas que rigen la carga de la prueba en el procedimiento laboral.

A partir de tales consideraciones, en el caso que nos ocupa, *teniendo en cuenta el relato fáctico de la sentencia de instancia, así como la circunstancia de que el trabajador no ha desplegado actividad probatoria alguna en el acto de juicio, la empresa ha dado debido cumplimiento a las exigencias del artículo 105 de la LRJS (LA LEY 19110/2011), aportando una prueba testifical cuya veracidad se ve corroborada por otros datos que operan como auténticos indicios, cuál es la inmediata comunicación de la trabajadora de la situación vivida a la empresa, y, fundamentalmente, su decisión inmediata de causar baja voluntaria en la empresa, conectada cronológicamente con los hechos que se imputan al trabajador, y que supone una renuncia a un contrato indefinido*, cuya vigencia había comenzado sólo 23 días antes de la baja voluntaria, con las negativas consecuencias que ello comporta para la trabajadora, lo que carecería de toda lógica de no ser ciertos los hechos relatados por la misma, por lo que aplicando las reglas de prueba propias del procedimiento laboral los hechos deben considerarse acreditados.

Cuarto.- En cualquier caso, y a mayor abundamiento, de seguirse la doctrina penal aplicada por el juzgador de instancia, llegaríamos a idéntica conclusión, por cuanto los *parámetros o criterios que se deben tomar en consideración para valorar un testimonio cuando sea la única o principal prueba de cargo*, son los siguientes:

a.) *la comprobación de la credibilidad subjetiva*, que exige el análisis de las características físicas y psíquicas del testigo, así como el análisis de las posibles motivaciones espurias, lo que conlleva también el examen del entorno o contexto en que se han desarrollado (as relaciones entre las partes, para constatar si la declaración puede obedecer a móviles de resentimiento, venganza o enemistad u otra intención espuria que pueda enturbiar su credibilidad).

b.) El segundo parámetro de valoración consiste en *el análisis de su credibilidad objetiva o verosimilitud del testimonio*, que según las pautas jurisprudenciales debe estar basada en la lógica de la declaración (coherencia interna) y en el suplementario apoyo de datos objetivos de corroboración de carácter periférico (coherencia externa).

c.) Por último, el tercer parámetro de valoración consiste en *el análisis de la persistencia en la incriminación*, lo que acostumbra a concretarse en la ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima, concreción en la declaración, sin ambigüedades, generalidades o vaguedades, así como la ausencia de contradicciones entre las sucesivas versiones.

Todo ello determina que, *en el ámbito penal, el testimonio de la víctima de un acoso sexual, que no es más que una forma de violencia contra la mujer, adquiera un carácter privilegiado, en la medida en que se trata de un testimonio cualificado, por cuanto ha presenciado y "sufrido" el hecho*, en palabras de las SSTS/Sala 2ª, nº 2003/2018 de 24 de mayo y nº 2182/2018 de 13 de junio.

La aplicación de tales pautas de valoración han llevado al juzgador de instancia a considerar que concurren la primera y la tercera de las indicadas, si bien estima que, pese a presentar una coherencia interna su discurso, no puede atribuírsele trascendencia probatoria plena, al no concurrir los denominados "datos objetivos de corroboración de carácter periférico", extremo éste con el que discrepa la Sala, habida cuenta que tales corroboraciones, útiles para apoyar la versión de la víctima, no sólo se identifican con la existencia de testimonios de otras personas que confirmen o realcen la credibilidad de la víctima, sino que también puede atribuirse dicho carácter a otros datos relativos a la conducta observada a posteriori y consecuencias provocadas por los hechos denunciados.

En el caso que nos ocupa, según consta en la exposición fáctica de la sentencia, la trabajadora denuncia de forma inmediata los hechos, poniéndolos en conocimiento de la empresa, que de forma automática procede a suspender de empleo al trabajador finalmente despedido; no obstante, a nuestro juicio, resulta mucho más relevante la reacción de la trabajadora, que tras haber accedido a su primer empleo el día 1 de mayo de 2019, a través

de un contrato indefinido, bien escaso y tremendamente preciado en el actual contexto de crisis económica y social, a raíz de la traumática experiencia vivida por la misma, presenta su baja voluntaria en la empresa con efectos del 23 de mayo de 2019, poniendo fin a la relación laboral por decisión propia, obviamente vinculada con los hechos denunciados por la misma, datos que redundan en la credibilidad de su testimonio, lo que nos lleva a coincidir con la empresa recurrente en la afirmación de que a través de la prueba descrita han quedado acreditados los hechos que se imputan al demandante en la carta de despido.

Quinto.- Habiéndose acreditado la veracidad de los hechos referidos, resta por examinar si los mismos revisten los requisitos de gravedad y culpabilidad necesarios para ser incardinados en una conducta típica de acoso sexual, así como para justificar la decisión extintiva empresarial.

A tenor del artículo 7º de la LOI 3/2007 (LA LEY 2543/2007), constituye acoso sexual *"cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo"* constituye acoso sexista o por razón de sexo *"cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo"*.

En relación con los requisitos que deben concurrir para apreciar la existencia de un acoso sexual, tal como señalamos en Sentencia nº 3709/2019, de 11 de julio (LA LEY 127970/2019), de esta misma Sala, se concretan en los siguientes:

a.) *Uncomportamiento verbal, no verbal o físico del sujeto activo, manifestado y susceptible de ser percibido por el sujeto pasivo;* constituyen comportamientos verbales las expresiones en lenguaje inteligible y comportamientos físicos todos los que impliquen contacto corporal del sujeto activo con el sujeto pasivo.

No es necesario que concurra reiteración o habitualidad, hasta el punto de que la normativa comunitaria no impide, sino que antes bien obliga, a considerar un solo acto como acoso sexual, en función de la gravedad del mismo, siendo una de las notas distintivas esenciales entre el acoso sexual y cualesquiera otras modalidades de acoso, esa falta de exigencia de reiteración o habitualidad.

b.) *Naturaleza sexual del comportamiento,* elemento que permite distinguir entre el acoso sexual y el acoso sexista; dicha naturaleza sexual puede consistir en la solicitud de favores sexuales, las conductas dirigidas a la realización de un acto carnal, conductas libidinosas, y cualesquiera otras que, pese a carecer de dicha finalidad, sean obscenas. En todo caso

debemos recordar que a menudo el carácter sexual del comportamiento será a la vez sexista, puesto que el acoso sexual suele ser una cuestión más de poder y afirmación de género, que de carácter exclusivamente sexual.

La índole sexual del comportamiento no se limita a conductas con propósito libidinoso, es decir, aquellas dirigidas exclusivamente a satisfacer el apetito sexual del sujeto activo, sino que abarca todas aquellas conductas en las que el sexo es el núcleo de la actuación.

c.) *Debe concurrir el propósito o efecto de atentar contra la dignidad de la víctima*, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo, siendo precisamente éste el requisito que permitirá distinguir entre acoso sexual doloso o imprudente; en el primero la finalidad es atentar contra la dignidad de la persona, aunque no se consiga, mientras que en el segundo dicho efecto se produce aun sin ser ésta la finalidad del sujeto activo.

Asimismo, desde la perspectiva de la doctrina constitucional, las SSTC 224/1999 (LA LEY 2484/2000), de 13 de junio; 136/2001, de 18 de junio (LA LEY 4232/2001) y 250/2007, de 17 de diciembre (LA LEY 216775/2007), entre otras muchas, definen el acoso sexual como *"una conducta de tal talante por medio de un comportamiento físico o verbal manifestado, en actos, gestos o palabras, comportamiento que además se perciba como indeseado e indeseable por su víctima o destinataria, y que, finalmente, sea grave, capaz de crear un clima radicalmente odioso e ingrato, gravedad que se erige en elemento importante del concepto. En efecto, la prohibición del acoso no pretende en absoluto un medio laboral aséptico y totalmente ajeno a tal dimensión de la persona, sino exclusivamente eliminar aquellas conductas que generen, objetivamente, y no sólo para la acosada, un ambiente en el trabajo hosco e incómodo. En tal sentido, la práctica judicial de otros países pone de manifiesto que ese carácter hostil no puede depender tan sólo de la sensibilidad de la víctima de la agresión libidinosa, aun cuando sea muy de tener en cuenta, sino que debe ser ponderado objetivamente, atendiendo al conjunto de las circunstancias concurrentes en cada caso, como la intensidad de la conducta, su reiteración, si se han producido contactos corporales humillantes o sólo un amago o quedó en licencias o excesos verbales y si el comportamiento ha afectado al cumplimiento de la prestación laboral, siendo por otra parte relevantes los efectos sobre el equilibrio psicológico de la víctima para determinar si encontró opresivo el ambiente en el trabajo. Así, fuera de tal concepto quedarían aquellas conductas que sean fruto de una relación libremente asumida, vale decir previamente deseadas y, en cualquier caso, consentidas o, al menos, toleradas."*

Por otro lado, desde la perspectiva de la naturaleza objetiva o culpabilística de la responsabilidad, el TC sostiene la tesis de la responsabilidad objetiva, al afirmar que el elemento intencional es irrelevante, produciéndose la responsabilidad con independencia de que la conducta responda a dolo o culpa.

Ninguna duda alberga esta Sala sobre la calificación de la conducta observada por el demandante como acoso sexual, físico y verbal, hacia una compañera de trabajo, plenamente incardinable en las previsiones del artículo 54. 2º g.) del ET, que ha comportado incluso la baja voluntaria de la trabajadora en la empresa, lo que evidencia la violencia de la situación vivida por la misma, de ahí que el comportamiento del trabajador sea merecedor del más intenso de los reproches desde el punto de vista laboral, debiendo calificarse como plenamente justificado el despido disciplinario del mismo, con desestimación íntegra de su demanda.

Sexto.- En aplicación de lo previsto por el artículo 235 de la LRJS (LA LEY 19110/2011), no procede condena en costas, acordándose que, una vez firme esta sentencia, se proceda a la cancelación de la consignación y devolución del depósito efectuado para recurrir.

VISTOS los preceptos citados y por las razones expuestas

FALLAMOS

Estimamos el recurso de suplicación formulado por STARBUCKS COFFEE ESPAÑA S.L. y, en consecuencia, debemos revocar y revocamos la Sentencia dictada por el Juzgado Social nº 12 de Barcelona, de 9 de septiembre de 2020, en el procedimiento nº 599/2019, sustituyendo el pronunciamiento de su parte dispositiva por el de **desestimación de la demanda formulada por Don MANUEL, declarando la PROCEDENCIA de su despido disciplinario, con libre absolución de STARBUCKS COFFEE ESPAÑA S.L.**

No procede condena en costas y, una vez firme esta sentencia, procédase a la devolución de la consignación y depósitos efectuados para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se

preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LA LEY 19110/2011).

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral (LA LEY 19110/2011), todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LA LEY 19110/2011), depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LA LEY 19110/2011), con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta *bancaria* a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, de lo que doy fe.