



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

## T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

SENTENCIA: 04480/2021

-

PLAZA DE GALICIA S/N  
15071 A CORUÑA  
**Tfno:** 981-184 845/959/939  
**Fax:** 881-881133/981184853  
**Correo electrónico:**  
**NIG:** 15030 44 4 2020 0002780  
**Equipo/usuario:** ■  
**Modelo:** 402250

### RSU RECURSO SUPPLICACION 0004339 /2021JG

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000446 /2020  
Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

**RECURRENTE/S D/ña** AUTOMOVILES SIGRAS CARRAL S.A. (ASICASA), ■■■■■■■■■■  
**ABOGADO/A:** BEATRIZ REGOS CONCHA, ALEJANDRO JOSE ARADAS GARCIA  
**PROCURADOR:** ,  
**GRADUADO/A SOCIAL:** ,

**RECURRIDO/S D/ña:** COMPOSTELANA SAU, ■■■■■■■■■■  
**ABOGADO/A:** NOA LAGO CAROLLO, BEATRIZ REGOS CONCHA  
**PROCURADOR:** ,  
**GRADUADO/A SOCIAL:** ,

**ILMO. SR. D. LUIS F. DE CASTRO MEJUTO**  
**PRESIDENTE**

**ILMO. SR. D. JOSE ELIAS LOPEZ PAZ**  
**ILMO. SR. D. RICARDO RON LATAS**

En A CORUÑA, a quince de noviembre de dos mil veintiuno.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**  
**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**  
**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

### **S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION 4339/2021, formalizado por el/la Letrada D<sup>a</sup> BEATRIZ REGOS CONCHA, en nombre y representación de AUTOMOVILES SIGRAS CARRAL, SA, contra la sentencia número 164/2021 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 6

de A CORUÑA en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 446/2020, seguidos a instancia de D [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] frente a COMPOSTELANA SAU, [REDACTED], siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D<sup>a</sup> RICARDO RON LATAS.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** D/D, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presentó demanda contra AUTOMOVILES SIGRAS CARRAL, SA, (COMPOSTELA SAU) [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 164/2021, de fecha ocho de abril de dos mil veintiuno

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: PRIMERO. D. Juan [REDACTED] [REDACTED] ha prestado servicios para la empresa AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A. desde el 6 de febrero de 2006, con categoría de conductor, fijo discontinuo, y salario de 59,07 euros diarios, incluido el prorrateo de pagas extras. Se dan por reproducidos los días cotizados conforme al informe de vida laboral del trabajador. SEGUNDO. El 4 de marzo de 2020 la trabajadora D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presentó un escrito en la empresa con el siguiente contenido: "I.- Que Noviembre de 2019, no se acuerda exactamente del día, La Menor [REDACTED] [REDACTED], del centro Escolar [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] autobús no 3, le comunica que: Que Juan [REDACTED] [REDACTED], le había pedido el no teléfono a [REDACTED] (perteneciente a centro escolar y amiga de la niña), para, supuestamente, conseguirle plaza en la Ruta 4, ruta que realiza El conductor denunciado. Que al principio la dejaba subir sin autorización, y le mandaba WhatsApp, en principio para decirle que seguía intentando conseguirle plaza, pasando los días tener conversaciones indicándole que la había visto muy guapa, que a ver si se veían. Paso a llamarla por teléfono y ella no le cogía, poniéndole en la conversación, "no me coges porque vas con tu madre, dile que soy un amigo. Que según relata la menor [REDACTED] [REDACTED] deja de coger el teléfono al conductor y de contestarles los WhatsApp porque tenía miedo y el conductor estaba mal de la cabeza. ([REDACTED] en el momento de los hechos tendría 13 años) Que en octubre de este año, según [REDACTED], la vuelva a mandar un WhatsApp porque la había visto, que estaba



muy guapa a ver si te veo un día. Por este último mensaje [REDACTED] se lo comunica a la conductora del autobús, Doña [REDACTED]. 2.- Por otra parte, Doña [REDACTED] [REDACTED] recibe, el 18 de Enero, un mensaje por parte de su hija [REDACTED] en que su amiga [REDACTED] [REDACTED], usuaria del servicio de transporte del [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], en el que le cuenta que recibe una llamada de Juan [REDACTED] [REDACTED] a su casa. Que la llamada la atiende su hermana y se la pasa a la menor, en la conversación, el conductor le realiza preguntas sobre servicios escolares y ella no tiene ni idea de lo que dice. Esta menor tiene una edad aproximada de 15 años". TERCERO. El 4 de marzo de 2020 la jefa de personal D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] se reunió con el trabajador para preguntarle por estas cuestiones. A dicha reunión asistieron dos representantes legales de los trabajadores. En el curso de esta, el trabajador dijo que había hablado con una niña por teléfono para que le enseñara el recorrido de la ruta a un compañero y que había permitido a una niña subir al autobús, el año pasado, aunque ya no pertenecía al bus. En un momento de la conversación la jefa de personal le dijo "Mira, no quiero... me lo vas a poner por escrito, pero quiero que sepas que hemos decidido, esta comisión ha decidido, mantener en suspensión de empleo y sueldo, de empleo que no de sueldo, hasta que esto termine, presentar los hechos ante la policía nacional, presentar los hechos a la dirección del colegio". El trabajador contestó: "pero yo, digo". Y la jefa de personal añadió: "para mí sí, para mí con la primera has hecho de libro, eres un depredador sexual. Vale, de libro". Un poco más adelante le dijo: "Tu, mierda para ti, con perdón. Vale esto te pido disculpas si estoy siendo grosera. Pido disculpas a todo, pero yo tengo una niña de 13 años". CUARTO. El día 5 de marzo de 2020 se inició en la empresa un procedimiento de acoso en el ámbito del trabajo mediante una investigación interna. El investigador, persona ajena a la empresa, se entrevistó con la trabajadora denunciante, con otra trabajadora delegada de personal, con otra trabajadora y con el trabajador D. Juan [REDACTED] [REDACTED]. En el informe se hace referencia al análisis de una grabación de audio (mensaje de voz) aportada por la trabajadora D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y que le fue remitido por su hija a través de WhatsApp. En dicho mensaje de voz la niña [REDACTED], usuaria del servicio de transporte del [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], explica a la Sra. [REDACTED] [REDACTED] que ha recibido una llamada de teléfono del trabajador denunciado al teléfono fijo de su casa. La llamada es atendida por su hermana pequeña. El Sr. [REDACTED] le pregunta por su

hermana ■■■. y le pide que le pase el teléfono. En la conversación con ■■■ el Sr. ■■■ le realiza preguntas sobre rutas de servicios escolares. La menor (de 15 años aproximadamente) le dice que no tiene ni idea y se muestra molesta por la llamada, expresando que no entiende por qué la llama a ella. En la entrevista con el instructor del expediente, grabada con la autorización del trabajador, éste dijo: "... ■■■-Me dijo ■■■ que tengo una denuncia aquí, de que se quejaron de que yo que tenía teléfonos, los tengo, los tenía en ese momento, de niños porque querían subir en el autobús y no están autorizados, no tenían vamos, fueron subir una vez nada más. Del Instituto. ■.-Si, pero me dices niños o niñas. ■■■-Niña, esa fue niña. ■.-Niña, ¿pero esa fue una o varias? ■■■.- Una sola ■■■-Una niña que no podía subir al autobús ■■■.- Exactamente y ella quería ir en el autobús iba una amiga de ella y yo al no pertenecer al autobús no debería de dejarla subir. ■.-Vale, pero ¿tu le dejabas subir? ■■■.- Si claro, como yo vivo allí y son vecinas y las conozco de toda la vida, pues sólo quería subir cuando llovía mucho para no mojarse. ■.-Vale, y lo del teléfono no le he entendido ■■■.- No, porque yo tenía el teléfono de la niña ■■■.-El móvi? ■■■.-Si por que me lo dio ella ■■■.-¿y para que tenías el teléfono tu de la niña? Porque cuando podía subir y cuando no pues me mandaba un mensaje. ■■■.-Vale ■■■.-Y después había otra madre, que también me pidió el teléfono, que quería hablar conmigo y su hija le dijo su madre, dile al conductor. ■■■.-Perdona me pierdo, como se llama la niña esta, es que sino me pierdo. ■■■.-Esa niña no sé el nombre de ella ya hace tiempo que no me acuerdo de ella. ■■■.-Pero esta no es de las que tienes el móvil ■■■.-Ahora no, lo tuve ■■■.-Tenías el móvil ■■■.-Si lo tuve si exactamente, y la otra se llama ■■■. ■■■. Pero espera vamos por orden, es que sino no me pierdo. Estamos con esta niña que te dio ella el móvil, vale pero cuando yo guardo un móvil pongo un nombre. ■■■.-Si, pero es que el nombre de ella no lo sé, hace dos años no me acuerdo y el número ya no lo tengo. ■■■.-Pero porque lo borraste o que? ■■■.- Si, borré todo, yo no guardo nada, cuando voy con profesores y me dan números los borro para no acumular. ■■■.-Pero haber que yo me entienda, esta niña dices que te dio el móvil para que le avisaras cuando podía subir y cuando no. ■■■.- Exactamente. ■■■. Entonces, estoy tratando de entenderlo, entiendo lo que me dices que un padre te da un teléfono para un día que le tienes que llamar, lo llamas y lo borras. Pero si esta niña era para que la avisaras de cuando podía subir y cuando no, no lo borras lo tenías guardado. Entonces ¿para que lo borras?.6.25 ■■■.-Si porque después a la niña si yo le decía



algo, cualquier cosa y tal me entiendes y ella pues bloque o lo que sea y yo lo borre todo. ■-Vale eso es lo que me quería que me contaras, que ella te bloqueo porque tu le decías cosas. ¿Cómo por ejemplo? ■.- Le decía que tal o juapa o lo que sea, ¿me entiendes? Y ella igual lo tomó por otra cosa y ¿me entiendes? ■.-¿Entonces tu le mandabas mensajes diciéndole guapa? ■.-No, decía que tal o cuando quieras venir y tal pues no hay problema ninguno, subió una vez nada más al autobús, hace dos años, sólo subió una vez. ■.-Pero si hace un momento me decías que le decías cosas como guapa. ■.-Si, si, si, cada uno pero bueno, no creo que se un crimen eso. ■.-Yo no juzgo, yo sólo quiero información. ■.-Después hay otra niña. ■.- Espera vamos a terminar con esta, entonces hay un momento, que tu le decías cosas como guapa y hay un momento en que ella te bloquea. ■.-Si, eso u otra cosa ■.-Si pero porque sabes que ella te bloquea ■.-Digo yo porque no me contestaba ■.-Porque cuando tu le mandabas mensajes así ella no te contestaba. ■.-Si exactamente. ■.-Entonces tu la llamas o algo ■.- No, no, no solo whatsapp ■ ¿seguro? ■.- Si ■.- Vale, y ¿Cuándo lo borras? ■.-Al cabo de poco tiempo, seis meses o por ahí, no sé, no te puedo decir la fecha ■.-Vale pues entonces el móvil lo tuviste por lo menos seis meses ■.-Si, si el número ■.-El número y le mandabas whatsapp ■.-Si, si ■.-Vale Ok, pasamos a la otra niña, ¿Cómo se llamaba? ■.-La otra niña se llama ■ Pero la ■ esta quien es? ■.- Esa es del número 4, antes iba en el 4 pero ahora es de Bachiller y no le pertenece autobús, ahora debe de estar en el segundo año de bachiller, esa fue hace dos años. ■.-Y ¿que pasa con esta? ■.- Esa niña la madre habló con ella, por que hubo una niña que yo le diera el número que la madre quería hablar conmigo. La madre habló con su hija para decirle que le diera mi número. ■.-■ habló contigo porque su madre ■.-Su madre quería hablar conmigo. ■.-Vale, entonces tu le diste tu número a ■.-Si y ■ se lo dio a su madre, que se llama ■ y vive en el ■ donde están los taxis. ■.-Vale tu le das el teléfono y ¿que es lo que pasa con ■ o ■? ■.- ■ quería hablar conmigo porque tiene un hijo, menor que ■ y es por motivo que tiene problemas y tal y como va en el autobús para que lo controlara ¿entiendes? Le da problemas a su madre y no hace bueno de él y está en la edad de la adolescencia entiendes y que lo controlase y la niña si puede subir en el autobús y bueno no puedes, pero un día la llevé ¿entiendes? Hace dos años, cuando llueve mucho, pero no fue más que una vez. ■.- Pero esta no es la otra ■.- No ■.-La otra también ■.- Si la otra si, también subió una vez, pero en distinto día.

■.-Vale, vale ¿y como avisabas a ■■■ de que podía subir?  
■.-Porque ■■■ al tener mi número me llamó ella, al tener mi número para la madre, la hija se quedó con mi número. ■.-Entonces te llamaba ■■■ la hija y te preguntaba si podía subir, ■.- Exactamente, ■.-Pero te llamaba desde su móvil ■■■ Si ■.-Y tu a esta también le mandabas mensajes ■.-No, no a esta no, hable con la madre y la madre me mandó por whatsapp y me mandó mensaje que quería saber con quien estaba, no sabes lo quería controlar.(...)12.50 ■■■-Pero aquí dice lo que has dicho tu que al principio era para subir, que luego empezabas a decirle que le habías visto muy guapa ■■■-Si, ■.-y a ver si os veíais. ■■■.-Yo no me acuerdo de eso, pero no lo puedo negar, eso si está todo grabado se investiga y punto. ■■■.-Aquí dice, que le habías llamado, que no te cogía las llamadas y que le preguntabas si era porque estaba con su madre, que le decías tu dile que soy un amigo. ■■■.-Puede ser, pero no lo puedo asegurar, yo no me acuerdo ya. Es lo que habrá que investigar. ■■■.-Vale, si es lo que estoy tratando de investigar, si aparte de hacer el informe a mi me gusta entender las cosas y no entiendo lo de que le llames por teléfono y que si no te cojo, primero no entiendo la llamada, y segundo si no te coge la llamada no entiendo que le mandes un mensaje diciéndole que le digas que si no me coges porque estás con tu madre diles que soy un amigo, ¿para que tienes que hablar con ella?. ■■■.-No para subir y nada más no es otra cosa. ■■■.-Ya pero entiende que suena raro, si tu le mandas mensajes y ella te bloquea por que le dices cosas que ya no tienen que ver con subir o no en el autobús. ■■■.-Si, porque eso fue anterior, eso fue después ■■■.-Pues por eso Y luego que la llames que note coja y que le digas que si es tu madre ■■■.-Pero esa fue la de la madre ■■■ No no aquí estamos hablando de la primera, aquí la madre no, ■■■.-Si eso fue de la primera ■■■. Pues eso que no entiendo que la llames y que le mandes mensajes diciéndole que está muy guapa. ■■■.-No, pero eso fue de aquella nada más, aquella conversación nada más, hubo una conversación nada más, una o dos, no estoy seguro ahora, eso se mira. ■■■-Vale eso fue hace tiempo y me dices que borraste el mensaje y sin embargo a finales del año pasado recibió ■■■.-No, porque el yo los mensajes de compañeros los borro no quiero tenerlos acumulados ■■■ Si, no no que me refiero que tu me decías que habías borrado el teléfono de esta niña, de la primera, ■■■.-Si borro todo los whatsapp. ■■■.-Una cosa es borrar whatsapp y otra borrar en la agenda los teléfonos y que esto fue hace tiempo pero es que luego en octubre finales del año pasado vuelve a recibir otro



whatsapp donde decías que la habías visto entrando en casa o así. ■.-No, aquí yo no sé donde vive la niña, no lo sé ■.-Hombre pero si la dejabas ■.-No, yo la dejaba en la parada de autobús ■. Si vive al lado pues no es muy difícil saber donde vive. ■.-Donde vive no, más o menos la zona. ■.-Lo que me preocupa es el mensaje que vuelve a recibir otro mensaje tuyo, ■.-Es que no lo puedo asegurar hace tiempo y no me acuerdo. ■.-Noe no estamos hablando de octubre del año pasado, eso fue hace tres meses, -hombre yo soy despistado pero algo así si que me acuerdo. ■.-Si, si pero yo no te puedo asegurar, eso se investiga y ya está ■.-Eso es lo que yo estoy haciendo, tu no me puedes asegurar pero tampoco me puedes asegurar que no le mandases el mensaje. ■.-Ni si ni no, no te puedo asegurar nada me entiendes no. Después hay en ■ a un conductor que es ■, hablé con una niña de allí, llame a su casa para que le enseñase la ruta al conductor que nunca fue por allí y un día antes, no ese mismo día, con mi coche particular le fui enseñando la ruta al conductor. ■.-Pero esta no es esta ni es ■, ¿Cómo se llama? ■.-No, se llama ■ y la madre ■, pero yo hablé con la hija y con la hermana que se llama ■ que es más pequeña que ■. Es de ■, que pasa el conductor nunca fue por esa ruta de ■ y yo con mi coche le fui enseñando porque hay sitios complicados para girar con el bus, para que se fijara y tal y dije bueno pues yo conozco una niña de aquí de esta ruta y que te diga el recorrido para que no te pierdas, porque claro a lo mejor el conductor empieza y no hay niños y no sabe por donde tiene que seguir el autobús, si no tiene, porque era para dejar a los de la ESO y a lo mejor no tiene niños y ya no tiene porque ir, y ella como está para enseñarle la ruta. ■. Si si eso lo entiendo ■.-Eso no tiene nada que ver con esto ■.-Si pero a mí me generan algunas preguntas, así que tu llamas a ■ a su casa, ■.-Si, al fijo ■.-Y de donde sacas tu el fijo ■.-Porque yo tengo relación con los padres de hace mucho tiempo, yo estuve en su casa con mi mujer y mi niña y a la niña la conozco desde que tenía tres años y tengo relación con ellos. ■.-Y para preguntarle la ruta preguntas por ■ no por la madre, ¿no sería más lógico preguntar por la madre? ■.-No, porque la madre está trabajando porque tienen vacas y entonces no están allí. ■.-Yo no soy conductor, pero si tengo dudas con la ruta o algo lo que me viene a mí a la cabeza, lo que hago es preguntar en la oficina o un compañero que haga la ruta, no se me ocurre preguntar a un niño para preguntarle y menos a su casa. ■.-Esa niña va en la

ruta. ■ Si pero tu sabes que no puedes llamar a la casa de los alumnos ■.-Pero es que nosotros tenemos confianza con esa familia, amistad. ■-Pero vosotros en el autobús tenéis un listado con todos los niños que pueden subir, correcto ¿no?. En ese listado no vienen los teléfonos. ■-No, en el de ■ no no vienen los teléfonos. ■. No, no lo pregunto lo afirmo, se que no vienen los teléfonos, en cualquier autobús va un listado con los niños que pueden subir y cuando son menores las personas que está autorizadas. ■-Esos listado es de los niños que tiene que recoger los padres, en el de ■ no, ella como es mayor va sola ■ Lo que quiero decir es que lo que no hay nunca son los teléfonos de esas personas y aquí me estás hablando de que aquí hablas con esta, con esta otra, ■. No, son hermanas ■ Es que no te entiendo, ■ digo. ■, ■ no, lo que digo es que son tres casos diferentes. ■ Precisamente a eso voy, son tres casos diferentes, pero en los que tu no tienes que hablar con ellos, es que un conductor no tiene que hablar y menos con niños, cuando estamos hablando de menores. ■-Si pero era para ayudar en la ruta, no es con maldad.(...)".QUINTO. El 5 de marzo de 2020 la empresa entregó al trabajador la comunicación de apertura de expediente disciplinario. En la misma fecha se comunicó a los representantes de los trabajadores. El 9 de marzo de 2020 la empresa recibió un burofax del trabajador en el que solicita una copia de la comunicación escrita realizada por ■ Ese mismo día la empresa le envió un burofax con la copia de la carta recibida, indicándole que se mantiene el mismo plazo para presentar el pliego de descargos. SEXTO. El 11 de marzo de 2020 Dª ■ ■ ■ ■ ■ interpuso una denuncia contra el trabajador ante la Guardia Civil. En las diligencias policiales figura unida una conversación de WhatsApp entre ■ ■ ■ ■ ■ y una menor 20/2/19 15:07 ■ ■ ■ ■ ■: Hola guapa20/2/19 15:08 ■ ■ ■ ■ ■: SÑlo para ti y si quieres también en tu madre mi número del 3vil20/2/19 15:09 ■ ■ ■ ■ ■: Así te aviso cuando puedes subir o no al bus o cualquier otra cosa, un abrazo el conductor ■20/2/19 15:10 ■ ■ ■ ■ ■: No tienes el carnet dela biblioteca del instituto2012/19, 15:29 ■ ■ ■ ■ ■ Si, si que. tengo e' carnet2012/19 15:30 ■ ■ ■ ■ ■: Puedes subir al bus con el aprobación2012/19 15:30 ■ ■ ■ ■ ■: Vale gracias!!20/2/19 15:30 ■ ■ ■ ■ ■: Con migo hotienes ningún problema20/2/19 15:31 ■ ■ ■ ■ ■ Y cambia la foto del guasap se te ve mal, si te apetece20/2/19 -15:32 ■ ■ ■ ■ ■ Estos días no vino tu amiga2012/0 15:32 ■ ■ ■ ■ ■:



Mo t molesto mÃiS, hasta maÃtana20/2/19 15:33 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]  
[REDACTED] Gracias portu:tiempo20/2/19 15:33 [REDACTED] [REDACTED]:  
Un abrazo20/2/19 15:35 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] Porque me  
cortante la llamada 20/2/19 15:35 [REDACTED] [REDACTED]: Por tus;  
padres??20/2/19 15:55 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] Yq!pvÃ9tque  
hablabas mÃiS. y veo que estes un poco cortada o me  
equivoco??20/2/19 20:17 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]: Hola20/2/19  
20:17 [REDACTED] [REDACTED]: Hasta maÃana21/2/19 10:37 [REDACTED] [REDACTED]  
[REDACTED]: Siempre lees y no contestas12/8/19 18:40 [REDACTED] [REDACTED]  
[REDACTED] [REDACTED]: Espero que no sigas enfadada con migo, muchas  
gracias por todo un saludo25/10/19' 23:32 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]  
[REDACTED] Aun sigues enfadada, acepta mis disculpas... Gracias.  
El 25 de junio de 2020 el Juzgado de Instrucci3n n3 2 de A  
CoruÃa acord3 incoar diligencias previas y el  
sobreseimiento provisional de la causa. S3PTIMO. El dÃa  
16 de marzo de 2020 el trabajador fue citado en la  
empresa para comunicarle el despido. Ese mismo dÃa,  
se puso en contacto con D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED]  
[REDACTED] para decirle que no iba a comparecer. OCTAVO. El  
16 de marzo de 2020 la empresa remiti3 al  
trabajador un burofax con la comunicaci3n de despido. Se  
da por reproducida la carta. El 21 de marzo de 2020 la  
empresa comunic3 a la TGSS la baja del trabajador con  
efectos de 16 de marzo de 2020 haciendo constar que: ante  
la negativa de recoger la carta de despido y del burofax  
enviado el mismo dÃa 16/03/2019 se nos notifica que ha  
rechazado la aceptaci3n del burofax con fecha 20/03/2020,  
por lo que al realizar la grabaci3n en el dÃa de hoy, se  
ha grabado con fecha 21/03/2020. Solicito la grabaci3n de  
la baja en fecha 16/03/2020.El burofax fue entregado el dÃa  
25 de marzo de 2020.NOVENO. El dÃa 18 de marzo de 2020 el  
trabajador fue dado de baja m3dica por enfermedad com3n por  
un tipo de proceso corto, duraci3n estimada de 15 dÃas. El  
trabajador fue diagnosticado de trastorno adaptativo con  
ansiedad y recibid3 el alta m3dica el 21 de julio de  
2020.D3CIMO. Los conductores del servicio de transporte  
escolar no tienen los tel3fonos del los usuarios o sus  
padres. En el caso de que estos quieran comunicar  
algo deben hacerlo a la empresa o al centro escolar.  
Ocasionalmente y siempre que el usuario tenga derecho a  
plaza en el autob3s, los conductores pueden permitir que  
suba en el bus de "doblaje" si ha perdido el que le  
correspondia. UND3CIMO. El servicio prestado por la empresa  
fue adjudicado a una UTE conformada por COMPOSTELANA,  
S.A.U. y otras que se hizo cargo del servicio el 14 de  
agosto de 2020.Se da por reproducida la documentaci3n  
remitida por AUTOS SIGRAS CARRAL para la subrogaci3n  
de trabajadores. DUOD3CIMO. El trabajador no ostenta  
ni ha ostentado en el 3ltimo aÃo la condici3n de

delegado de personal ni miembro de comité de empresa, ni representante sindical. DECIMOTERCERO. El 22 de junio de 2020 se celebró acto de conciliación con el resultado, sin avenencia.

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda presentada por D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A. y declaro IMPROCEDENTE el despido del actor, condenando a la empresa a que, en el plazo de cinco días desde la fecha de la notificación de la sentencia, opte entre la READMISIÓN inmediata del demandante, en las mismas condiciones que regían con anterioridad, con abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido y que ascienden a 59,07 euros diarios o bien al abono de una INDEMNIZACIÓN por despido a razón de 32.089,78 euros. Se absuelve a COMPOSTELANA, S.A. y D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] de todas las pretensiones deducidas en su contra.

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte recurrida, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Frente a la sentencia de instancia, que estimó en parte la demanda, interpone recurso de suplicación, en primer lugar, la representación letrada de la empresa AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A., a través de un primer motivo de suplicación amparado en el art. 193.c) de la LRJS, en el que denuncia aplicación indebida del art. 8, apartado C) en relación con el apartado A) del Anexo II del Convenio Colectivo de transporte de viajeros de autobús por carretera de la Provincia de A Coruña, estimando, en esencia, que al tratarse el caso que nos ocupa de un despido disciplinario, no se exigía el requisito formal de advertir de que dicha sanción era recurrible ante la Jurisdicción Social, por ello debe estimarse cumplidos los requisitos formales exigidos por el Convenio Colectivo.

El motivo debe prosperar. Y debe hacerlo por dos razones esenciales. No obstante, como presupuesto previo, y en orden a la debida resolución del litigio, este Tribunal se ve en la necesidad de precisar que el hecho de que la normas colectivas



(y el acuerdo aquí discutido presenta tal carácter) presenten carácter mixto (norma de origen convencional/contrato con eficacia normativa, tal y como fueron definidas ya en 1928 por el jurista italiano Francesco Carnelutti en su *"Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro"*, a saber: "un híbrido, que tiene el cuerpo del contrato y el alma de la ley" [*un ibrido, che ha il corpo del contratto e l'anima della legge*]), determina que en su interpretación haya de atenderse tanto a las reglas que se refieren a las normas jurídicas (art. 3 y 4 del Código Civil) como a aquellas otras que disciplinan la relativa a los contratos (arts. 1281 a 1289 del Código Civil).

Sentado lo anterior, debe prestarse atención a lo dispuesto en el art. 8 del Anexo II del Convenio Colectivo de transporte de viajeros en autobús por carretera de la provincia de A Coruña 2018-2020, donde se dispone lo siguiente: "a) Todas as sancións terán que ser notificadas por escrito ao traballador, dando un prazo para interpor recurso perante a empresa de 2 días para as faltas leves e 5 para o resto. Transcorridos os prazos para presentar recurso sen que este se presentara, enténdese que a sanción é firme dende o primeiro día. Presentado o recurso en prazo, o empresario ten 5 días para contestalo por escrito, de non facelo neste prazo enténdese que a sanción é firme dende este ultimo día (a efectos do disposto no artigo 114 da lei de procedemento laboral)

No caso de sanción con despedimento non caberá este procedemento de recurso ante a empresa, quedando expedita a vía do artigo 103 da lei de procedemento laboral.

b) Todas as sancións serán tamén notificadas ao mesmo tempo que ao interesado ao comité de empresa ou delegados de persoal.

c) En todas as notificacións de sanción terá que figurar a lenda: "esta sanción poderá ser recorrida perante a xurisdición social no prazo de 20 días hábiles, nos termos do apartado a).

d) Se non se cumpren os requisitos deste artigo a sanción será nula.

e) Os membros do Comité ou delegados de persoal será preceptivo a apertura dun expediente contradictorio no suposto de faltas graves e moi graves, no que serán escoitados, a parte do interesado, o Comité de empresa ou Delegados de persoal".

A la vista de las previsiones convencionales –siempre a salvo de lo que indicará más adelante–, y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 55.1 del ET ("Por convenio colectivo podrán establecerse otras exigencias formales para el

despido”), resulta que para las partes “una vez fijadas estas exigencias devienen tan obligatorias como las contempladas en el precitado artículo 55.1 del Estatuto, acarreado su incumplimiento idénticas consecuencias” (STS de 3 de abril de 2018 [Rec. núm. 1950/2016]). Sobre esta base, la Sala, sin embargo, discrepa del entendimiento que le merece a la juzgadora de instancia la exégesis de la concreta previsión convencional que aquí nos ocupa, ya que (al contrario de lo que manifiesta) el precepto no establece la necesidad de que en la comunicación de los despidos deba figurar la leyenda sobre la posibilidad del recurso ante la Jurisdicción Social. Y ello, porque, como bien se afirma en esta ocasión por la juzgadora a quo, el precepto “contiene diferente trámite para las sanciones y sanciones con despido”.

Decíamos antes que el hecho de que las normas colectivas presenten carácter mixto determina que en su interpretación haya de atenderse tanto a las reglas que se refieren a las normas jurídicas como a aquellas otras que disciplinan la relativa a los contratos. Y en este sentido el primer canon hermenéutico en la exégesis de la norma es “el sentido propio de sus palabras” (art. 3.1) y en la de los contratos el “sentido literal de sus cláusulas” (art. 1281 CC) de forma que las palabras e intención de los contratantes constituyen la principal norma hermenéutica. Por ello, cuando los términos de un contrato son claros y terminantes, no dejando lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación. Las normas o reglas interpretativas contenidas en los arts. 1281 a 1289 CC, constituyen un conjunto subordinado y complementario entre sí, teniendo rango preferencial y prioritario la correspondiente al primer párrafo del art. 1281, de tal manera que si la claridad de los términos de un contrato no deja duda sobre la intención de las partes, no cabe la posibilidad de que entren en juego las restantes reglas contenidas en los artículos siguientes, que vienen a funcionar con el carácter de subordinadas respecto de la que preconiza la interpretación literal; a lo que se añade –tomando la cita de Paulo, en el Digesto– que como las palabras son el medio de expresión de la voluntad y ha de presumirse que son utilizadas correctamente, no debe admitirse cuestión sobre la voluntad cuando en las palabras no existe ambigüedad. No obstante, la interpretación de las normas contenidas en los convenios colectivos ha de combinar los criterios de orden lógico, finalístico, gramatical e histórico, junto con el principal de atender a la intención de los contratantes, pues la prevalencia del componente gramatical, en tanto que expresivo (en principio)



de la voluntad de las partes, ha de ceder ante interpretaciones lógicas que pongan de manifiesto la discordancia entre la literalidad y la presumible voluntad de los pactantes.

En cualquier caso, si bien es cierto que el primer canon hermenéutico en la exégesis de los contratos es el "sentido literal de sus cláusulas" (art. 1281 CC), también lo es que en todo caso (tal y como viene sosteniendo desde hace décadas añeja jurisprudencia civil) lo que se debe buscar es la verdadera voluntad de los contratantes, aun cuando los términos del contrato parezcan claros a primera vista, puesto que *"para que procediera de modo automático o al menos con escasísimas dudas la aplicación del art. 1281 del C. Civ., sería preciso que tanto la expresión escrita de las cláusulas contractuales como los actos de realización o cumplimiento del programa contractual fueran absolutamente inequívocos, llanos y sin ninguna contradicción entre unos y otros, es decir, no susceptibles de provocar dudas, reservas de significado o, como ahora se dice, no admitir la posibilidad de diversas «lecturas», con distintas posibilidades de realización práctica"* (Sentencia del Tribunal Supremo [Sala de lo Civil] de 15 de noviembre de 1980 [RJ aranzadi 1980\4138]); yendo un poco más allá, incluso el art. 1282 del CC lo que viene a indicar es que *"es necesario descubrir la voluntad que dio vida al negocio, para lo que tanto sirven los actos coetáneos y posteriores ..., como cualesquiera signos reveladores de la voluntad de los sujetos ..., atendiendo a los fines que en el mismo debieran perseguir, singularmente los que se refieren al fin económico"* (Sentencia del Tribunal Supremo [Sala de lo Civil] de 22 de enero de 1929 [CJ T. 187, núm. 61] y Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona [Sala de lo Civil] de 14 de abril de 1994 [AC aranzadi 1994\887]).

En definitiva, lo que debe hacerse aquí es averiguar el sentido y alcance de lo pactado, resolviendo de manera correcta las dudas interpretativas que pueda suscitar el art. 8 del Anexo II de la norma colectiva, permitiendo el tenor literal del art. 1285 CC atribuir a las cláusulas dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas, lo que exige a su vez como presupuesto indeclinable para su aplicación la existencia de varias estipulaciones que deban conjugarse al efecto de indagar cuál fue la intención de los contratantes; y ello, al igual que sucede con el art. 1286 CC: "las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato". Y eso es precisamente lo que debe llevarse a cabo, indagando y finalmente encontrando la voluntad real de los

contratantes. Y esta labor hermenéutica nos lleva (como anticipamos) a distinta conclusión que la alcanzada por la juzgadora de instancia, lo que en definitiva supone confirmar la plena sujeción formal del despido a los requisitos legales y convencionales exigidos.

Porque, a la vista del contenido del precepto paccionado debatido, resulta que la intención de las partes no fue otra que la de diferenciar, por lo que se refiere al régimen disciplinario en la empresa, entre simples o meras sanciones, por una parte, y despidos por la otra (o como afirma el convenio, diferenciando entre simples "sancións" y "sancións con despedimento"). Tratándose de despido, resulta evidente que, tras la notificación del mismo, al trabajador únicamente le resta el recurso a la jurisdicción laboral, sin que quepa en tales ocasiones acudir al recurso del que habla la letra a) del precepto convencional. Repárese además en que el precepto se refiere en ocasiones a "todas as sancións" (cuando exige en la letra b) su notificación a los órganos de representación del personal), en cambio, tratándose de la exigencia de la letra c) ("terá que figurar a lenda...") se refiere únicamente a "todas as notificacións de sanción", no a "todas as sancións", por lo tanto la exigencia de que figure tal leyenda viene referida en exclusividad a las meras sanciones, no a las sanciones que constituyan despido. De este modo, tratándose del despido de un trabajador, resulta evidente que la única exigencia convencional (aquí no discutida) es la notificación "ao mesmo tempo que ao interesado ao comité de empresa ou delegados de persoal".

Pero es que, aunque no fuera así, aunque compartiéramos la interpretación del precepto que efectúa la magistrada de instancia, el resultado sería el mismo. Y es que, aun aceptando (ninguna duda cabe al respecto) que la norma otorga a los sujetos negociadores la capacidad de establecer de manera paccionada otras exigencias formales para el despido, lo cierto es que no se trata de una habilitación legal *ad libitum*. Sin duda, la previsión normativa del art. 55.1 del ET constituye una norma de derecho necesario relativo, que permite la mejora de las formalidades necesarias para despedir, pero no su empeoramiento vía convenio colectivo. Esa mejora tiene una doble finalidad. Desde el punto de vista del trabajador, su intención no es otra más que la de ofrecer más y mejores garantías en el momento de la extinción contractual, y lo mismo cabe indicar desde el punto de vista del empresario, siempre y cuando ello no suponga una limitación extrema de su poder disciplinario. De este modo, cabe rechazar todas aquellas previsiones convencionales que reiteren lo



dispuesto en la norma convencional, que resulten inútiles, inanes, reiterativas, perjudiciales para el trabajador o que alarguen innecesariamente el trámite sancionador. Por ello —merece la pena insistir—, deben entenderse como ineficaces aquellas previsiones convencionales que aparezcan como inservibles, inútiles o reiterativas, o que aumenten innecesariamente el tiempo de gestión de la extinción. Y eso es justo lo que sucede con la previsión convencional que aquí nos ocupa, que además de inservible (y ausente de claridad expositiva), aparece como claramente perjudicial para el propio trabajador.

De acuerdo con la letra c) de la norma colectiva “En todas as notificacións de sanción terá que figurar a lenda: «esta sanción poderá ser recorrida perante a xurisdición social no prazo de 20 días hábiles, nos termos do apartado a)»”; y “lenda”, según la RAG, es aquel “pé explicativo que acompaña unha imaxe, un mapa, plano etc.”. Por lo tanto, según esa previsión convencional todas las notificaciones de sanciones deben incorporar un pie explicativo de aquel tenor literal. Sucede, sin embargo, de un lado, que la norma no explicita debidamente, no concreta suficientemente, ese pie explicativo, limitándose a señalar “nos termos do apartado a)”, lo que (si tomado literalmente) puede exigir al trabajador un ímprobo esfuerzo hermenéutico, intentando averiguar a qué se refieren esos términos; y del otro, si el empresario decide ir un poco más allá (lo que acredita lo confuso e impreciso de la redacción), incorporando en el pie lo dispuesto en el apartado a) del precepto, resulta que se encontrará con lo siguiente: “a) Todas as sancións serán que ser notificadas por escrito ao traballador, dando un prazo para interpor recurso perante a empresa de 2 días para as faltas leves e 5 para o resto. Transcorridos os prazos para presentar recurso sen que este se presentara, enténdese que a sanción é firme dende o primeiro día. Presentado o recurso en prazo, o empresario ten 5 días para contestalo por escrito, de non facelo neste prazo enténdese que a sanción e firme dende este ultimo día (a efectos do disposto no artigo 114 da lei de procedemento laboral). No caso de sanción con despedimento non caberá este procedemento de recurso ante a empresa, quedando expedita a vía do artigo 103 da lei de procedemento laboral”. Es decir, que no queda clara la “lenda” que se debe incorporar, y en todo caso si se incorpora a la carta de despido lo dispuesto en la letra a) se estará informando al trabajador, entre otros extremos, de que “No caso de sanción con despedimento non caberá este procedemento de recurso ante a empresa, quedando expedita a vía do artigo 103 da lei de procedemento laboral”, lo que resulta inaceptable. Y resulta inaceptable porque, de

ser así, se estaría llevando a error (*in iure e in procedendo*) al trabajador (con la consiguiente ineficacia de la cláusula convencional), ya que la Ley de Procedimiento Laboral lleva más de un lustro derogada, según la disposición derogatoria única (en relación con la disposición final 7ª) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. En resumen, no cabe aceptar la validez jurídica de lo dispuesto en la letra c) del art. 8 del Anexo II del Convenio Colectivo de transporte de viajeros en autobús por carretera de la provincia de A Coruña 2018-2020, por lo que la ausencia de "lenda" en la carta de despido del trabajador en modo alguno puede considerarse un defecto formal en la notificación de la causa extintiva, resultando además favorable en este caso al trabajador, ya que lo contrario hubiera podido llevarle a confusión o error con relación a que, en su caso, hubiese decidido (como así ha sido) impugnar el despido frente a la jurisdicción social. Nos encontramos así pues con un despido formalmente ajustado a derecho, que no encuentra viciado de defecto alguno de forma.

**SEGUNDO.-** En el último de los motivos de suplicación, de nuevo con sede en el art. 193.c) LRJS, se denuncia infracción por inaplicación del art. 4.3 del Anexo II del Convenio Colectivo Provincial de transporte de viajeros por carretera de A Coruña, estimando, en esencia, que el despido debe ser declarado procedente, ya que los hechos que constan en la carta de despido han quedado acreditados, que los mismos son subsumibles en el apartado 3 del Art. 4 del Anexo II del Convenio Colectivo de aplicación que los califica como falta muy grave y en este caso la sanción de despido es proporcionada teniendo en cuenta actor es conductor de autobús escolar, debiendo por ello tener trato con menores de edad, los hechos son de la suficiente entidad como para calificar el mismo de despido procedente, al haber perdido totalmente la confianza depositada en él.

El motivo debe prosperar. Según doctrina constante de este Tribunal (por todas, sentencia de 3 de febrero de 2005 [rec. núm. 5981/2004]) las infracciones que tipifica el artículo 54.2 ET, para erigirse en causas que justifiquen sanción de despido, han de alcanzar cotas de culpabilidad y gravedad suficiente, lo que excluye su aplicación bajo meros criterios objetivos, exigiéndose, por el contrario, análisis individualizado de cada conducta, tomando en consideración las circunstancias que configuran el hecho, así como las de su autor, pues sólo desde tal perspectiva cabe apreciar la proporcionalidad de la sanción. Por ello, la actuación de las partes ha de ser enjuiciada a la luz de los principios de



individualización (ha de estarse a las peculiaridades de cada caso sometido a decisión, con sus específicos elementos, entre los cuales cobra especial relieve el factor personal y humano) y de proporcionalidad (ha de establecerse un criterio gradualista para que exista la adecuada coherencia entre las conductas enjuiciadas, la sanción y las personas afectadas). Con arreglo a todo ello, es obligado el examen individualizado de cada caso concreto en que han de ponderarse todos los elementos concurrentes en él, tanto subjetivos como objetivos: intención del infractor, circunstancias concurrentes, posibilidad de la existencia de provocación previa, etc., de tal manera que sólo cuando la conducta del trabajador, valorada teniendo en cuenta todos los elementos de juicio dichos, constituye una infracción de la máxima gravedad, resultará procedente la sanción de despido que es también, la más grave prevista en la escala de las que pueden ser impuestas por la comisión de faltas en el trabajo.

No debe olvidarse, sin embargo, que tales afirmaciones se hacen bajo el presupuesto de la idea cardinal de que el contrato de trabajo sujeta a las partes al mutuo deber de acomodar su comportamiento a las exigencias derivadas del principio básico de la buena fe, que es elemento normativo delimitador del contenido obligatorio derivado del contrato de trabajo y que impone una conducta arreglada a pautas de lealtad, honradez, probidad y de respeto a la confianza que legítimamente el uno deposita en el otro, conforme evidencian los artículos 5.a) y 20.2 ET, sobre la que conviene poner de manifiesto que: 1) es consustancial al contrato de trabajo, en cuanto que por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos, traducándose el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador en una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual, y pudiendo definirse la buena fe en sentido objetivo como un modelo de tipicidad de conducta exigible, o mejor aún, un principio general de derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas, que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza; 2) la esencia del incumplimiento no está en el daño causado, sino en el quebranto de la buena fe depositada y de la lealtad debida; 3) no es necesario que la conducta tenga carácter doloso, pues también se engloban en el artículo 54.2 ET las acciones simplemente culposas, cuando la negligencia sea grave e inexcusable; 4) a los efectos de valorar la gravedad y culpabilidad de la infracción pasan a un primer plano la categoría profesional, la responsabilidad del puesto

desempeñado y la confianza depositada, agravando la responsabilidad del personal directivo; y 5) en materia de pérdida de confianza no cabe establecer graduación alguna.

Y a la vista de todo ello, y atendiendo a los hechos acreditados en la resolución de instancia, a juicio de esta Sala resulta evidente que la conducta del demandante presenta las notas de gravedad y culpabilidad que exige el precepto denunciado. En particular, la pérdida de confianza de la empresa, habida cuenta su comportamiento (inaceptable, tanto jurídica como éticamente) con varias personas menores de edad. A este respecto, debe tenerse en cuenta el necesario cuidado y atención, así como la especial protección que merecen los menores de edad, frente a inaceptables muestras de confianza por personas ajenas a su círculo más íntimo, personal y familiar (la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección del menor obliga a "toda persona o autoridad, especialmente aquellas que por su profesión, oficio o actividad detecten una situación de riesgo o posible desamparo de una persona menor de edad, lo comunicarán a la autoridad o sus agentes más próximos, sin perjuicio de prestarle el auxilio inmediato que precise" [art. 13.1]).

En esta ocasión, consta acreditado, a los efectos que aquí interesan, que: 1) el actor presta servicios como conductor para la empresa demandada; 2) los conductores del servicio de transporte escolar no tienen los teléfonos de los usuarios o sus padres, y en el caso de que estos quieran comunicar algo deben hacerlo a la empresa o al centro escolar; 3) ocasionalmente y siempre que el usuario tenga derecho a plaza en el autobús, los conductores pueden permitir que suba en el bus de "doblaje" si ha perdido el que le correspondía; 4) doña [REDACTED], el 18 de Enero, un mensaje por parte de su hija [REDACTED], en que su amiga [REDACTED] [REDACTED], usuaria del servicio de transporte del [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], en el que le cuenta que recibe una llamada de Juan [REDACTED] [REDACTED] a su casa, que la llamada la atiende su hermana y se la pasa a la menor, en la conversación, el conductor le realiza preguntas sobre servicios escolares y ella no tiene ni idea de lo que dice, esta menor tiene una edad aproximada de 15 años; 5) el actor le había pedido el teléfono a [REDACTED] (perteneciente a centro escolar y amiga de la niña), para, supuestamente, conseguirle plaza en la Ruta 4, ruta que realiza, al principio la dejaba subir sin autorización, y le mandaba WhatsApp, en principio para decirle que seguía intentando conseguirle plaza, pasando los días tener conversaciones indicándole que la había visto muy guapa, que a ver si se veían, pasó a llamarla por teléfono y ella no le cogía, poniéndole en la



conversación, "no me coges porque vas con tu madre, dile que soy un amigo", según relata la menor [REDACTED], [REDACTED] deja de coger el teléfono al conductor y de contestarles los WhatsApp porque tenía miedo y el conductor estaba mal de la cabeza. [REDACTED] en el momento de los hechos tendría 13 años); 6) la niña S.P., usuaria del servicio de transporte del [REDACTED] [REDACTED], explica a la Sra. [REDACTED] que ha recibido una llamada de teléfono del trabajador denunciado al teléfono fijo de su casa, la llamada es atendida por su hermana pequeña, el Sr. [REDACTED] le pregunta por su hermana [REDACTED] y le pide que le pase el teléfono, en la conversación con [REDACTED]. el Sr. [REDACTED] le realiza preguntas sobre rutas de servicios escolares, la menor (de 15 años aproximadamente) le dice que no tiene ni idea y se muestra molesta por la llamada, expresando que no entiende por qué la llama a ella; y 7) en la entrevista con el instructor del expediente, grabada con la autorización del trabajador, éste dijo, entre otras cosas, que tenía varios teléfonos de niñas, llegándoles a decir "que tal o juapa o lo que sea", no negando que llegó a decirle a una menor de edad que "le habías visto muy guapa ... y a ver si os veíais", llegando incluso a llamarla a su domicilio particular ("tu llamas a [REDACTED] a su casa, [REDACTED] Si, al fijo").

A la vista de todo ello, es indudable que se ha roto una larga (temporalmente hablando) relación de confianza existente entre las partes, ya que el actor venía prestando servicios desde el año 2006 para la empresa demandada. El trabajador era conductor de la empresa, y realizaba el transporte de personas menores de edad, en particular de niñas de entre 13 y 15 años, y aunque los conductores del servicio de transporte escolar no tienen los teléfonos de los usuarios o sus padres (ni la necesidad de procurarlos) se comunicó con varias de esas niñas mediante mensajes de Whatsapp (utilizando expresiones absolutamente inapropiadas) llegando incluso a llamarlas a sus domicilios particulares. De esta manera, si se tiene en cuenta todo ello, resulta evidente que, cuando menos, el actor ha incumplido su evidente deber de conducta para con los usuarios y sus progenitores, habida cuenta que los conductores del servicio de transporte escolar no tienen los teléfonos de los usuarios o sus padres, y en el caso de que estos quieran comunicar algo deben hacerlo a la empresa o al centro escolar.

En principio, esta mera irregularidad, por sí misma, si bien puede constituir un ilícito laboral, no supone una actuación de carácter grave y culpable sancionable con el despido. No sucede así, en cambio, si se atiende a las familiaridades que adoptó con relación a menores de edad

(llamándolas incluso a sus hogares familiares), así como el lenguaje inadecuado y totalmente inaceptable para con estos. Y es que, tal comportamiento, a juicio de esta Sala, sí que constituye un incumplimiento grave y culpable de los deberes laborales y una inaceptable transgresión de la buena fe del actor, vulnerando así la necesaria confianza ética y profesional que debe existir entre la empresa y sus trabajadores, que en esta ocasión alcanza especial relevancia a la vista de las personas ajenas a la empresa involucradas. Más en particular, la actuación del trabajador acredita de manera palmaria la quiebra de la necesaria confianza ética que debe regir las relaciones de trabajo, porque la buena fe no es otra cosa más que representa una de las más fecundas vías de irrupción del contenido ético-social en el orden jurídico. Tal y como afirma la doctrina científica (con la que coincidimos), los deberes de conducta que dan sustento a esa confianza ética pueden, en ocasiones, resultar ajenos a la prestación laboral contratada, pero al mismo tiempo el incumplimiento de tales deberes evidencia lo insostenible de continuar la prestación laboral en determinados casos, así, una relación como la laboral no es viable sin la necesaria dosis de confianza, que será más o menos alta según el caso concreto.

Y en esta ocasión, a la vista de las personas involucradas, resulta evidente que el grado de confianza necesario resulta elevado, y desde luego que tal confianza ha quebrado de manera irreversible a la vista de la actuación del actor, no siendo aceptable que una compañía de transporte escolar mantenga entre sus conductores a una persona que llega a tal grado de confianza con personas menores de edad, que exigen un nivel de protección y confianza adecuada a su edad. Es cierto que la falta de confianza resulta de una apreciación subjetiva del empleador, pero también lo es que aquí se dan ciertos criterios objetivos que la avalan, como puede ser el comportamiento del trabajador ya referenciado, a los que se debe añadir el daño que dicho comportamiento del trabajador puede provocar en la imagen de la empresa, en especial en este caso, ya que "el servicio prestado por la empresa fue adjudicado a una UTE conformada por COMPOSTELANA, S.A.U. y otras que se hizo cargo del servicio el 14 de agosto de 2020". Y aquí sin duda la actuación del trabajador puede llegar a suponer la implicación de la empresa en su actuación que (cuando menos en el momento actual) resulta social y moralmente reprochable, sin olvidar que el trabajador ha aprovechado su posición en la empresa para llevar a efecto un acercamiento personal a menores de edad, mediante un comportamiento irregular y, si bien no sancionable penalmente, sí laboral y socialmente reprobable.



Por lo que se refiere, en fin, a la gravedad y culpabilidad de la actuación del actor, ninguna duda cabe pues acerca de la concurrencia de tales requisitos legales en el caso que nos ocupa. Con relación a la gravedad de los hechos imputados en la carta de despido, y atendiendo como elemento delimitador tanto a la especial confianza exigible entre las partes como al comportamiento con personas menores de edad (con las que el actor se ha comunicado de manera innecesaria e impropia y totalmente ajena a las directrices de la empresa), resulta evidente que la actuación del actor denota la gravedad que exige el precepto denunciado. En materia de despido disciplinario, la gravedad hace referencia tanto al grado de quebranto de la obligación legal (aquí de actuar conforme a la buena fe y sin abuso de confianza o deslealtad) como a la importancia de la obligación quebrantada, y aquí sin duda la conjunción de ambos elementos nos permite entender la actuación del actor como especialmente grave y reprobable, en especial, por el hecho de que se trata de personas menores de edad, con las que el actor debía haber interrelacionado en el ámbito estricto del transporte, encontrándonos así con un tema de especial relevancia social y que exige limitar de manera estricta las relaciones de los conductores con dichas personas menores de edad, sin que en ningún caso pueda aceptarse el nivel de confianza advertido, sin que se adviertan acreditadas circunstancias que permitan justificar la actuación del actor; es decir, que si en la ponderación de la gravedad de la actuación del actor calibramos la intensidad de la lesión producida, resulta sin duda que el daño ético y moral causado que ha provocado la pérdida de confianza en el actor (como base del buen funcionamiento de la empresa y de las relaciones sociales en la misma) muestra una especial gravedad en su actuación, que debe merecer la máxima de las sanciones previstas normativamente. Y lo mismo cabe indicar con relación a su culpabilidad, estando aquí presentes tanto las notas de la imputabilidad (tal y como se ha explicado con profusión anteriormente) y la voluntariedad en la acción u omisión constitutivas aquí de un ilícito laboral, sin que se aprecien circunstancias que permitan anular o limitar la voluntad del actor en la comisión de los hechos imputados en la carta de despido.

Por lo expuesto, cabe calificar como legítima la actuación del empresario, siendo acorde con el ordenamiento que la parte recurrente estima como infringido. La decisión del empleador de dar por extinguida la relación laboral que lo unía con el demandante es ajustada a derecho, por cuanto que los hechos imputados en la carta de despido se encuentran configurados

por las notas de gravedad y culpabilidad, guardando la sanción impuesta por el empresario la debida proporcionalidad con relación a los incumplimientos achacados en la carta de despido, ya que los hechos denotan, abstractamente considerados, la conjunta concurrencia de culpabilidad y gravedad suficiente. Y es que, insistimos, la conducta del actor puede y debe subsumirse dentro de la normativa contenida en el art. 54, número 2, letra d) del Estatuto de los Trabajadores y en el art. 4 del Anexo II del Convenio Colectivo de transporte de viajeros en autobús por carretera de la provincia de A Coruña, porque según este Tribunal la conducta del trabajador denota transgresión de la buena fe contractual, ya que, al menos en este caso que nos ocupa, existen tanto la necesaria intencionalidad (culpabilidad) como la exigible trascendencia (gravedad) a las que se contraen los preceptos en cuestión, tal y como se ha expuesto *ut supra*, debiendo declararse la procedencia del despido del actor.

**TERCERO.-** En segundo lugar, la sentencia de instancia es recurrida por la parte actora, que construye su primer motivo de suplicación al amparo del art. 193.b) de la LRJS, solicitando que el HDP 3º quede redactado como sigue: *"El 5 de marzo de 2020 la jefa de personal Dª [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] se reunió con el trabajador para preguntarle por estas cuestiones. A dicha reunión asistieron dos representantes legales de los trabajadores.*

*En el curso de esta, el trabajador dijo que había hablado con una niña por teléfono para que le enseñara el recorrido de la ruta a un compañero y que había permitido a una niña subir al autobús, el año pasado, aunque ya no pertenecía al bus.*

*En un momento de la conversación la jefa de personal le dijo "Mira, no quiero... me lo vas a poner por escrito, pero quiero que sepas que hemos decidido, esta comisión ha decidido, mantener en suspensión de empleo y sueldo, de empleo que no de sueldo, hasta que esto termine, presentar los hechos ante la policía nacional, presentar los hechos a la dirección del colegio".*

*El trabajador contestó: "pero yo, digo". Y la jefa de personal añadió: "para mí sí, para mí con la primera has hecho de libro, eres un depredador sexual. Vale, de libro".*

*Un poco más adelante le dijo: "Tu, mierda para ti, con perdón. Vale esto te pido disculpas si estoy siendo grosera. Pido disculpas a todo, pero yo tengo una niña de 13 años".*

La revisión se apoya en el escrito de demanda, la carta de despido (folio 8 de los autos), documento 12 de la parte actora (folios 149 a 156 de los autos), informe de conclusiones sobre el expediente sancionador realizado por el



despacho de abogados [REDACTED] [REDACTED] (folios 16 a 22, 272 a 279 de los autos), relación de la documental aportada por la empresa en la fase probatoria (folio 241 de los autos) e informe del propio investigador (folio 18 de los autos). Se accede a ello, ya que así resulta de los documentos invocados.

**CUARTO.** - Con sede en el art. 193.c) LRJS, la parte actora formula su segundo motivo de suplicación, en el que denuncia la infracción del 4 del Estatuto de los trabajadores y los artículos 177 a 183 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social relativa a la tutela de los Derechos Fundamentales y a toda la jurisprudencia que desarrolla la normativa referida (cuya cita resulta inexistente), estimando, en esencia, que debe indemnizarse al trabajador por la vulneración de su dignidad y por los daños y perjuicios ocasionados por un importe de 6.000 euros.

El recurso así construido, está llamado a fracasar, ya que se articula con olvido de la normativa reguladora de la suplicación, singularmente la contenida en el art. 196.2 LRJS. Para cumplir las exigencias de la norma rituarial laboral no basta con la remisión que se hace en el recurso, sino que se hace preciso señalar, con cita concreta y específica, los preceptos o doctrina judicial que el pronunciamiento recurrido haya podido infringir; y es que de otro modo, queda la Sala impedida de entrar en el análisis de las hipotéticas infracciones normativas o jurisprudenciales de la sentencia de instancia, pues ello equivaldría a atribuir a la misma la construcción *ex officio* del recurso, cuando tal actividad corresponde a la parte.

La Suplicación es un recurso de carácter extraordinario, aunque menos formalista que la casación, estando circunscrita la actividad de la Sala, ineludiblemente, a la pauta marcada por el que recurre; de tal modo que sólo las infracciones normativas o jurisprudenciales citadas de manera concreta pueden ser analizadas y decididas por el Tribunal. Esta omisión impide que la Sala estudie y decida sobre los extremos sobre lo que se pronuncia la sentencia de instancia, ya que lo contrario equivaldría a la construcción *ex officio* del recurso, cuando esta actividad está reservada, en exclusiva, a la parte; implicando todo ello, infracción de lo normado en los arts. 193, letra c), y 196.2 de la Ley Rituaria Laboral. El recurso de Suplicación no tiene la naturaleza de la apelación ni de una segunda instancia, sino que resulta ser de naturaleza extraordinaria, casi casacional. Y ello se traduce, entre otras consecuencias, en que legalmente se

imponga la necesidad de denunciar y razonar adecuadamente la infracción de una específica disposición legal, por cuanto que la parte dispositiva de la sentencia que se recurre —exclusivo objeto final del recurso de Suplicación— únicamente es rectificable en virtud de una apreciada infracción normativa que previamente se hubiese señalado y argumentado, siendo constante la doctrina jurisprudencial que afirma que la falta de una correcta denuncia de vulneración de disposiciones legales o Jurisprudencia, determinan que el recurso devenga estéril y deba ser desestimado. Es más, incluso tenemos señalado en la interpretación de aquel precepto que no basta que el recurso cite la disposición legal conculcada si contiene diversos artículos, sino que es preciso que se señale el específico precepto que se entiende conculcado, y si el precepto contiene varios apartados resulta igualmente indispensable señalar expresamente cuál de ellos se reputa infringido; doctrina que obedece a la razonable consideración de que la Sala no puede indagar de oficio cuál sea la norma sustantiva vulnerada, porque con ello se desconocerían los principios de igualdad de partes, rogación e imparcialidad que deben presidir las actuaciones de Tribunales de Justicia, y porque la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no ampara la inacción de la parte ni puede conducir a que la actividad procesal que a aquélla corresponde sea suplida por el órgano judicial, abocado a la neutralidad y a velar por el equilibrio procesal y tutela judicial en los términos exigidos por el art. 75.1 LRJS, admitiéndose tan sólo la iniciativa de la Sala cuando la cita de preceptos sea un claro error material o cuando el defecto de cita específica no represente obstáculo alguno para sobreentender —por obvio— el precepto que se considera conculcado, y cuya falta de referencia obedece a una simple omisión, sin que el formalismo exigible pueda llegar al extremo de obstaculizar el éxito del recurso. Y aplicada tal doctrina al caso de autos, es claro que debemos rechazar la alegada vulneración de los arts. 4 del ET y 177 a 183 de la LRJS por excesivamente genérica.

Y es que, la parte recurrente se limita a denunciar infracción de tales preceptos sin más concreciones, esto es, con cita genérica de un complejo bloque normativo, sin atenderse por ello a las mínimas exigencias formales que se requieren en este trámite procesal, quedando de este modo la Sala impedida de entrar en el análisis de las hipotéticas infracciones normativas o jurisprudenciales de la sentencia de instancia, pues ello equivaldría a atribuir a la misma la construcción *ex officio* del recurso, cuando tal actividad corresponde a la parte; y es que, *“esta omisión impide al Tribunal dada la excepcional naturaleza del recurso actuar*



sobre la suposición de cual puede ser el párrafo conculcado, sustituyendo de este modo la actividad procesal de la parte recurrente" (sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2005 [rec. núm. 46/2004]). Es más, en este caso nos encontramos, como ya se indicó, con múltiples preceptos densos y complejos (así, por ejemplo, el art. 4 del ET consta de 2 apartados y hasta 15 subapartados), por lo que con su cita genérica e indeterminada no se puede entrar a examinar un motivo así articulado, sin que las exigencias del art. 196.2 LRJS se satisfagan (siquiera mínimamente) con la simple remisión a una norma del tal complejidad, siendo preciso que se cite qué apartado concreto resultó infringido, ya que en caso contrario lo que se está pretendiendo es que sea la Sala quien, por su propia decisión, determine el apartado concreto a que se refiere el motivo y las razones de su infracción, es decir, quien proceda a la construcción del recurso, con quiebra así de los principios de igualdad y proscripción de indefensión.

Se trata, pues, de un defecto de tal gravedad y carácter insubsanable que la Sala no puede obviarlo, so pena de colocar en indefensión a la parte recurrida. En este sentido, no está de más recordar que este Tribunal viene indicando desde antiguo que el escrito de interposición del recurso no es un mero presupuesto formal de la decisión del Tribunal, sino que debe contener una fundamentación jurídica mínimamente ordenada y pormenorizada, así como la cita concreta del precepto o jurisprudencia que se entienda infringida en cumplimiento del deber de los recurrentes de colaboración con la Justicia. Ahora bien, aun prescindiendo del deber de diligencia alegatoria para colaborar con la Justicia, la versión más amplia o expansiva del principio *pro actione* tendría un límite que no se puede rebasar, y ese límite es el derecho de defensa de la otra u otras partes del proceso, reconocido en el propio artículo 24 de la CE. En verdad, este derecho puede verse seriamente dañado cuando los términos del debate procesal no están establecidos con un mínimo de concreción o precisión que permita la contradicción o refutación del adversario procesal. Y es esto justamente lo que sucede en el presente recurso, respecto a los defectos de formulación señalados anteriormente, que producirían una verdadera indefensión de las partes recurridas.

La norma procesal impone la necesidad de denunciar y razonar adecuadamente la infracción de una específica disposición legal, por cuanto que la parte dispositiva de la sentencia que se recurre –exclusivo objeto final del recurso de Suplicación– únicamente es rectificable en virtud de una

apreciada infracción normativa que previamente se hubiese señalado y argumentado, siendo constante la doctrina jurisprudencial que afirma que la falta de una correcta denuncia de vulneración de disposiciones legales o Jurisprudencia, determinan que el recurso devenga estéril y deba ser desestimado. Es más, incluso tenemos señalado en la interpretación de la LRJS no basta que el recurso cite la disposición legal conculcada si contiene diversos artículos, sino que es preciso que se señale el específico precepto que se entiende conculcado, y si el precepto contiene varios apartados resulta igualmente indispensable señalar expresamente cuál de ellos se reputa infringido, y tratándose de jurisprudencia se exige la cita concreta y específica con cita como mínimo del número de recurso para que pueda ser identificada la sentencia alegada; doctrina que obedece a la razonable consideración de que la Sala no puede indagar de oficio cuál sea la norma sustantiva o la jurisprudencia vulnerada, porque con ello se desconocerían los principios de igualdad de partes, rogación e imparcialidad que deben presidir las actuaciones de Tribunales de Justicia, y porque la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no ampara la inacción de la parte ni puede conducir a que la actividad procesal que a aquélla corresponde sea suplida por el órgano judicial, abocado a la neutralidad y a velar por el equilibrio procesal y tutela judicial en los términos exigidos por el art. 75.1 LRJS, admitiéndose tan sólo la iniciativa de la Sala cuando la cita de preceptos o jurisprudencia sea un claro error material o cuando el defecto de cita específica no represente obstáculo alguno para sobreentender —por obvio— el precepto que se considera conculcado, y cuya falta de referencia obedece a una simple omisión, sin que el formalismo exigible pueda llegar al extremo de obstaculizar el éxito del recurso. En definitiva, el defecto de no citar concretamente la doctrina o la jurisprudencia constituye una deficiencia que, por su naturaleza, entidad y relevancia, amén de insubsanable, necesariamente comporta la desestimación del motivo que hubiere incurrido en tales omisiones.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha venido modulando una solución excesivamente rigorista en estos casos, indicando que el derecho a la tutela judicial efectiva integra el derecho a los recursos legales previstos cuando se cumplan los requisitos y presupuestos establecidos por las leyes que, sin embargo, han de ser interpretados teniendo en cuenta la efectividad del derecho constitucional, y por tanto poniéndolos en relación con la finalidad del requisito, de modo que la mayor o menor severidad en la exigencia del mismo guarde la proporción adecuada, eludiendo interpretaciones



rigoristas que no se corresponden con la finalidad de la exigencia legal, y en este sentido la doctrina constitucional tiene declarado que el órgano judicial no debe rechazar *ad limine* el examen de la pretensión por defectos formales cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, y es lo cierto que aquí la parte recurrente fundamenta su recurso en el hecho de que la actuación de doña [REDACTED] "además de realizar un interrogatorio fuera de lugar cuando el trabajador no conoce cuales son los hechos de que se le acusan, la responsable de recursos humanos le dice que «eres un depredador sexual de libro» delante de los representantes legales de los trabajadores, además de añadir «mierda para ti»", entendiendo que ello supone la vulneración de su dignidad y por los daños y perjuicios ocasionados debe ser indemnizado por un importe de 6.000 euros.

Pese a todo, la censura jurídica que efectúa la parte recurrente no puede prosperar. Aquí debe prestarse atención, en primer lugar, a que (debido precisamente a la inconcreción del recurso) la denuncia debe entenderse referida al derecho a la "a la consideración debida a su dignidad" que el trabajador ostenta según el art. 4.2.e) del ET. Porque, con relación al derecho a la dignidad, si bien su "protección básica se halla en el art. 10 de la CE" (STCo 307/2005 de 12 diciembre), no debe olvidarse que los varios derechos consagrados en el art. 18.1 CE (al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen) emanan de una dimensión más inmaterial, como es la dignidad humana, que además resulta apreciable en el art. 15 de nuestra Carta Magna; y precisamente por ello, hace necesario su concreto encaje en el ámbito de la suplicación, y ello a pesar de que no resulta labor del juzgador *ad quem* (como se dejó escrito) su determinación conceptual y su posterior determinación de cuál de ellos se ve afectado en el presente proceso. Por ello, aunque limitados a determinar si la actuación empresarial con el trabajador afecta su dignidad, lo cierto es que, aunque exista una recepción normativa expresa en el ET, en este caso se hace necesario deslindar cuál de los derechos reconocidos constitucionalmente ha resultado afectado, por cuanto que, por ejemplo, el derecho al honor "es un derecho autónomo con contenido propio y específico al de los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen, reconocidos en el art. 18 CE, a pesar de su estrecha relación con ellos en tanto que derechos de la personalidad, derivados de la dignidad humana y dirigidos a la protección del patrimonio moral de las personas... y que, derivado de la dignidad de la persona, confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o

ante los demás ... En consecuencia, el mencionado derecho fundamental protege frente al "desmerecimiento en la consideración ajena" ..., pues lo perseguido por el art. 18 CE "es la indemnidad de la imagen que de una persona puedan tener los demás"" (STCo 93/2021, de 10 de mayo).

Y es que, en cualquier caso, "la dignidad de la persona ... es el núcleo irreductible del derecho al honor" (STCo 170/1994 de 7 junio), y la vulneración del derecho al honor se puede atribuir por "la emisión de pensamientos, ideas u opiniones, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos" (STCo 93/2021, de 10 de mayo), ya que según el art. 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, "tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2 de esta Ley: ... 7. La imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación". Y con relación al derecho al honor en el supuesto de despido disciplinario debe tenerse presente la doctrina recaída en una STS de 17 de febrero de 2016 (Rec. núm. 808/2014), conforme a la cual en el despido de un trabajador por haber sido imputado en una causa penal "resulta evidente que los hechos ... podrían suponer, además de su posible tipificación como delito de acuerdo con el Código Penal, una clara trasgresión de la buena fe contractual que conlleva a la total y absoluta pérdida de confianza en el trabajador", concluyendo que "la presunción de inocencia "no tiene cabida en el orden jurisdiccional social en cuanto a la valoración de conductas constitutivas de despido disciplinario" (tercer párrafo del FJ 3º) y también cuando afirma, haciéndose eco de la STC 180/1999, que "el ataque al honor tutelado por el art. 18 CE requiere la intencionalidad de atentar contra la buena reputación de una persona, descrédito que necesariamente proviene del conocimiento o difusión de las expresiones o información relativa a la persona en este caso del trabajador hacia terceros o más allá de las fronteras de la relación privada y en este caso empleo de la información personal de la trabajadora con terceras personas, dentro o fuera de la empresa. Como quiera que esta situación no se ha producido, al haberse limitado la empresa a basar su decisión extintiva en su propio conocimiento de los hechos, que le habían sido revelados por la propia trabajadora, relativos a circunstancias personales extralaborales --si bien con una relación directa con el trabajo desempeñado, aun cuando pueda existir duda acerca del alcance y contenido real de tales hechos-- no puede entenderse vulnerado el citado derecho" (FJ 3º, párrafo 8º)".



Es más, en los supuestos de despido disciplinario, el Tribunal Constitucional viene inadmitiendo el recurso de amparo cuando se alega que la carta de despido vulnera el derecho al honor reconocido en el art. 18 de la Constitución, concluyendo que *"concorre en la presente demanda la causa de inadmisión, de carácter insubsanable, puesta de manifiesto en nuestra anterior Providencia de 13 de octubre de 1987, consistente en carecer dicha demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional . El recurrente, en efecto, acude a esta vía de amparo constitucional frente a una pretendida lesión de su derecho al honor sucesivamente desestimada por tres órganos jurisdiccionales a través del proceso civil regulado por la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona. El recurrente considera lesivos de su derecho al honor los términos contenidos en la carta de despido, más arriba reproducida. No cabe, sin embargo, sino compartir las razones que han llevado a la Sala Primera del Tribunal Supremo a desestimar el recurso de casación. La protección del derecho al honor no es ajena a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, ni puede dispensarse en todo caso con abstracción de las mismas, no siendo legítimo, en el supuesto de que las pretendidas ofensas al honor se infieran mediante expresiones verbales o escritas , dar a éstas un carácter absoluto , extrayéndolas o desligándolas del contexto del escrito que las contiene, sino que debe estarse siempre a la totalidad del mismo para así inducir el verdadero sentido, siendo obligado asimismo tomar en consideración el objeto para el que aquél fue formulado y la finalidad perseguida. En el caso concreto de esta demanda de amparo, la función del escrito no era sino la de dar por resuelto el contrato de trabajo, por lo que la carta de despido no tenía otro destinatario que el demandante. Atendidos, pues, el objeto, fin y destinatario del escrito antes dicho, resulta extremadamente difícil, como señala la Sala Primera del Tribunal Supremo en su sentencia, imputar a la entidad que la emanó el designio de atentar contra el honor del destinatario , ya que las expresiones supuestamente agresivas no son más que la expresión del fundamento o de las razones del despido disciplinario, del cual es inseparable cierto demérito del trabajador, pero sin que ello afecte, en sentido negativo a la esfera del derecho al honor garantizado por el art. 18.1 de la Constitución"* (ATCo 1322/1987 de 23 noviembre). En este mismo sentido, tampoco se vulnera el derecho al honor cuando la empresa se limita *"simplemente, a comprobar si eran fundadas las sospechas con relación al recurrente sin lesionar el derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen del*

*trabajador, cuya afectación, además, ni siquiera se fundamenta en la demanda de amparo" (ATCo 322/2006 de 25 septiembre).*

Es decir, que no se vulnera el derecho al honor cuando no existe intencionalidad alguna de atentar contra la buena reputación del trabajador, al no existir difusión de los hechos en los que se basa la decisión de extinguir el contrato hacia terceros o más allá de las fronteras de la relación privada, o empleo de la información personal del trabajador con terceras personas, dentro o fuera de la empresa. En el derecho al honor se pueden diferenciar el aspecto subjetivo (la estima que tiene de una persona hacia ella misma, con arreglo a un código ético y moral propio) y el objetivo (la reputación, el buen nombre, la fama o la consideración que merece la persona en la sociedad), de tal manera que en la definición legal del derecho a proteger nos encontramos con la inmanencia y con la trascendencia (o exteriorización) que se refiere a la estima que los demás hacen de nuestra propia dignidad, lógicamente la concurrencia de esta doble dimensión exige necesariamente exteriorizar hacia terceros el hecho que se imputa, con las necesarias matizaciones que se hacen en la sentencia civil que se reproduce seguidamente.

Y es que, en estas ocasiones incluso la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo viene negando la posibilidad de que exista vulneración del derecho al honor, no apreciando intromisión ilegítima en el honor del trabajador, cuando la empresa achaca comportamientos ilícitos, indicando que "la Constitución (artículo 18.1 C.E .) garantiza el derecho fundamental al honor -entendiendo éste como una de las manifestaciones concretas de la dignidad de la persona proclamada en artículo 10 del texto constitucional -, derecho de la personalidad autónomo, derivado de aquella dignidad humana (entendida como dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona), y dirigido a preservar tanto el honor en sentido objetivo, de valoración social -trascendencia-, (como fama o reputación social), como el honor en sentido subjetivo, de dimensión individual -inmanencia-, (equivalente a íntima convicción, autoestima, consideración que uno tiene de sí mismo) evitando cualquier ataque por acción o por expresión, verbal o material, que constituya según ley una intromisión ilegítima -por todas, Sentencia de 22 de julio de 2008-, comprendiéndose indudablemente en el ámbito de protección del honor el prestigio profesional, tanto respecto de las personas físicas como de las personas jurídicas, razón por la cual la Sentencia de 16 de octubre de 2008 , dice, «el juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional o



laboral de una persona puede constituir un auténtico ataque a su honor profesional, incluso de especial gravedad, ya que la actividad profesional suele ser una de las formas más destacadas de manifestación externa de la personalidad y de la relación del individuo con el resto de la colectividad, de forma que la descalificación injuriosa o innecesaria de ese comportamiento tiene un especial efecto sobre dicha relación y sobre lo que los demás puedan pensar de una persona, repercutiendo tanto en los resultados patrimoniales de su actividad como en la imagen personal que de ella se tenga ( SSTC 180/99 y 9/2007)».

Desde el momento que la actora pretende obtener protección jurídica de su honor en vía civil, al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, debe ser desde esta óptica como ha de afrontarse la controversia que ahora se suscita, y, si bien el artículo 7.7 considera intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2 de la Ley «la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación» - Sentencia de 21 de julio de 2008 ( RJ 2008, 4486) -, a la hora de estimar concurrente el supuesto de hecho de dicha norma debe atenderse a la circunstancia de que aquí los hechos que se imputan o los juicios de valor que se exponen por el empresario a modo de crítica de su actividad profesional se vierten a consecuencia de su decisión de poner fin al contrato de trabajo, en uso de la facultad que legalmente le corresponde de despedir al trabajador con base en el incumplimiento grave y culpable de sus deberes laborales, y por medio de la carta de despido, como documento también legalmente establecido para comunicar al trabajador aquella voluntad extintiva del contrato de trabajo, y las razones en que se apoya tal decisión. Para colegir si ha existido o no intromisión ilegítima en el honor se ha de examinar si la ponderación llevada a cabo por los órganos judiciales que ha supuesto una restricción al honor de la trabajadora a favor del empresario ha respetado la definición constitucional de los derechos en juego y sus límites, comprobando si tal restricción está constitucionalmente justificada, siendo para ello esencial comprobar si la empresa se excedió en sus imputaciones o críticas a la actividad laboral o profesional de la actora, esto es, si fue más allá de lo que era legal y estrictamente necesario a los fines de cumplir la exigencia normativa de comunicar las razones del despido por escrito y de justificar en ese documento el carácter disciplinario de la decisión extintiva empresarial, pues si no se excedió, el simple hecho de reflejar manifestaciones o imputaciones críticas con el comportamiento laboral del trabajador estarían dentro de lo

legítimo al no desviarse del fin previsto por el ordenamiento. Este criterio conduce a la solución que refleja la sentencia de la Audiencia, contraria a la apreciación de una lesión ilegítima del honor de la trabajadora despedida. Según Sentencia de 26 de junio de 1987, citada en la de 17 de septiembre de 2002, al ser la carta de despido un requisito documental que el Estatuto de los Trabajadores establece con carácter necesario para proceder al despido disciplinario donde se ha de dejar constancia de las razones del mismo, resulta inherente a su propia función que en ella se expresen críticas o juicios de valor sobre la conducta laboral del trabajador despedido ("difícilmente se puede imaginar una carta de despido elogiosa o laudatoria") que, aún cuando éste pueda entenderlas como ofensivas, en realidad no lleguen a tener la consideración de una intromisión ilegítima en su honor (ni personal ni profesional) en los términos previstos en el artículo 7.7 de la Ley 1/82. Y esto es lo que ocurre en supuestos, como el de autos, en que no consta el empleo por el empresario de insultos o términos inequívocamente ofensivos (fundamento jurídico cuarto) que deban tenerse por innecesarios para explicitar la infracción que se dice causa del despido, limitándose por el contrario la carta a plasmar por escrito las conductas que el empresario valora como contrarias a deberes laborales exigibles (diligencia, rendimiento, disciplina), partiendo de que la carta de despido es el instrumento a que se ve en la obligación legal de acudir la empresa ante esa decisión unilateral extintiva por razones disciplinarias (artículo 55.1 del Estatuto de Trabajadores ), y de que forma parte de su contenido esencial "los hechos que lo motivan", que se comunican sólo al trabajador afectado (sin otra divulgación) en su propio beneficio, para que pueda combatir las razones fácticas y jurídicas dadas por la empresa como justificación del carácter disciplinario del despido. También acierta la Audiencia al señalar que la valoración de la carta como atentatoria contra el honor no puede ligarse al hecho de que finalmente se declarase su carácter improcedente, pues, por una parte, la declaración del despido como improcedente no fue consecuencia de la falta de acreditación del incumplimiento alegado o de que la comunicación no se ajustara a la forma prevista (artículo 55.4 inciso final, del Estatuto de Trabajadores ), sino que fue consecuencia de que la empresa asumió tal carácter ante el SMAC, lo que no equivale a valorar como falsas las imputaciones, constando además que diversos hechos relativos a la falta de diligencia declarados probados en primera instancia ni siquiera fueron combatidos en apelación" (STS [Sala de lo Civil] de 10 de diciembre de 2008 [Rec. núm. 361/2006]).



Porque, no debe olvidarse que el derecho al honor y el derecho a la libertad de expresión guardan, en nuestro ordenamiento jurídico (y con mayor intensidad en determinados instrumentos jurídicos internacionales, en particular en el Convenio Europeo de Derechos Humanos) una especial relación de simbiosis, llegando a expresar el Tribunal Constitucional en su STCo 120/1983, de 5 de diciembre, que la libertad de expresión no es *"un derecho limitado, pues claramente se encuentra sometido a los límites que el artículo 20.4 de la propia Constitución establece, y en concreto a la necesidad de respetar el honor de las personas, que también como derecho fundamental consagra el artículo 18.1"*. En este sentido, el art. 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 mayo, entiende como intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección de la norma, entre otras, *"la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona", "la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela" o "la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación"*; es decir, que el honor protegido por la norma exige en todo caso la exteriorización.

Y así lo encaja, el derecho al honor, el Tribunal Constitucional en el precepto estatutario, afirmando que *"Un paso más en ese camino nos lleva al ámbito del ET donde se proclama su derecho a que sea respetada su intimidad y a recibir la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente a ofensas verbales, gestuales y físicas de tendencia libidinosa [art. 4.2 e]"* (STCo 224/1999, de 13 de diciembre). Y ello, cuando se trata de cuestiones como la que aquí nos ocupa, debiendo determinarse si *"como consecuencia de la conducta ... del empresario, ha visto vulnerados sus derechos fundamentales y concretamente el que le garantiza ... el art. 18.1 CE ... , pues en éste se inscribe el derecho a la protección del trabajador ... se trata de un atentado a una parcela tan reservada de una esfera personalísima ... en desdoro de la dignidad humana (art. 10.1 CE) ... Es cierto que aquella norma constitucional no se ha invocado en ningún momento por su número ni por su nombre, pero no lo es menos que los hechos determinantes y el agravio que constituyen son suficientemente significativos por sí mismos y permiten, sin esfuerzo, identificar el derecho fundamental agredido con el soporte de la dignidad humana"*. De igual manera, el Tribunal Supremo viene concluyendo desde hace décadas que entre las obligaciones contractuales del empresario se encuentra *"el respeto y consideración que el empresario debe, como el*

trabajador hacia él, y si éste se quebranta en la forma que relata el ordinal tercero del resultando fáctico de la sentencia diciendo: «que el 26 de marzo de 1985 el Director General de la empresa demandada, en presencia de varios compañeros de trabajo del actor, en el centro de la empresa y en horas de trabajo, y por motivos laborales, insultó al demandante y trató de agredirle», es evidente que ... con esa conducta se vulnera las más elementales esencias de los buenos modos y el correcto actuar que son indispensables en todo centro de trabajo evitando conductas que conculcan unos de los deberes que el empresario tiene respecto del trabajador ya que según el art. 20 del Estatuto el empresario puede adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, pero guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana, así como también se desconoce e incumple el derecho que el art. 4.2, apartado c del Estatuto establece a favor del trabajador: respecto a su integridad física y a la consideración debida a su dignidad" (STS de 12 de diciembre de 1986 [RJ 1986\7355]). Por ello no es de extrañar que el TEDH en su sentencia de 14 de mayo de 2013 (Caso Eon contra Francia. TEDH 2013\31), señale que "Según la jurisprudencia, la ofensa se constituye de "cualquier expresión ofensiva o de desprecio, de cualquier imputación difamatoria que ... es susceptible de vulnerar su honor o su dignidad".

Por lo que se refiera a la colisión con otros derechos (en particular el de libertad de expresión), para el Tribunal Constitucional "existe un límite insalvable impunemente ..., la emisión de apelativos formalmente injuriosos en cualquier contexto ... supone un daño injustificado a la dignidad de las personas ..., teniendo en cuenta que la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería por lo demás incompatible con la dignidad de la persona que se proclama en el art. 10.1 del Texto fundamental" (STCo 170/1994 de 7 junio). Por ello, en este caso se debe verificar si la empresa, en concreto, doña ██████████ "partiendo sin vacilación alguna de la más amplia y deseable libertad de expresión" extravesó el perímetro de tal derecho fundamental consagrado en la norma estatutaria laboral. En concreto, en estos casos se debe decidir si la actuación de doña ██████████ "contraviene el derecho fundamental del recurrente a «expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra» reconocido en el art. 20.1 a) del Texto constitucional, o si bien tal condena se halla justificada por la defensa y salvaguardia de otros derechos y principios (como pudieran ser el honor de las personas ... ) reconocidos por la



Constitución ... Este Tribunal ha tenido ya diversas oportunidades de pronunciarse sobre este tipo de cuestiones ... Y ha sido doctrina continuamente mantenida ... que cuando los, órganos judiciales aprecien la posible existencia de una conducta integrable en una contravención de los preceptos ... que protegen el honor de las personas ... están obligados a efectuar un juicio ponderativo que les permita dilucidar, a la vista de las circunstancias presentes en el caso de que conozcan, si semejante conducta halla cabal acomodo en la práctica del derecho fundamental referido" (STCo 65/1991, de 22 de marzo). Y ello sin olvidar que "la libertad de expresión comprende, junto con la mera expresión de juicios de valor, la crítica de la conducta de otros, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática. En el marco amplio que se otorga a la libertad de expresión quedan amparadas, según nuestra doctrina, "aquellas manifestaciones que, aunque afecten al honor ajeno, se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés público"" (STCo 93/2021, de 10 de mayo), siempre teniendo en cuenta que "Esa exigencia de necesidad de la expresión utilizada para la transmisión de la opinión, a la que se han referido también las sentencias impugnadas, ha sido enfatizada de modo constante por nuestra doctrina. Así, hemos indicado que "el derecho a la libertad de expresión, al referirse a la formulación de 'pensamientos, ideas y opiniones', sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas" (STCo 93/2021, de 10 de mayo).

Pese a todo lo expresado, la dignidad resulta ser una institución jurídica cuya delimitación conceptual no resulta sencilla. De manera genérica, la dignidad no es más que lo que nos convierte en seres humanos, la consideración de persona lleva ínsita el respeto debido a la dignidad como tal (somos seres autoconscientes y con libre albedrío), independientemente de cualquier otra circunstancia o cualidad interna o externa. El ser humano resulta ser así un fin en sí mismo. Esto, según la doctrina científica, es precisamente lo que significa "dignidad": cualidad de ser fin en sí mismo, no susceptible de rebajarse a la categoría de medio bajo ninguna circunstancia, ni siquiera de carácter excepcional. Sobre este base conceptual, la dignidad se canaliza a través de dichos derechos y a través del libre desarrollo de la

personalidad, y así debe verse en la consideración de los demás y en el sentimiento propio. Ahora más en concreto, el respeto a la dignidad humana debe dirigirse a preservar tanto el honor en sentido objetivo de valoración social o trascendencia (entendido como fama o reputación social), como el honor en sentido subjetivo, de dimensión individual (el inmanente, el equivalente a íntima convicción, autoestima, consideración que uno tiene de sí mismo), debiendo evitarse así cualquier ataque por acción o por expresión, verbal o material, que constituya según la norma una intromisión ilegítima.

Así, una vez delimitado el concepto, y al efecto de determinar si nos encontramos frente a una desconsideración debida a la dignidad (o su derecho al honor) del trabajador, debe prestarse atención a que, si bien el concepto enunciado comprende un aspecto interno, subjetivo o dimensión individual, por uno mismo, y un aspecto externo, objetivo o dimensión y valoración social, por los demás, siendo relativo, debe compaginarse la inevitable subjetivación con las circunstancias objetivas, con el fin de evitar que una exagerada sensibilidad de una persona transforme en su interés conceptos jurídicos como el honor. Y de igual manera debe atenderse al contexto en el que se haya podido producir, de tal manera que la afectación de la dignidad individual puede afectar tanto en sentido subjetivo del ofendido (se ataca su pundonor, su amor propio o su autoestima), cuando las acciones se ejecutan o las expresiones se profieren en su presencia o procurando el conocimiento directo de las mismas, y atentando contra dicho honor, entendido en sentido objetivo, esto es, *"el concepto público que merecen, o a su fama, reputación, renombre o nombradía, cuando las contumelias, se producen a sus espaldas u de modo difamatorio"* (SAP Madrid, de 10 de octubre de 2018 [Rec. núm. 633/2016]), es decir, que aunque el concepto del honor comprende un aspecto interno, subjetivo o dimensión individual, por uno mismo, también contiene un aspecto externo, objetivo o dimensión y valoración social. En todo caso su dinámica comisiva, como es sabido, puede ser, verbal, escrita, real, omisiva y hasta implícita, y lo más común en estos casos es que se trate de una difamación (según la RAE, difamar es "Desacreditar a alguien, de palabra o por escrito, publicando algo contra su buena opinión y fama") o una ofensa (de nuevo, según la RAE ofender es "Humillar o herir el amor propio o la dignidad de alguien, o ponerlo en evidencia con palabras o con hechos"), en este último caso, y según la Ley 1/1982 (aunque su listado de intromisiones no resulte ser una lista cerrada), imputando hechos o manifestando de juicios de valor, esto es, manifestando una



evaluación apresurada o basada en información limitada que se tiene en ese momento, que puede incluir la atribución de un delito o expresiones vejatorias.

De este modo, acreditadas tales circunstancias, se debe proceder a un juicio de ponderación entre el derecho al honor o a la dignidad de la persona y la libertad de expresión, al efecto de determinar si existe la alegada vulneración en recurso; y para ello debe atenderse a determinadas premisas, a saber: 1) el art. 20.1 de la CE reconoce el derecho "a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción", si bien, ese mismo precepto, en su apartado 4, señala que "estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen"; 2) se debe proteger, de acuerdo con los arts. 10 y 18 de la CE, al trabajador frente a atentados en su reputación personal, entendida esta como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos, impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente su descrédito de aquella, pero siendo tan relativo el concepto legal, debe compaginarse la inevitable subjetivación con las circunstancias objetivas, con el fin de evitar que una exagerada sensibilidad de una persona transforme un su interés conceptos jurídicos como el honor, y para la calificación de ser atentatorio al honor o a la dignidad humana determinada expresión, debe hacerse en relación con el contexto y las circunstancias de cada caso; 3) la reputación o el prestigio profesional forman parte del marco externo de trascendencia en que se desenvuelve el honor o la dignidad, pero se exige que el ataque revista un cierto grado de intensidad para que pueda apreciarse una lesión del derecho fundamental, de modo que, obviamente, no toda crítica sobre la actividad laboral o profesional de un individuo constituye una afrenta a su honor personal o su dignidad; 4) deben proscribirse aquellas críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo, constituyen en el fondo una descalificación personal al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales, poseyendo un especial relieve aquellas infamias que pongan en duda o menosprecien su probidad o su ética en el desempeño de aquella actividad, si bien, esta apreciación dependerá de las circunstancias del caso, de quién, cómo, cuándo y de qué forma se ha cuestionado la valía profesional del ofendido; 5) en la delimitación de la ofensa a la dignidad se ha de tomar en consideración el propio

comportamiento de la persona, sus propios actos; 6) aunque la libertad de expresión tenga un ámbito de acción muy amplio, amparando incluso la crítica más molesta, hiriente o desabrida, en su comunicación o exteriorización no es posible sobrepasar la intención crítica pretendida dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado, pues de ser así, debe prevalecer la protección del derecho al honor; 7) a la hora de apreciar el carácter ofensivo, insultante o vejatorio de las palabras o términos empleados para expresar una idea u opinión crítica, o un juicio de valor sobre la conducta ajena, se ha de prescindir del análisis separado de cada término o de su mero significado gramatical para, en cambio, optar por su contextualización, y es que, de acuerdo con una concepción pragmática del lenguaje adaptada a las concepciones sociales, debe mantenerse la prevalencia de la libertad de expresión cuando se emplean expresiones que, aun aisladamente ofensivas, al ser puestas en relación con la opinión que se pretende comunicar o con la situación política, social o de conflicto en que tiene lugar la crítica experimentan una disminución de su significación ofensiva y sugieren un aumento del grado de tolerancia exigible, aunque puedan no ser plenamente justificables, a lo que se une que el referido artículo 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982 se remite a los usos sociales como delimitadores de la protección civil del honor; y 8) debe priorizarse la libertad de expresión y considerar legítimo el sacrificio del derecho al honor o a la dignidad personal en supuestos de contienda, entendida esta en una acepción general, comprensiva de los enfrentamientos políticos y también de supuestos de contienda o tensión en otros ámbitos como el periodístico el deportivo, el sindical, el procesal o el laboral.

Y ya por lo que se refiere al ámbito laboral, "en cuanto a las ofensas, insultos, falta de respeto y consideración hacia los superiores y compañeros de trabajo, en línea con la concepción subjetivista que impregna en nuestro ordenamiento el despido, deben tenerse en cuenta circunstancias tales como el "clima de tensión y enfrentamiento imputable a ambas partes", (Así, STSJ núm. 710/2003 Extremadura (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 26 noviembre en el recurso de suplicación núm. 672/2003; no todas las ofensas verbales son acreedoras a la sanción de despido, que implica la extinción de la relación laboral, sino aquéllas que injustamente ataquen al honor de la persona contra la que se profieren o estén dirigidas a ofender su dignidad ; y siempre que ello se realice dentro de la esfera de la relación laboral o con ocasión de ella, pero sin que deba fijarse en forma apriorística y objetiva, sino que ha de conectarse con la



ocasión en que las ofensas se infirieron por el trabajador al superior, y sus circunstancias de lugar y tiempo. (STSJ núm. 653/1999, Murcia (Sala de lo Social), de 6 de julio , recurso de suplicación núm. 812/1999 ). Es por ello que el empleo en ocasiones de expresiones, que pueden ser calificables en términos objetivos de inapropiadas, groseras y soeces, excediendo los moldes educacionales, no deben suponer de manera inercial incurrir en un incumplimiento grave y culpable que determine, sin más, el despido, lo que ha de reservarse para aquellos incumplimientos dotados de una especial significación por su carácter grave, trascendente e injustificado ( SSTS de 23 de septiembre de 1986 y 31 de marzo de 1987 ) y siempre que la culpabilidad resalte de un modo patente, no cuando resulte atenuada o atemperada en virtud de un momento de ofuscación e ira, aislado y espontáneo. (STSJ núm. 34/2005 Madrid, Sala de lo Social , Sección 2ª, de 25 enero , recurso de suplicación núm. 5187/2004 , STSJ núm. 1859/2003 Castilla-La Mancha, Sala de lo Social , Sección 1ª, de 16 octubre , recurso de suplicación núm. 1339/2003 , o se trate de expresiones propias de "un desahogo verbal tras la comunicación de cambio de puesto de trabajo", ( STSJ núm. 2/2005 Madrid (Sala de lo Social , Sección 2ª), de 11 enero , recurso de suplicación núm. 4813/2004

Obsérvese, por lo hasta ahora dicho, como las ofensas verbales deben ser enjuiciadas en el contexto y escenario en que se producen, (así, STSJ País Vasco de 23-6- 2003 , recurso de suplicación núm. 1237/2003 , o SSTSJ de Madrid, Sección 1ª, de 16-3-2007, en el recurso de suplicación 0853/2007 , y de 10-9-2010 , en el recurso de suplicación 2030/2010 , aunque las agresiones físicas son siempre graves en el ámbito laboral ( STSJ Andalucía 13-12-1996 ). Además, las ofensas deben analizarse en función de las expresiones utilizadas, la finalidad perseguida y los medios y circunstancias en que se producen ( SSTS 28-2- 1990 ; 9-4-1990 ; TSJ Asturias 6-2-1998 ). Así, por ejemplo, no procede cuando el trabajador padece un estado depresivo grave ( STS 10-12-1991 ), o en un momento de excitación y ansiedad, existiendo una relación de confianza entre el trabajador y el gerente ( STSJ Galicia 22-7-1997 ) o entre el trabajador y el cliente, siendo previsible la reacción de aquél defendiendo a Curro R. ( STSJ Sevilla 22-1-1999 ), o por las expresiones incorrectas, pero propias de hombres que conviven en el trabajo ( STS 14-7-1989 ), o por falta de un ánimo claro y directo de insultar o menospreciar ( STSJ Galicia de 22-7-1997 , recurso de suplicación núm. 2831/1997 ) y, sin embargo, se considera causa de despido de un profesor, la ofensa soez al director del colegio, en presencia del conserje ( STS 29-5-1990 )" (STSJ Madrid de 7 de diciembre de 2011 [Rec. núm. 3877/2011]).

Pues bien, sobre esta base debe descartarse la vulneración denunciada en el recurso de la parte actora, ya que la contextualización que exige el examen de proporcionalidad para afirmar el carácter ofensivo de las opiniones vertidas impide apreciar la ofensa a la dignidad o en el honor del actor, y ello por más que exista un epíteto desafortunado utilizado por doña [REDACTED] para referirse a este. Debe indicarse de manera previa, no obstante, que si bien los daños morales resultan indisolublemente unidos a la vulneración del derecho fundamental, aquí la procedencia del despido impide anudar tal consecuencia al acto extintivo, por lo que los hechos constitutivos de la vulneración denunciada deben circunscribirse a la actuación de doña [REDACTED] en la investigación interna de la empresa, para proceder seguidamente a determinar si los mismos vulneran algún derecho fundamental (en este caso a la dignidad, como expresión del derecho al honor).

Tratándose de indemnización por daño moral en la infracción de derechos fundamentales el Tribunal Supremo recuerda en su sentencia de 24 de octubre de 2019 (Rec. núm. 12/2019) que *"una recapitulación histórica de la doctrina de esta Sala en materia de indemnización por vulneración de derechos fundamentales es la que lleva a cabo la STS 13 de diciembre de 2018, Recurso: 3/2018: tras una etapa inicial de concesión automática en la que se entendió procedente la condena al pago de la indemnización por los daños morales causados, sin necesidad de que se acreditara un específico perjuicio, considerando que éste debía de presumirse (así, STS/4ª de 9 junio 1993 -rcud. 3856/1992- y 8 mayo 1995 -rec. 1319/1994-), se pasó a exigir la justificación de la reclamación acreditando indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pudiera asentar la condena (así, STS/4ª de 11 junio 2012 -rcud 3336/2011- y 15 abril 2013 -rcud. 1114/2012-).*

No obstante, la jurisprudencia se ha ido decantando por entender que *"dada la índole del daño moral, existen algunos daños de este carácter cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión... lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor o con determinadas conductas antisindicales ..."* STS/4ª de 18 julio 2012 -rec. 126/2011-). Lo que acabamos corroborando en atención a la nueva regulación que se ha producido en la materia tras el art. 179.3 LRJS -y 183.1 y 2 LRJS-, en la medida que, si bien es exigible identificación de *"circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada"*, se contempla la excepción en el



caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada".

Así, para el Tribunal Supremo, "ha de reconocerse que la doctrina de la Sala en orden a la cuestión de que tratamos - indemnización por vulneración de derechos fundamentales- no ha tenido la uniformidad que sería deseable, pasando de una inicial fase de concesión automática en la que se entendió procedente la condena al pago de la indemnización por los daños morales causados, sin necesidad de que se acredite un específico perjuicio, dado que éste se presume ..., a una posterior exigencia de bases y elementos clave de la indemnización reclamada que justifiquen suficientemente la misma y que estén acreditados indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar la condena ... Pero en los últimos tiempos esta doctrina de la Sala también ha sido modificada, en primer lugar atendiendo al criterio aperturista que actualmente informa el resarcimiento del daño moral [incluso se recomienda su aplicación en el ámbito de los incumplimientos contractuales por los PETL y por UNIDROIT: STS I 15/06/10 -rec. 804/06 -], y por la consideración acerca de la «inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que tal daño [moral] esencialmente consiste ... [lo que] lleva, por una parte, a un mayor margen de discrecionalidad en la valoración ... y, por otra parte, "diluye en cierta medida la relevancia para el cálculo del quantum indemnizatorio" de la aplicación de parámetros objetivos, pues "los sufrimientos, padecimientos o menoscabos experimentados "no tienen directa o secuencialmente una traducción económica" [SSTS/I<sup>a</sup> 27/07/06 ; y 28/02/08 -rec. 110/01 -) ... . Y sobre todo, en atención a la nueva regulación que se ha producido en la materia tras el artículo 179.3 LRJS, precepto para el que la exigible identificación de «circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada» ha de excepcionarse -éste es el caso de autos- «en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada» ... Criterios a los que ciertamente se adelantaba la Sala al afirmar que «dada la índole del daño moral, existen algunos daños de este carácter cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión... lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor o con determinadas conductas antisindicales ...» ... 3.- Añadamos a tales afirmaciones las llevadas a cabo -entre otras- en la STS 13/07/15 [rco 221/14 ], respecto de que «... al referirse a las indemnizaciones a fijar como consecuencia de la vulneración de un derecho fundamental, su artículo 183.3

señala que «[e]l tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima ..., así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño». Con ello es claro que el precepto viene a atribuir a la indemnización -por atentar contra derechos fundamentales- no sólo una función resarcitoria [la utópica restitutio in integrum ], sino también la de prevención general». Y que «... la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS para las infracciones producidas en el caso ha sido admitido por la jurisprudencia constitucional [STC 247/2006, de 24/Julio (RTC 2006, 247)], a la par que considerado idóneo y razonable en precedentes decisiones de esta Sala ... De esta forma, la más reciente doctrina de la Sala se ha alejado más -en la línea pretendida por la ya referida LRJS- del objetivo propiamente resarcitorio, para situarse en un plano que no descuida el aspecto preventivo que ha de corresponder a la indemnización en casos como el presente» (sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2017 [Rec. núm. 624/2016]).

El problema se plantea a la hora de fijar el quantum indemnizatorio. En estas ocasiones la doctrina del Tribunal Supremo indica lo siguiente: "El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño" (artículo 183.2 LRJS), deduciéndose que respecto al daño, sobre cuyo importe debe pronunciarse necesariamente el Tribunal, se atribuye a éste, tratándose especialmente de daños morales ("cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa " y arg. ex artículo 179.3 LRJS , la facultad de determinándolo prudencialmente, así como, con respecto a cualquier tipo de daños derivados de vulneraciones de derechos fundamentales o libertades públicas, se preceptúa que el importe indemnizatorio que se fije judicialmente debe ser suficiente no solo para la reparación íntegra, sino, además " para contribuir a la finalidad de prevenir el daño ", es decir, fijando expresamente los principios de suficiencia y de prevención; y e) Finalmente, la importancia de la integridad en la reparación de las víctimas de los vulnerados derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la indemnización procedente, se refleja en la esencial función atribuida al Ministerio Fiscal en el proceso social declarativo y de



*ejecución, al disponerse que " El Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos en defensa de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, velando especialmente por la integridad de la reparación de las víctimas ... " (artículo 177.3 LRJS) y que " El Ministerio Fiscal será siempre parte en los procesos de ejecución derivados de títulos ejecutivos en que se haya declarado la vulneración de derechos fundamentales y de libertades públicas, velando especialmente por la integridad de la reparación de las víctimas " (artículo 240.4 LRJS)" (sentencia del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 2017 [Rec. núm. 2497/2015]).*

*Por lo tanto, probada la violación de derechos fundamentales debe acordarse el restablecimiento del demandante en la integridad de su derecho. Tal integridad comporta, "entre otros extremos, la reparación de las consecuencias derivadas de la acción u omisión del sujeto responsable, incluida la indemnización que procediera (arg. ex artículo 182.1.d LRJS)". Y por lo que se refiere a la cuantía indemnizatoria, "debemos ... fijar la cuantía de la indemnización en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados (arg. ex artículo 183.1 LRJS). Concretada en este caso la pretensión indemnizatoria de la parte demandante a la reparación del daño moral, al no haberse acreditado perjuicios materiales concretos, para cumplir con el deber de cuantificar el daño, puede determinarse prudencialmente cuando, como acontece como regla tratándose de daños morales, la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, flexibilizando, en lo necesario, las exigencias normales para la determinación de la indemnización, y debiendo ser la indemnización fijada suficiente para resarcir a la víctima y para restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño (arg. ex artículos 179.3 y 183.2 LRJS)". En cualquier caso, "el importe del resarcimiento fijado prudencialmente por el órgano judicial de instancia únicamente debe ser corregido o suprimido cuando se presente desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable. Asimismo, la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS para las infracciones producidas en el caso ha sido admitida por la jurisprudencia constitucional ( STC 247/2006) y puede seguir teniéndose como parámetro razonable".*

Esta doctrina judicial se apoya principalmente en el artículo 183 LJS, que indica en sus dos primeros apartados lo siguiente: "1. Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados. 2. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño". Además, el apartado 3 de ese artículo 183 declara la compatibilidad de la indemnización por lesión del derecho fundamental con la que pudiera corresponder al trabajador por la modificación o extinción del contrato de trabajo o en otros supuestos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales.

Por su parte, este precepto debe ponerse en relación con los requisitos de la demanda de tutela de derechos fundamentales, contemplados en el apartado 3 del artículo 179 LJS, según el cual "la demanda, además de los requisitos generales establecidos en la presente Ley, deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración, el derecho o libertad infringidos y la cuantía de la indemnización pretendida, en su caso, con la adecuada especificación de los diversos daños y perjuicios, a los efectos de lo dispuesto en los artículos 182 y 183, y que, salvo en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada, deberá establecer las circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada, incluyendo la gravedad, duración y consecuencias del daño, o las bases de cálculo de los perjuicios estimados para el trabajador".

Por lo tanto, el daño moral resulta ser aquel que está representado por el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en la persona pueden desencadenar ciertas conductas, actividades o, incluso, resultados, tanto si implican una agresión directa a bienes materiales, como al acervo extrapatrimonial de la personalidad. En orden a la indemnización derivada del daño moral provocado, hemos visto que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha flexibilizado la



exigencia de bases y elementos clave de la indemnización, existiendo algunos daños de carácter moral cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión, lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor o con determinadas conductas antisindicales, o, en definitiva, con la vulneración de derechos fundamentales. Por su parte, la fijación del importe de la indemnización por daños morales corresponde al órgano judicial que conoce del procedimiento en instancia, y solo debe ser corregido cuando resulte manifiestamente irrazonable, desproporcionado e injustificado, lo que significa que su cuantía ha de ajustarse a parámetros de razonabilidad que no resulten excesivos y desorbitados en función de las circunstancias del caso, considerando que el empleo a efectos orientadores de las cuantías de las multas pecuniarias previstas en la LISOS en principio es un parámetro de cálculo razonable y avalado tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Supremo, sin que tal uso orientativo signifique que haya que examinarse el asunto desde la misma óptica que cuando se está imponiendo una sanción administrativa (legalidad, tipicidad, non bis in ídem, etc.), sino que hay que partir de una vulneración de derechos fundamentales y de que se debe fijar la indemnización asociada a ello.

La jurisprudencia de suplicación, sin embargo, destaca que ni de los artículos 179.3 o 183 de la LRJS, ni de la jurisprudencia del Tribunal Supremo se desprende que, para condenar al pago de una indemnización adicional por daño moral, baste con la mera invocación de que el mismo se ha producido y que haya en todo caso de acogerse el importe indemnizatorio que la parte demandante haya calculado a su libre arbitrio. Lo que se atenúa es el requisito de fijar las bases de la cuantificación del daño cuando el mismo es moral, pero no la de describir con cierto detalle cuales son los daños morales que se consideran producidos, o los hechos concretos de los que se deduce ese daño moral, principalmente cómo se ha producido la vulneración del derecho fundamental y qué incidencia ha tenido la vulneración en la persona demandante. Así se desprende de que el artículo 179.3 hable primero en general, y para toda clase de daños, de "la adecuada especificación de los diversos daños y perjuicios", es decir, una descripción de los hechos o circunstancias concretas, susceptible de ser acreditadas o, sobre todo, desvirtuadas por los medios de prueba admitidos en derecho (porque que un daño moral sea muy difícil de probar no significa que sea, por el contrario, relativamente fácil por la parte demandada probar hechos que desvirtúen la existencia

de tal daño o su entidad), de los que se pueda deducir de forma razonada por un observador imparcial que se ha producido o podido producir un daño o perjuicio, sea material o moral, y hacer un juicio, siquiera indiciario, de la mayor o menor gravedad del mismo. Mientras que por otro lado la ley habla de "las circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización", lo cual viene referido a la traducción económica del perjuicio. Es solo esta exposición de las "circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización", o parámetros de cuantificación económica, que el artículo 179.3 LJS permite excepcionar o relativizar para los daños morales, y ello además solo "cuando resulte difícil su estimación detallada".

Pero es que incluso cuando se habla por el Tribunal Supremo de daños de carácter moral cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión, exige al propio tiempo una implicación directa entre conducta lesiva del derecho fundamental y daño moral, y para apreciar la existencia de daño moral, el Tribunal Supremo suele atender a las concretas circunstancias acreditadas en las que se produjo la vulneración del derecho fundamental y la incidencia de la vulneración para el titular del derecho; o todo lo más atiende a máxima de experiencia como "las normales consecuencias" de la vulneración de un concreto derecho fundamental en unas determinadas circunstancias.

Así, tal y como se afirma en una STS de 19 de mayo de 2020 (Rec. núm. 2911/2017), dada la índole del daño moral, existen algunos daños de este carácter cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión, "lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor", si bien, se hace necesario que consten "los hechos constitutivos de la vulneración del derecho fundamental ..., el derecho fundamental infringido ... [y] la cuantía de la indemnización pretendida". En el caso que nos ocupa, si bien constan los hechos constitutivos de la pretendida vulneración del derecho fundamental al honor, en su vertiente de la dignidad humana, esta Sala entiende que los mismo no constituyen la pretendida vulneración del citado derecho fundamental, sin que doña [REDACTED] ni la empresa hayan incurrido en una conducta vulneradora de derechos fundamentales del actor.

En esta ocasión debemos coincidir con la magistrada de instancia, que sitúa la vulneración del derecho fundamental en la reunión celebrada el día 5 de marzo de 2020, en la que, en



ADMINISTRACION DE JUSTICIA



ADMINISTRACION DE JUSTITZA

presencia de dos representantes de los trabajadores, la jefa de personal le dio cuenta al actor de la denuncia que había presentado una compañera de trabajo. Es cierto que en el curso de la conversación la codemandada le dijo "para mí sí, para mí con la primera has hecho de libro, eres un depredador sexual. Vale, de libro". Pero finalmente le pidió disculpas: "Tu, mierda para ti, con perdón. Vale esto te pido disculpas si estoy siendo grosera. Pido disculpas a todo, pero yo tengo una niña de 13 años". Por ello, "las expresiones proferidas deben contextualizarse en el momento en que se mantuvo la conversación -inmediatamente después de recibir la denuncia de la trabajadora- y relacionadas con menores. Si se tienen en cuenta estas circunstancias, no puede resolverse que con esas solas expresiones se hubiese atacado la dignidad del trabajador provocándole unos daños y perjuicios que cifra en 6.000 euros. La información especialmente sensible que ese día había recibido la jefa de personal disculpa los términos en los que se refirió al actor, máxime si se tiene en cuenta el estado de nerviosismo de ésta que se advierte en la grabación de la conversación. A esto se añade que el hecho de que el día 18 de marzo de 2020 el actor hubiese iniciado un proceso de IT por estado de ansiedad o que en días previos se le hubiese recetado un medicamento no puede conectarse causalmente con lo acontecido el día 4 de marzo. Es decir, no hay prueba que permita relacionar las palabras de la codemandada con la afectación en la esfera psíquica del actor ni que con ese solo hecho se hubiera provocado una situación de acoso laboral". Coincidimos así, insistimos en ello con el parecer de la magistrada de instancia, porque aun sin negar la relevancia de los hechos ocurridos, lo cierto es que se trató de un hecho aislado, inserto en una situación laboral problemática, y doña [REDACTED] se disculpó de inmediato.

Y así, sobre la base de que no existen evidencias fácticas que permitan relacionar el proceso de IT con lo acontecido en la reunión del 5 de marzo de 2020, resulta que la contextualización que exige el examen de proporcionalidad para afirmar el carácter ofensivo de las opiniones vertidas impide apreciar atacada (cuando menos hasta el punto de hacerlo acreedor de una indemnización por daño moral) la dignidad del actor. Hay que prestar atención en primer lugar a la gravedad de los hechos imputados al actor, que hubieran merecido por su parte un verdadero ejercicio de sinceridad, al efecto de desvirtuar los indicios de un ilícito laboral mostrados por la empresa en la reunión de 5 de marzo de 2020; pese a ello, si se atiende a la transcripción de la misma, se observa que ante la aseveración de doña [REDACTED] acerca de que el actor tiene números de teléfonos de menores, este en un primer momento

niega la veracidad de tales acusaciones ("yo no tengo el teléfono de menor ninguno"), insistiendo en ello reiteradamente ("bueno, pues yo no tengo teléfono"). Sin embargo, ante la insistencia de doña [REDACTED] acaba reconociendo que tenía el teléfono de cuando menos una menor, y que llamó a casa de una menor, encontrándonos así con una declaración plagada de inconsistencias, falsedades y medias verdades. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que resulta entendible que doña [REDACTED], ya al final de la reunión, se encuentre en un estado de ira o excitación contenidas, habida cuenta la posible repercusión mediática del suceso (lo que reconoce en un determinado momento), con la afectación que ello podría suponer a la empresa, así como el hecho de ser madre de una niña de 13 años, por lo que entra dentro del normal comportamiento humano (no justificable pero sí disculpable bajo determinadas circunstancias como las que aquí acontecen) que se profieran expresiones como las constatadas en la resolución de instancia, si bien, lo cierto es que inmediatamente doña [REDACTED] pidió disculpas.

Atendiendo a todo ello, y ponderando los intereses y derechos en conflicto, mediante el examen de la intensidad y trascendencia de la afectación en todos ellos, debe atenderse a que la ponderación debe partir de que el derecho a la libertad de expresión, si bien no es superior jerárquicamente, sí ha de considerarse en abstracto, en situaciones de conflicto (como es aquí el caso), prevalente sobre el derecho al honor, ya que la libertad de expresión debe gozar de un amplio cauce para el intercambio de ideas y opiniones, que ha de ser lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angostura; esto es, sin timidez y sin temor. Por otra parte, debe prestarse atención al contexto en el que se produjo ese conflicto de derecho e intereses, es necesario tomar en consideración las distintas circunstancias concurrentes en el supuesto enjuiciado, para decidir cuál de los dos derechos debe prevalecer. Así, además de la valoración objetiva de las expresiones (contenido, intensidad aflictiva, concreción, crítica al acto o a la persona), debe prestarse atención a circunstancias como los otros ánimos concurrentes que pueden eliminar o diluir el injurioso, la relevancia pública o interés general del asunto y la condición personal del afectado. Y en este caso nos encontramos en el seno de una investigación derivada de la conducta del actor frente a usuarias del transporte menores de edad, y que viene exigida así por la norma convencional de referencia, y que en la conversación mantenida en fecha 5 de marzo de 2020 se observa una absoluta falta de cooperación del actor, al efecto de poder concretar de manera efectiva los hechos acontecidos, que



presentan extrema gravedad, hasta el punto de dar lugar a una denuncia penal. Bien es cierto que la expresión utilizada en un momento de la entrevista por doña [REDACTED] puede resultar ofensiva, pero también asumible, por tratarse de un único acto, y siempre a la vista del comportamiento del actor durante la entrevista, llegando incluso doña [REDACTED] a disculparse inmediatamente (lo que permite reconducir su consideración a tan solo un hecho desprovisto, en sí mismo, de ese propósito vulnerador del derecho al honor), por lo que resulta evidente que no existió por su parte *animus iniuriandi*; la expresión utilizada, aunque desafortunada, fue inmediatamente disculpada, y se puede insertar en la necesaria crítica que doña [REDACTED] hace del comportamiento del actor. No se trata además de una actuación repetida (se trata de un único acto), ni de carácter intenso, sin que pueda apreciarse un comportamiento de presión psicológica, o una conducta de hostigamiento intencionada y reiterada dirigida a atacar la dignidad personal, sino que resulta del intento de esclarecimiento de unos hechos de extrema gravedad, surgidos en el seno de un conflicto propio de las relaciones laborales, con el fin de dar cumplimiento a la obligación convencional, y en último término de proteger a los menores usuarios así como el buen nombre de la empresa.

Puede entenderse incluso que ante la afectación personal que el asunto provoca en doña [REDACTED], esta persiga un interés legítimo, con la intención de descubrir, además de la verdad de lo acontecido, los verdaderos intereses del trabajador —que hipotéticamente pueden no ir más allá de una mera relación de cordialidad—, no ayudando a ello su comportamiento durante la entrevista, pudiendo concluirse que la injuria, el insulto o la hipotética humillación al actor se desvanece por el contexto, resultando así admisible. Nos encontramos así con que, a pesar de producirse una intromisión en el derecho al honor, la misma no puede considerarse ilegítima, al revelarse como consecuencia necesaria de lo acontecido, siendo dable entender que doña [REDACTED] buscaba con ello un fin constitucionalmente legítimo, siendo su actuación proporcionada para alcanzarlo, llevándola a cabo de un modo necesario para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por el derecho, al tratarse de la crítica de una conducta, aun cuando sea desabrida y que pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, resulta necesaria para transmitir una opinión con una determinada finalidad y proporcionada para exteriorizarla. No existe, en definitiva, vulneración del derecho al honor del actor, ni se ha atacado su dignidad hasta el punto de merecer un resarcimiento económico por ello, colocándose doña [REDACTED] y la empresa

dentro del ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión. En suma, las manifestaciones que se han considerado lesivas del derecho al honor y la dignidad del actor se encuentran amparadas por el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

**QUINTO.**- En fin, por todo lo expuesto, procede desestimar el recurso de la parte actora, y estimar el recurso interpuesto por la representación letrada de la EMPRESA AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A., debiendo por ello mismo revocarse la sentencia de instancia. En consecuencia,

### **FALLAMOS**

Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A., y desestimando el interpuesto por la representación letrada de don Juan [REDACTED], contra la sentencia de fecha ocho de abril del año dos mil veintiuno, dictada por el Juzgado de lo Social número seis de los de A Coruña, en proceso tramitado a instancia de don Juan José [REDACTED] frente a la empresa AUTOMÓVILES SIGRÁS CARRAL, S.A., doña [REDACTED] y la empresa COMPOSTELANA, S.A., debemos revocar y revocamos dicha resolución y, con desestimación de la demanda rectora del debate, absolvemos a los demandados de cuanto en la misma se postula.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº [REDACTED] **seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo.**



- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento ([REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]).

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

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.