

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Social, Sentencia 661/2018 de 27 Mar. 2018, Rec. 455/2018

Ponente: Molina Castiella, Ana Isabel.

Nº de Sentencia: 661/2018

Nº de Recurso: 455/2018

Jurisdicción: SOCIAL

Condenada una empresa por vulnerar el derecho al honor de una trabajadora por publicar en el tablón de anuncios los motivos de su despido

VULNERACIÓN DEL DERECHO AL HONOR DEL TRABAJADOR. Publicación de las sanciones disciplinarias impuestas. La empresa publicó en el tablón de anuncios los motivos del despido disciplinario de la trabajadora. Se hacía mención a su conducta inapropiada y faltas de respeto hacía sus subordinados. No está amparada ni por la libertad de expresión de la empresa, ni por su derecho a transmitir información. La publicación fue inmediatamente después a acordar el despido, sin esperar a la previsible impugnación judicial y su resultado, que de hecho fue favorable a la trabajadora. Derecho de la trabajadora a una indemnización y a la publicación del fallo de esta sentencia en el tablón de anuncios de la empresa durante una semana.

El TSJ País Vasco estima parcialmente el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Bilbao, de tutela de derechos fundamentales, vulneración del derecho al honor e indemnización de daños y se condena a la empresa a indemnizarle en 6.500 euros en concepto de daño moral causado, y a la publicación del fallo de esta sentencia en el tablón de anuncios de la empresa durante una semana.

RECURSO Nº: Recurso de suplicación 455/2018

NIG PV 48.04.4-17/009546

NIG CGPJ 48020.44.4-2017/0009546

SENTENCIA Nº: 661/2018

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a 27 de marzo de 2018.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D^a GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Presidenta, D^a ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA y D^a ELENA LUMBRERAS LACARRA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Bárbara contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 3 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 28 de diciembre de 2017 , dictada en proceso sobre (TDF), y entablado por Bárbara frente

a **MINISTERIO FISCAL y MUGAPE S.L.** .

Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrada D^a ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO. - Por STSJPV de 26.9.17 se confirma la declaración de procedencia del despido de la demandante enjuiciada en la sentencia del juzgado social 8 de Bilbao de 23.3.17 . En la sentencia constan los siguientes hechos probados:

"1º.-) La actora D^{ña}. Bárbara , ha venido prestando sus servicios por cuenta y a las órdenes de la empresa demandada MUGAPE, S.L., con una antigüedad desde el 26/11/1996, categoría profesional de Grupo III encargada de la sección de anonizado, y un salario mensual bruto de 2.233,82 euros, con inclusión de la prorrata de pagas extras.

2º.-) Con fecha 27/10/2016 la empresa comunicó a la actora su despido disciplinario con efectos del mismo día, mediante carta con el siguiente contenido:

"Mediante el presente escrito, le notificamos formalmente la extinción de su contrato de trabajo, con fecha de efectos de recepción de la presente, al amparo del artículo 54.2.b , 54.2.c y 54.2.d del Estatuto de los Trabajadores (RCL 2015, 1654) , por los hechos y motivos que se le detallan a continuación.

Esta Empresa utiliza habitualmente los servicios profesionales de ADECCO T.T. S.A., empresa de trabajo temporal que cede trabajadores temporalmente a esta entidad. El pasado 17 de octubre de 2016 la Empresa recibió un informe por parte de los responsables de ADECCO en el que se pormenorizaban comportamientos, actitudes y hechos protagonizados por usted que son completamente inadmisibles en nuestra Empresa.

En concreto, usted viene prestando servicios como Encargada de la sección de Anodizado2 de esta Empresa. En dicho puesto, en ocasiones, usted tenía a su cargo empleados de la Empresa ADECCO, que eran puestos a su disposición para realizar tareas concretas. Dicha Empresa nos ha constatado que usted, entre otros comportamientos, ha realizado conductas como lanzar una caja de cartón a la cara de una empleada; usted empujó el carro en el que una trabajadora iba a depositar dos colocaciones, y casi provoca un grave accidente; de forma habitual, usted utiliza malos modos y expresiones despectivas hacia los empleados de dicha Empresa externa como "vaya joyitas que nos manda ADECCO", o expresiones ofensivas en el ámbito laboral como "eres tonta"; de forma constante utiliza usted un tono irónico, despectivo y humillante hacia tales trabajadores; a otra operaria usted la llamó "subnormal" por utilizar la que usted le dijo que era "su plaza de parking", cuando usted sabe perfectamente que en esta Empresa nadie tiene una plaza reservada. Todas estas conductas inapropiadas las viene cometiendo usted de forma reiterada y continua, sin que exista por su parte el mínimo ánimo de corregir su conducta o de mejorar el trato para con las personas que prestan servicios en esta Empresa.

Estos hechos han generado quejas de dichas trabajadoras a los responsables de ADECCO, provocando en consecuencia que varias trabajadoras de aquella empresa hayan solicitado un cambio de sección, para no trabajar con usted, e incluso han rechazado ofertas de empleo cuando les comunicaban que usted sería la encargada. Tal rechazo de ofertas de trabajo ha generado un problema adicional a ADECCO para suministrar mano de obra temporal a MUGAPE. Alguna trabajadora, incluso, ha reconocido haberse ido llorando a casa después de trabajar con usted.

A la vista de la queja formal recibida por los responsables de ADECCO, esta Empresa ha confirmado que dichos hechos son ciertos. Por ello, los responsables de MUGAPE nos hemos visto en la obligación de investigar si trabajadores de nuestra Empresa habían sufrido episodios similares, protagonizados por usted. El responsable de producción de la Empresa, Balbino , ha realizado indagaciones sobre estas cuestiones y ha confirmado que estas mismas situaciones se han producido con empleados de nuestra Empresa. Las quejas sobre su conducta en el ámbito profesional son cada vez más frecuentes y reiteradas, siendo que, entre otras cuestiones, varias trabajadoras de la Empresa (Estrella , Otilia y Constanza) a quienes se les requirió para que prestasen servicios en su sección, se negaron rotundamente a trabajar con usted debido a sus malas formas y a su trato humillante.

Como usted conoce, la honestidad, la humildad y la honradez son las pautas fundamentales en la actividad de los trabajadores de esta Empresa, y que usted, como encargada, debe dar ejemplo ante el resto de trabajadores. Sin

embargo, usted, contrariamente a lo que se espera de un puesto de su responsabilidad, trata con desprecio y con malas formas a otros compañeros de trabajo, así como a empleados de la Empresa de Trabajo Temporal ADECCO que estaban a su cargo. Esta Empresa no puede tolerar conductas como la suya en el ámbito profesional, puesto que dañan la imagen de la Empresa de cara al colectivo de empleados y, lo que es peor, perjudican la imagen pública de esta entidad.

Conforme al régimen disciplinario recogido en el Anexo al convenio colectivo del sector de la industria siderometalúrgica de Bizkaia, aplicable en la Empresa, los hechos anteriormente descritos suponen una falta muy grave de las contempladas en el artículo 2.31, es decir, "los malos tratos de palabra o de obra, la falta de respeto y consideración a sus superiores, así como a sus compañeros/as de trabajo, proveedores y clientes de la empresa", por lo que en atención a las sanciones que dicha norma contempla para las faltas muy graves, la Empresa le comunica que ha tomado la decisión de proceder a su despido disciplinario. Dicha sanción se le impone, asimismo, por haber cometido usted hechos graves y culpables que suponen una desobediencia a las órdenes e instrucciones de la Empresa, así como ofensas verbales a las personas que trabajan en la Empresa, tanto empleados como trabajadores de otros proveedores, e igualmente suponen una gravísima transgresión de la buena fe contractual y un abuso de confianza en las gestiones encomendadas, incumplimientos recogidos en los apartados b), c) y d) del artículo 54.2 del Estatuto de los Trabajadores . Esta decisión tiene efectos desde el día de la entrega de la presente comunicación.

Le informamos igualmente que, a día de la fecha, tiene usted a su disposición, o a disposición de quien usted delegue, la liquidación de haberes que le corresponde hasta el día de la fecha.

Le rogamos firme copia de la presente a los únicos efectos de acreditar su recepción, sin que la firma de la misma suponga aceptación o conformidad con lo aquí recogido".

3º.-) La empresa colocó en el tablón de anuncios de la empresa una comunicación interna fechada el 28/10/2016 del departamento de recursos humanos, mediante la cual se informa a los trabajadores los motivos del despido de la actora en los siguientes términos:

"A modo aclaratorio e informativo para todos los trabajadores, la dirección de la empresa ha creído conveniente emitir un comunicado explicando los motivos del despido disciplinario ocurrido ayer, y del que todos sois conocedores.

Como se ha dicho anteriormente, se trata de un despido disciplinario por haber cometido una falta muy grave continuada en el tiempo. La dirección de la empresa tras las quejas recibidas por conducta inapropiada y faltas de respeto de dicha trabajadora, y tras comprobar los hechos, concluye que se trata de una falta grave inadmisibile.

Por este motivo, y con la intención de contribuir al bienestar y mejor convivencia de los trabajadores y mantener los valores y el respeto mutuo en la empresa, se decide sancionar y tomar dichas medidas".

4º.-) El día 29/09/2016 se celebró en la empresa una Asamblea convocada por la empresa a los efectos de explicar la subida lineal negociada con la representación de los trabajadores, cuando en un momento determinado el encargado Sr. Cornelio mantuvo una discusión con la actora, la trabajadora Dña. Loreto y un delegado sindical de CCOO, indicándoles aquel que "no se sentía representado por las dos", a lo que la actora le respondió que ella no era delegada sindical, y el Sr. Cornelio le "acusó" que se iba a presentar, respondiéndole la actora "y tú que sabes".

La actora no comunicó a la empresa en dicho momento que se presentaría como candidata.

5º.-) El Sr. Cornelio solicitó al responsable de planta D. Evelio , en un momento que no consta, un incremento de sueldo para él y para otro encargado, el Sr. Gervasio .

La actora solicitó con fecha 14/10/2016 mediante un correo electrónico al responsable de planta D. Evelio , titulado "aumento de sueldo" con el siguiente contenido:

"Hola Evelio .

Pues el tema que te quería comentar e imagino tendrás que trasladar a Jeronimo es sobre mi sueldo. El 2014 fue el año que se me subió el sueldo para adaptarlo a mi trabajo. Y como sabrás, o sino lo puedes preguntar a mi encargado me estoy haciendo cargo de las pzas (paqueteria) y muestreos, series etc. puesto que tanto Santiago como yo somos las operarias de más experiencia.

También decirte que se que a mis compañeros de anodizado se les ha reconocido su trabajo y por ello su retribución.

Que me parece justo, pero a la vez vuelvo a tener un sueldo significativamente más bajo que ellos , y espero que lo consideréis y sea aprobada mi petición.

Espero para saber si te sirve este mail como aclaración o por mi encantada de charlar contigo la semana que viene.

Sin mas, un saludo Evelio " .

Dicho mail fue contestado el 19/10/2016 mediante otro correo electrónico emplazando a la actora el viernes (21) a las 16:30 horas.

Las conversaciones de whatsapp entre ambos de los días coetáneos y siguientes a la petición inicial de aumento de sueldo, son las siguientes:

"..semana que viene voy a estar un par de días fuera, estaré de vuelta el jueves, si quieres el viernes podemos estar. Si quieres adelantarme algo por correo electrónico te respondo¿"

20/10/2016: "Hola , se me ha complicado por competo el día de mañana. Te importa si aplazamos la reunión y buscamos un huevo la semana que viene?? Gracias" "Sin problema. Hasta el jueves curro de tarde. Nos vemos". "Ok hablamos entonces".

25/10/2016: "Hola Evelio . A ver si mañana puedes y te acercas a mi puesto. Estoy de 14 a 22. Saluditos". "Hola, pasare el jueves sin falta, ya se que el viernes no estas. Mañana será difícil".

La empresa emplea a un porcentaje mas alto de mujeres que de hombres, habiendo mujeres que perciben salarios superiores a hombres de idéntica categoría.

6º.-) La actora fue delegada sindical en MUGAPE, S.L. desde el 2/12/2008 hasta el 30/04/2010 por el sindicato CCOO, fecha en que fue subrogada a la empresa INNOMAT COATINGS, S.L. empresa del grupo ESTALKI al que pertenecen ambas, en que nuevamente fue elegida delegada sindical desde el 27/05/2011 hasta el 30/11/2014.

El 1/12/2014 paso a prestar servicios nuevamente en MUGAPE, donde se han celebrado elecciones sindicales, siendo el día de inicio del proceso electoral el 16/12/2016. Finalmente, CCOO obtuvo dos delegados sobre cuatro. En las elecciones previas celebradas en 2012, CCOO obtuvo cuatro delegados. En aquellas elecciones no se presentaron más sindicatos mientras que en las celebradas en 2017 se presentó ELA/STV.

7º.-) La empresa Adecco entregó a la demandada la siguiente comunicación fechada el 17/10/2016:

" Asunción , en la calidad de Directora de Delegación de "Adecco Durango Bajo Deba, pone en conocimiento de Mugape, S.L. los siguientes hechos que detallarnos a continuación, y que han sido notificados por trabajadores de Adecco puestos a disposición en la sección de ANODIZADO 2 durante las pasadas semanas y sólo en el turno de la encargada Ana ; Son hechos que consideramos no aptos para una relación natural y correcta entre trabajador y empresa.

Comenzamos a conocer dichos hechos, por rumores de trabajadoras; nos pusimos en contacto con las personas que pensamos que podían ser las afectadas, e incluso con personas que trabajaron en esa sección y que ya no se encuentran con un contrato activo.

Estos son los testimonios más representativos y que describen la situación que están viviendo las operarias:

OPERARIA 1:

1- Los viernes tarde debido a que se hacen trabajos diferentes al resto de la semana, pregunta a la encargada donde se guardan unas determinadas piezas. Esta le lanza una caja de cartón a la cara respondiéndole, aquí.

2- La operaria, cargada con dos colocaciones de peso se dirige a dejarlas en el carro. La encargada lo empuja de forma que casi le da en la boca (casi me parte los dientes, concluye la trabajadora)

3- Utiliza expresiones tales como: ¡Vaya joyitas que nos manda Adecco

4- Da órdenes sin explicar previamente como se hacen las cosas.

Ejemplo: le dice a la operaria que traiga el jabón. (Está desconoce totalmente donde puede estar), al preguntar, recibe una mala contestación y con un tono irónico, le contesta dónde se debe dirigir para conseguirlo

5- Se dirige a las operarias de forma déspota y humillante.

6- Se oye claramente un eres tonta. La operaria le pregunta a su compañera a ver a quien de las dos se lo ha dicho y

esta segunda dice que no ha oído nada.

7- Lo que nos describe, recalca que es conocido por todos los trabajadores de la sección y de hecho, cuando te incorporas a la sección y al turno concreto, el resto de trabajadores ya avisa de las malas formas que habitúa a utilizar en el trato diario.

OPERARIA 2:

1- Te trata como si fueras tonta, tienes que hacer las cosas como ella te dice.

En una ocasión que estaba manipulando unas piezas tal y como lo había hecho siempre, para que no se rayasen, esta le ordena hacerlo de otra manera, sin dar la explicación del porqué del cambio en la operación habitual

2- Siempre está a la defensiva.

3- Cree que tiene todos los derechos. Piensa que el aparcamiento que utiliza, está reservado para ella. Un día que la operaria aparca en él, la encargada le dice a ver si es subnormal, por utilizar esa plaza que desconocía que estuviera reservada para ella. De hecho, le explican en la empresa que no es así, que nadie en Mugape tiene su sitio reservado.

4- Llega de mal humor de casa y lo paga con las nuevas.

5- En varias ocasiones ha solicitado a Adecco cambio de turno para no coincidir con ella, sino, estaba dispuesta a no continuar. Prefiere no trabajar a tener que compartir y ser dirigida por una encargada que trata así a las personas.

OPERARIA 3:

1- Es un déspota. Habla de malas maneras.

2- Te anula totalmente.

3- En Julio, en un par de ocasiones nos confiesa que comunicó a Adecco no tener disponibilidad para ir a trabajar, cuando le dijimos que la encargada era ella.

4- Es conocido por todos en Mugape. Las encargadas del resto de los turnos les han animado a que entre todas las trabajadoras de Adecco lo comuniquen a la dirección de Mugape. Sin embargo, esta operaria les ha dicho que ella está de paso y el problema es interno de la empresa.

OPERARIA 4:

1- Solo ha estado un día en su sección (es habitual de otras secciones) pero tiene muy mal recuerdo, de hecho cada vez que le llamábamos temía por si era para estar con ella. Muy mala experiencia. Con el resto de encargadas, ningún problema. Encantadoras.

2- La conoce personalmente y dice que se transforma. En el trabajo no tiene nada que ver con la persona que aparenta fuera de la empresa.

3- La operaria reconoce que es una curranta, pero con muy malas formas.

4- Te dice las cosas chillando, como si ya lo supieras: ¡Qué te he dicho que así!. Tiene que ser como ella dice.

OPERARIA 5:

Hace más de 6 meses que no trabaja en la sección descrita, aunque sigue manteniendo relación laboral con Mugape en otras secciones y con otros encargados. Al preguntarle por su experiencia en Anodizado II, comienza a llorar sólo de acordarse los meses que pasó allí. Reconoce que delante de la encargada, nunca se desplomó, pero fueron muchos los días, que al llegar a casa, rompía a llorar por cómo le hacía sentir allí. Por eso, pidió cambio de puesto / turno porque no podía ni quería seguir en esas condiciones laborales

OPERARIA 6:

Hace más de un año que finalizó su relación laboral con Mugape. Trabajó en la empresa, en varias secciones y con varias encargadas. Es una persona además con avalada experiencia industrial. Tras meses de aprendizaje, le ofrecemos contrato en Anodizado II con Ana como encargada. Sus primeras no coincidencias entre ambas, se producen porque continuamente le corregía sin explicación convincente en su forma de trabajar, de manipular las piezas, etc. Ante sus preguntas de porqué había que cambiar la forma de trabajar que en otros turnos había

aprendido, la respuesta era son manías mías y quiero que lo hagas así. A esta operaria estas explicaciones no le servían y en más de una ocasión se enfrentó verbalmente a ella, omitiendo las instrucciones que le daba. Lo llegó a poner en conocimiento de un superior de la empresa. Reconoce que el trato hacia otras compañeras no era correcto y que aprovechaba que otras personas no respondían como ella lo hacía.

Por todo lo descrito, estamos comenzando a tener incidencias en el proceso de selección por la negativa de algunas personas que no aceptan el puesto de trabajo que les ofertamos. Desde Adecco, se seleccionan y contratan diferentes perfiles para todas las áreas de Mugape y se producen rotaciones de puesto cuando es necesario por necesidades productivas y de organización. Sin embargo, cuando la encargada del turno es la anteriormente mencionada en la sección de Anodizado, los trabajadores no quieren rotar".

8º.-) La actora presenta en marzo de 2017 ansiedad referida y manifiesta, animo deprimido, angustia, anhedonia parcial, insomnio de conciliación, pensamiento rumiativo expresando sentimientos de impotencia y rabia, siendo el diagnostico trastorno mixto ansioso-depresivo. La actora presenta antecedentes de clínica depresiva desde 2003, presentando varios episodios depresivos, habiendo una reagudización del cuadro depresivo el octubre de 2016 tras su despido disciplinario, acudiendo al CSM de Eibar, donde se le venía tratando, en diciembre de 2016.

9º.-) Con fecha 16/11/2016 se presentó papeleta de conciliación, habiéndose celebrado el preceptivo acto de conciliación con fecha 9/12/2016 con resultado sin avenencia".

La parte dispositiva de la sentencia de instancia dice:

"Que estimando la demanda por despido interpuesta por la demandante contra MUGAPE S.L., declaro improcedente el despido operado el día 27/10/2016, condenando a la empresa demandada a que en el plazo de CINCO días a contar desde la notificación de esta resolución opte entre readmitir a la demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones y efectos que tenía o a indemnizarle por la extinción de la relación laboral con la cantidad de 52.732,80 euros.

Para el caso de optarse por la readmisión, la empresa deberá abonar al trabajador los salarios de tramitación dejados de percibir a razón de 73,44 euros/día desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia o hasta que la actora encontrara otro empleo si dicha colocación fuera anterior a esta sentencia y se acreditara por el empleador lo percibido para su descuento de los salarios de tramitación.

La condenada deberá poner en conocimiento del Juzgado en el plazo antes expresado de CINCO DÍAS si opta o no por la readmisión, entendiéndose que opta por la readmisión en el caso de no verificarlo".

SEGUNDO. - En la demanda se solicita la declaración de nulidad del despido , subsidiariamente la improcedencia y se establecen los siguientes hechos:

"SEXTO: Que con fecha 28.10.16 se ha colocado en el tablón de anuncios de la empresa una comunicación interna del departamento de recursos humanos en la que se informa a los trabajadores los motivos del despido de la trabajadora en los siguientes términos:

"Como se ha dicho anteriormente se trata de un despido disciplinario por haber cometido una falta muy grave cometida en el tiempo. La dirección de la empresa tras las quejas recibidas por conducta inapropiada y faltas de respeto de dicha trabajadora, y tras comprobar los hechos concluye que se trata de una falta grave inadmisibles.

Por este motivo, y con la intención de contribuir al bienestar y mejor convivencia de los trabajadores y mantener los valores y el respeto mutuo en la empresa, se decide sancionar y tomar dichas medidas".

(¿..)

DECIMO.- Que con motivo de las condiciones en las que se ha producido el despido con escarnio público en el que se han vertido acusaciones a la trabajadora de actuar con ausencia de honestidad, humildad y la honradez necesaria para representar los valores de la empresa, ésta se encuentra en tratamiento y seguimiento médico, viéndose obligada a la ingesta de medicación para combatir el insomnio, siendo derivada a la unidad de psiquiatría y a la espera de diagnóstico.

(¿..)

DECIMOQUINTO.- Que la decisión de despedir a la trabajadora en las condiciones que lo ha hecho implica un daño moral y a su integridad físicas, en la medida en la que se ha atentado contra su dignidad personal y el derecho

a su intimidad, y se ha hecho con publicidad, generando un perjuicio en la salud de la actora, motivo por el que se solicita una indemnización adicional de 30.000 euros teniendo en cuenta la gravedad de la intromisión en su vida personal y el alcance de las secuelas médicas"

TERCERO. - En el fundamento tercero de la sentencia de instancia se establece "Por todo ello, en este punto (refiriéndose a la nulidad del despido por vulneración de derecho fundamental) la demanda ha de ser desestimada , al igual que las consecuencias que la parte pretende como consecuencia de tal pretensión y que únicamente se derivan de tal declaración (indemnización por daños y perjuicios y publicación de la presente sentencia en el tablón de anuncios)."

En el recurso de suplicación la parte demandante solicita: " la indemnización de daños y perjuicios en 30.000 euros por daños morales y físicos acorde a las lesiones que presenta (¿.). Asimismo se condene igualmente , en virtud de ampliación realizada, que se obligue a publicar la sentencia en el tablón de anuncios de la empresa por espacio de una semana , que el propio juzgador ad hoc, razona en su fundamento de derecho tercero , párrafo último, si bien al no declarar la nulidad entiende que no procede."

La STSJPV señala a su vez en su fundamento quinto "La también desestimación de esta segunda solicitud hace inviable el que nos podamos pronunciar sobre la indemnización y publicidad reivindicada, ya que ambos parámetros están indisolublemente unidos a que hubiéramos constatado previamente la vulneración de un derecho fundamental; en consonancia a lo establecido en el art. 183.1 , de la LRJS 2.

CUARTO. - En la presente demanda se solicita una indemnización de 10.000 euros por el atentado al daño moral que supone la publicación realizada por la empresa en el tablón de anuncios el 28.10.16, señalando que el segundo apartado fundamentalmente atenta contra el derecho al honor del artículo 18 de la CE .

No consta que hace dos años se publicara en el tablón de anuncios otro despido.

QUINTO. - La trabajadora es dada de alta el 28.11.17. En informe de psiquiatría de 15.11.17 se establece:

EIBAR O.M.Z. C.S.M. EIBAR

ALTA TXOSTENA

Bárbara Deiturak /Apellidos

Izena / Nombre

VIZCAYA, NUM000 ERMUA (BIZKAIA)

INFORME DE ALTA

Helbidea /Dirección

Historia Zk. /Nº Historia IKK /CIC Glzarte Segurantzak Zk. /Nº Seguridad Social Jaiotze Data /F. Nacimiento

NUM001 NUM002 /1964

Zerbitzua /Servicio Profesional /Profesional

PSIQUIATRIA GENERAL MONEDERO JUSTEL, Bárbara

Paciente que tiene historia abierta en este Centro de Salud Mental de Eibar desde Noviembre de 2.003. Desde esa fecha ha acudido en distintos periodos.

En Noviembre-2.003, acudió a una única consulta, solicitando el alta voluntaria por mejoría en Enero de 2.004.

En Julio de 2.006, derivada por su medico de Atención Primaria por clínica depresiva. Con el diagnostico de neurosis depresiva, preciso tratamiento psicoterapéutico y farmacológico, siendo la ultima consulta el 10 de Noviembre de 2.006.

Desde el alta, seguimiento por AP. Ha presentado varios episodios depresivos que han remitido con Escitalopram con recidivas tras suspensión del antidepresivo.

Acude de nuevo en Diciembre de 2.016. La paciente describe que en Octubre de 2.016 tras un despido disciplinario que considera injusto, sufre una reagudización del cuadro ansioso- depresivo.

Exploración psicopatológica :

Presenta ansiedad referida y manifiesta, animo deprimido , angustia ,anhedonia parcial ,insomnio de conciliación, pensamiento rumiativo en torno a la repercusión conflicto laboral expresando sentimientos de impotencia y rabia .

Diagnostico :

- Trastorno mixto ansioso-depresivo **Tratamiento farmacológico:**

- Escitalopram 10 (1-0-0)

Evolución :

La paciente esta estabilizada con el tratamiento actual , considerando antecedentes psiquiátricos precisara seguir dicho tratamiento para evitar recidivas.

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"DESESTIMAR la demanda interpuesta por D. Bárbara frente a la empresa MUGAPE SL , absolviendo a ésta de todos los pronunciamientos instados en la demanda."

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente recurso de suplicación hemos de pronunciarnos sobre la vulneración por MUGAPE SL del derecho al honor de la demandante Doña Bárbara , en concreto por la publicación en el tablón de anuncios de la empresa de un comunicado el 28 de octubre de 2016, esto es, un día después del despido de la trabajadora, consistente en una comunicación interna del Departamento de Recursos Humanos de la empresa en la que se informaba a la plantilla de los motivos del despido de la trabajadora en los términos que obran en el hecho probado primero de la sentencia (que transcribe el ordinal tercero de la sentencia de despido del Juzgado de lo Social nº 8 de Bilbao de 23 de marzo de 2017).

La decisión de instancia descarta la excepción de cosa juzgada articulada por la demandada y entrando a conocer de la pretensión, rechaza que la publicidad otorgada a la comunicación empresarial vulnere el derecho al honor y cause un daño a la imagen de la trabajadora, considerando que está amparada en la libertad de información de la empresa; sostiene que la comunicación publicada no expresa conductas injuriosas o insultantes, vejatorias e hirientes, ni emplea calificativos degradantes respecto de la demandante, considerando que únicamente informa sobre su despido refiriéndose muy genéricamente a su causa, sin concretar los hechos que lo han motivado, e incide en que la comunicación está en relación con un inadecuado comportamiento de la demandante con el personal a su cargo y con las quejas recibidas, generador de un ambiente inadecuado en la mercantil, subrayando que las sentencias dictadas a propósito del despido (primero la del Juzgado, y después la de esta Sala) no determinan que no fueran ciertas esas conductas, de manera que la improcedencia del despido descansa en la falta de concreción de los incumplimientos, obedeciendo la comunicación empresarial al intento de mejorar la convivencia en la empresa ante el mal clima e inadecuado ambiente que ha provocado la conducta de la trabajadora y las quejas de las empleadas.

El recurso de la parte actora plantea un único motivo de censura jurídica y por tanto conforme a la letra c) del art.193 LRJS (aunque erróneamente amparado en las letras a) o b) del art193 LRJS , error que la Sala salva), solicitando el reconocimiento de la vulneración del derecho al honor dados los términos en que está redactada la nota publicada en el tablón de anuncios del centro de trabajo, exigiendo la reparación del mismo, y el abono de una indemnización de 10.000 euros por los daños y perjuicios causados, así como la colocación de la sentencia en el tablón de anuncios de la empresa.

SEGUNDO.- Concretamente la denuncia jurídica que alberga el motivo se sustenta en la infracción de los arts.18.1 de la Constitución Española (CE) en relación con el art.10 CE y art.7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo de Protección Civil del derecho al honor , a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en relación con la SSTC 180/1999 y 282/2000 de 27 de noviembre , constituyendo su basamento los siguientes argumentos:

a) *La nota reproducida en la sentencia va más allá de una mera información sobre el despido de la trabajadora, atribuyéndole conductas generadoras de problemas de convivencia en la empresa, así como socavar los valores y el respeto mutuo exigible;*

- b) No cabe justificar la íntima relación entre la redacción de la nota y los motivos del despido, sin que se hubieran publicitado en la empresa despidos anteriores, ni se limitó la nota a una referencia genérica a las causas de despido en que se subsumió la conducta de la actora (transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza), sino que califica y censura su comportamiento, atribuyéndole la ruptura de la convivencia en la empresa;
- c) No es cierto que la sentencia de despido tenga por acreditados los incumplimientos imputados a la trabajadora en la comunicación de despido;
- d) En ningún caso se justifica la publicidad de la nota referida al despido de la demandante, que no cuenta con precedentes y que trasciende del derecho de información porque descalifica a la trabajadora;
- e) No se ha acreditado, ni trasciende a la sentencia de despido ni a la actual, cuál era el ambiente de trabajo en la empresa más allá de las quejas que se desprendían del informe de la ETT, y las supuestas entrevistas a tres trabajadoras, que no refleja la carta de despido, ni prestaron declaración como testigos.

Comenzaremos recordando, al igual que de manera exhaustiva e impecable lo hace la sentencia de instancia, la doctrina constitucional y de la Sala Cuarta, de acuerdo con la cual el derecho al honor está directa e intensamente relacionado con la dignidad de la persona, dignidad que, por expresa disposición de la Constitución es, junto a los derechos inviolables inherentes a ella, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás, fundamento del orden político y de la paz social, y precisamente por esta vinculación con la dignidad humana, todas las personas son titulares del derecho al honor, reconocido en el art.18.1 CE junto al derecho a la intimidad y a la imagen, derecho que se alza como límite a la libertad de expresión e información. Ello es así pues mediante el derecho al honor se protege la reputación, la buena fama, en suma, lo que la persona merece ante los demás, de forma que como expresa STC 216/2006, de 3 de julio , el derecho al honor protege frente a atentados en la reputación personal impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella.

En el derecho al honor está incluido el derecho al prestigio profesional, que forma parte del marco externo de trascendencia en que se desenvuelve el honor, y en relación al derecho a la información y su relación con el derecho al honor y a la imagen, la STJ de Galicia (sentencia1637/2015), afirma que " Desde la perspectiva del peso relativo de los derechos fundamentales que entran en colisión, la ponderación debe tener en cuenta si la información tiene relevancia pública o interés general o se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública (STC 68/2008 ; SSTS 25 de octubre de 2000 , 14 de marzo de 2003, rec. nº 2313/1997 , 19 de julio de 2004, rec. nº 5106/2000 , y 6 de julio de 2009, rec. nº 906/2006), pues entonces el peso de la libertad de información es más intenso. El Tribunal Constitucional, en su STC 19/2014 (FJ 7), ha afirmado en este sentido que «dado que la protección constitucional se ciñe a la transmisión de hechos 'noticiables' por su importancia o relevancia social para contribuir a la formación de la opinión pública, tales hechos deben versar sobre aspectos conectados a la proyección pública de la persona a la que se refiere, o a las características del hecho en que esa persona se haya visto involucrada (STC 12/2012 , FJ 4)¿."

De esta forma, para que la libertad de información pueda prevalecer sobre el derecho al honor, se exige que la información cumpla el requisito de la veracidad como resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia ajustándose a las circunstancias del caso.

Pues bien, *el despido de la demandante al que alude la nota publicada por la empresa, se declaró improcedente en la sentencia del Juzgado de lo Social nº 8 de Bilbao de 23 de marzo de 2017 , que confirmamos -salvo en el punto relativo al salario de la trabajadora, en que se estimó el recurso de la empresa- en nuestra sentencia de 26 de septiembre de 2017 (rec.1875/2017). En concreto, esta Sala en orden a la calificación como improcedente del despido afirmó que la comunicación era deficiente tal y como la instancia había considerado, puesto que no especificaba, en orden a la doble imputación que contenía referida a la presunta conducta de la actora con las trabajadoras de una ETT, y a su conducta respecto al personal de la propia MUGAPE, los nombres de las trabajadoras teóricamente afectadas, ni las fechas en que tuvieron lugar esas conductas ni las circunstancias laborales en que se produjeron, causando todo ello indefensión a la trabajadora, pero es que además añadíamos que " Sin perjuicio de lo anterior y a efectos meramente dialécticos, aunque convalidáramos formalmente la susodicha carta, el resultado sería igualmente desestimatorio. A tal efecto, si atendemos al relato fáctico tal y como definitivamente ha quedado*

conformado, no figuran como probadas ninguna de las imputaciones que se le realizan en la misma. Incluso el séptimo ordinal de la resolución de instancia, que se refiere al escrito de Adecco, se limita a transcribir su contenido, pero sin asumirlo como propio en momento alguno. Carga de la prueba que, recordemos, le correspondía a la empleadora.... "

Fue por tanto la insuficiencia de la comunicación empresarial el basamento de la improcedencia del despido, pero además en ningún caso se tuvieron por probados los incumplimientos atribuidos a la demandante.

En esta tesitura, la publicación por la empresa al día siguiente del despido, de la nota en cuestión, redactada en los términos reproducidos en sentencia, cuando no consta que se haya publicitado en la empresa ni de esa forma, ni de ninguna otra otros despidos (como se desprende del hecho probado cuarto de la sentencia) entendemos, apartándonos en este punto de la decisión del Juzgado, que *no está amparada ni por la libertad de expresión de la empresa, ni por su derecho a transmitir información, pues siendo más que cuestionable el derecho de la empresa a publicitar las sanciones disciplinarias impuestas a sus trabajadores precisamente por la repercusión de tal dato en los derechos fundamentales reconocidos en el art.18 CE , en este supuesto ni siquiera se trataba de una información veraz a la luz del pronunciamiento judicial sobre el despido.*

En efecto, la nota colocada por la empresa en el tablón de anuncios es una comunicación interna fechada el 28 de octubre de 2016 del Departamento de RRHH, destinada a informar a los trabajadores de los motivos del despido de la actora, que literalmente reza: " *A modo aclaratorio e informativo para todos los trabajadores, la dirección de la empresa ha creído conveniente emitir un comunicado explicando los motivos del despido disciplinario ocurrido ayer, y del que todos sois conocedores . Como se ha dicho anteriormente, se trata de un despido disciplinario por haber cometido una falta muy grave continuada en el tiempo. La dirección de la empresa tras las quejas recibidas por conducta inapropiada y faltas de respeto de dicha trabajadora, y tras comprobar los hechos, concluye que se trata de una falta grave inadmisibles. Por este motivo, y con la intención de contribuir al bienestar y mejor convivencia de los trabajadores y mantener los valores y el respeto mutuo en la empresa, se decide sancionar y tomar dichas medidas "*

Y no resulta amparada por ninguno de esos derechos que esgrime la empresa desde el momento en que se está publicitando la sanción disciplinaria impuesta a la actora " **por haber incurrido en falta muy grave continuada en el tiempo** " , con base en "**quejas recibidas por conducta inapropiada y faltas de respeto de dicha trabajadora**" , estando ante una " **falta grave inadmisibles**" , añadiendo que " **la sanción de despido se impone con la intención de contribuir al bienestar y mejor convivencia de los trabajadores y mantener los valores y el respeto mutuo en la empresa**" , cuando esa sanción disciplinaria, el despido, se ha declarado improcedente, es decir, no ajustado a derecho por las razones ya expuestas.

Acierta la recurrente cuando afirma que la nota va más allá del derecho a la transmisión de información que tiene la empresa, sin que se adviertan razones que justifiquen la difusión de un despido disciplinario, máxime de forma prácticamente inmediata a acordarlo, sin esperar a la previsible impugnación judicial del mismo por la trabajadora afectada y su resultado, en este caso claramente contrario a la postura empresarial expuesta en la nota, que descalifica claramente a la trabajadora desde el momento en que se le atribuye la comisión de una falta muy grave continuada vinculada con la creación de un mal clima en la empresa.

En consecuencia apreciamos la lesión del derecho al honor y a la imagen de la trabajadora, proceder empresarial no amparado en los derechos que esgrime la mercantil y aprecia el Juzgado, como también concluimos que de la conducta empresarial examinada se han derivado perjuicios a la trabajadora que deben ser indemnizados.

Ello es así pues la lesión del derecho fundamental determina el derecho a la indemnización (arts.182 y 183.1 LRJS) , solicitando en demanda, en petición reproducida en el acto del juicio y en el recurso, una indemnización de 10.000 euros. La empresa se opone también a este importe indemnizatorio, negando que se acredite el daño, y en concreto objeta que es en el recurso de suplicación cuando por vez primera se alega el quebranto de salud vinculado al proceso de baja médica por el trastorno ansioso depresivo expuesto, que ocasionó el proceso de IT en el que estuvo incurso entre diciembre de 2016 y el 28 de noviembre de 2017.

En este punto, asiste razón a la empresa pero solo en parte; en demanda se exponía el cuadro psíquico vinculado al conflicto laboral que la sentencia ha dado por acreditado (cuadro de ansiedad manifiesta, ánimo deprimido, angustia, anhedonia parcial, insomnio. diagnosticado como trastorno ansioso depresivo), cuadro que se agudizó tras el

despido, pero no recoge que haya determinado el proceso de IT que se indica en el recurso, y no consta la causa de la baja médica, y además la sentencia refleja que ese cuadro comenzó en marzo de 2017 (no en diciembre de 2016, fecha de la baja médica).

En cualquier caso, se ha probado la lesión del derecho fundamental esgrimido, la vulneración del derecho al honor e imagen de la trabajadora, y si bien consideramos que no se justifica por la actora que ascienda el daño ocasionado a la cifra que postula (10.000 euros), desde el momento en que se ha producido un daño al honor y a la imagen de la trabajadora nace la obligación de indemnizar. Pues bien, encontrando la conducta de la empresarial encuadramiento en la infracción muy grave del art.8.11 de la LISOS (actos del empresario contrarios a la consideración debida a la dignidad de los trabajadores), de conformidad con el criterio de la Sala Cuarta, seguido por esta Sala de la Social conforme al cual resulta adecuado para la fijación del importe de la indemnización acudir a la LISOS, y a la cuantía de las sanciones muy graves que contempla (art.40.1 c) LISOS), en el particular supuesto, acudimos a la graduación de la sanción en su grado mínimo -al no concurrir circunstancias que agraven la conducta empresarial más allá de su indebido proceder al publicar la nota referida al despido de la trabajadora-, por lo que fijamos en 6.500 euros el importe de la indemnización.

De conformidad con cuanto antecede, procede estimar el recurso de suplicación en los términos expuestos, acogiendo también la petición relativa a la publicación en el tablón de anuncios de la empresa si bien ciñéndola al fallo, a la parte dispositiva de esta sentencia, exposición que se mantendrá durante una semana, tiempo que entendemos suficiente para que se observe la necesaria publicidad reparadora.

TERCERO.- La estimación del recurso de suplicación determina que no haya condena en costas (art.235 LRJS).

FALLAMOS

Se **estima parcialmente** el recurso de suplicación interpuesto por Doña Bárbara contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Bilbao de fecha 28-12-17 , dictada en los autos nº 958/17, de tutela de derechos fundamentales, vulneración del derecho al honor e indemnización de daños, seguidos por la citada recurrente contra MUGAPE S.L. siendo parte el Ministerio Fiscal. Se revoca la sentencia y declarando la lesión del derecho al honor de Doña Bárbara por parte de MUGAPE SL por los términos en que se redactó la nota publicada en el tablón de anuncios de la empresa el 28 de octubre de 2016 relativa al despido de dicha trabajadora, se condena a la empresa a indemnizarle en 6.500 euros en concepto de daño moral causado, y a la publicación del fallo de esta sentencia en el tablón de anuncios de la empresa durante una semana. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Iltmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar** , al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-0455-18.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699- 0000-66-0455-18.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.