

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Castilla-La Mancha núm. 423/2006 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 9 marzo

Recurso núm. 1/2006.

En Albacete, a nueve de marzo de dos mil seis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los Ilmos. Sres.

Magistrados citados al margen, y

en nombre del rey

ha dictado la siguiente

sentencia n.º 423

En el Recurso de Suplicación número 1/06, interpuesto por J., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Uno de Cuenca, de fecha 26-9-2005, en los autos número 560/05, sobre despido por derechos fundamentales, siendo recurrido Ministerio Fiscal y [Mercadona](#).

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Fernando Muñoz Esteban.

antecedentes de hecho

primero que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: « fallo: Desestimo la demanda de Dª J. contra [Mercadona](#), declaro improcedente el despido de la trabajadora y condeno a la empresa a que, a su opción que deberá realizar en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, sin esperar a su firmeza, mediante escrito o comparecencia en la Secretaría de este Juzgado readmita a la trabajadora o le abone la cantidad de 5.187,45 € y 402,60 € en concepto de salarios de tramitación (entre el 28 de mayo y 6 de junio de 2005)».

segundo que en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:

I.-La actora Dª J. ha prestado servicios para la demandada [Mercadona](#) desde el 9-4-02, con categoría profesional de Gerente A, fija, percibiendo un salario a efectos de despido de 36,60 € diarios.

II.-La demandante **con fecha 27-5-05 recibió notificación de despido con efectos 27-5-05**, por los motivos que en dicho documento obrante en autos se detallan y que por su extensión se dan aquí por reproducidos.

III.-**La empresa ha reconocido la improcedencia del despido**, consignando la cantidad de 5.187,45 €, en concepto de indemnización en la cuenta bancaria de éste juzgado el 2-6-05.

IV.-Dicha circunstancia fue notificada a la actora por la empresa demandada mediante carta remitida el 7-6-05 certificada recibida el 8-6-05.

V.-La categoría de la actora implica el desarrollo de las funciones de limpieza, cajera y reposición de mercancías, con carácter rotativo.

VI.-Del 27-1-05 al 30-4-05 la actora permaneció en situación de Incapacidad Temporal con el diagnóstico: ansioso-depresivo.

VII.-Desde su reincorporación de la situación de Incapacidad Temporal, se producen en la actora un cambio de actitud en su trabajo, por lo que fue amonestada verbalmente en cinco ocasiones por parte del Coordinador Jefe de Planta, por no encarar productos, no retirar yoghoures caducados, actitud profesional inadecuada en caja, desmotivación, falta de interés y rendimiento.

VIII.-La actora ha desarrollado funciones de limpieza, compaginándolo con los de reponedora y cajera, apreciándose más labores de limpieza por parte de la actora. A partir de noviembre de 2004, fecha en que la empresa implanta un nuevo sistema de limpieza, asigna esas funciones a la actora y a otra compañera (Catalina) porque son las que habían recibido la formación específica sobre limpieza, y hasta tanto se formara a otros trabajadores.

IX.-Catalina, con igual categoría profesional que la actora, ha permanecido en esas funciones de limpieza desde enero a septiembre, en que ha pasado a pescadería, en función del carácter rotatorio.

X.-Los peritos Sra. Juan María y Marco A., trataron a la actora en septiembre de 2005, fecha en que así mismo emitieron sus informes clínicos.

XI.-La valoración mínima de funciones en Mercadona es 7, la actora ha obtenido 8 y 9.

XII.-Después de que la actora hizo constar al Coordinador que tenía problemas en el desarrollo de las funciones de limpieza, aquel solicitó a los compañeros de la trabajadora, «que intentaran ayudarle», «que tuvieran atenciones con ella» y «que no ensuciaran tanto».

XIII.-Trabajadores de la demandada solicitan voluntariamente desarrollar funciones de limpieza, bien por que requieren menos responsabilidad que cajera o reponedora, y se encuentran más cómodos o independientes.

XIV.-La actora no ostenta cargo de representación sindical.

XV.-Se ha celebrado la conciliación previa, que resultó intentada sin avenencia.

tercero que, en tiempo y forma, por la parte demandante, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

fundamentos de derecho

primero disconforme la actora con la sentencia de instancia, interpone recurso de suplicación con la doble finalidad de revisar la declaración fáctica y examinar el Derecho.

Así, el motivo Primero pretende, al amparo del apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral (rcl 1995, 1144 y 1563) , la revisión de Hechos Probados, solicitando la supresión del Hecho Probado Séptimo, así como la adición al Hecho Sexto de un nuevo párrafo y que se dé nueva redacción al Hecho Octavo y a continuación se inserte un Hecho nuevo.

A dicho motivo se opone la demandada en su escrito de impugnación por las razones aducidas en el mismo.

Ahora bien, a la vista de las alegaciones realizadas, se ha de significar lo siguiente:

1.-El recurso de suplicación es de naturaleza extraordinaria y a diferencia del recurso ordinario de apelación (en el que el Tribunal «ad quem» puede revisar «ex novo» los elementos fácticos y consideraciones jurídicas de la sentencia recurrida) dicho recurso -a modo de pequeña casación- no faculta al Tribunal sino para analizar los concretos motivos del recurso, que han de ser canalizados por la vía de los párrafos a), b) ó c) del art. 191 de la lpl, según se articule una denuncia de normativa procesal, generadora de indefensión y que produce la consecuencia prevista en el art. 200 lpl, se denuncien yerros fácticos evidentes y trascendentes al fallo y/o, finalmente, se invoquen infracciones de normativa sustantiva o material, postulando en estos dos supuestos, a diferencia del primero, las consecuencias contempladas en los arts. 201 ó 202 lpl.

2.-Asimismo, ha de tenerse en cuenta, por un lado, que las cuestiones de hecho y de derecho ineludiblemente han de ser tratadas por separado, y por otro, que sólo cuando se aprecia la infracción denunciada, procede la estimación del recurso, bien entendido que el error de derecho en la apreciación de la prueba, por aducirse infracción de una norma, ha de formalizarse por la vía del artículo 191 c) lpl, y que, en lo que respecta al error fáctico, que ha de denunciarse por el cauce del artículo 191 b) lpl, no es posible ignorar que, dada esa extraordinaria naturaleza del recurso de suplicación, de la doctrina sentada respecto al mismo se desprenden una serie de «reglas básicas», cuya finalidad es evitar que la discrecionalidad judicial se extralimite hasta el punto de

transformarlo en una segunda instancia, pudiendo compendiarse estas reglas, en lo que aquí interesa, del siguiente modo:

1º) La revisión de hechos no faculta al Tribunal a efectuar una nueva valoración global y conjunta de la prueba practicada, sino que la misma debe operar sobre la prueba documental o pericial alegada que demuestre patentemente el error de hecho, bien entendido que su apreciación no puede entrañar denegación de las facultades valorativas de la prueba atribuidas al Juzgador «a quo», a quien corresponde, en virtud de lo dispuesto en el artículo 97 de la lpl, apreciar todos los elementos de convicción aportados al proceso y declarar, en función de éstos, los que estime probados.

2º) No es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que la sirvieron de fundamento, en cuanto no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el juzgador, por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada (ssts 16 de diciembre de 1967 [RJ 1967, 4649] , 18 [RJ 1968, 1258] y 27 de marzo de 1968 [RJ 1968, 2101] , 8 y 30 de junio de 1978 [RJ 1978, 2476] , y 6 de mayo de 1985 [RJ 1985, 2664]).

3º) En el supuesto de documento o documentos contradictorios y en la medida que de ellos puedan extraerse conclusiones contrarias e incompatibles, debe prevalecer la solución fáctica realizada por el juez o Tribunal de Instancia, órgano judicial soberano para la apreciación de la prueba (stc 44/1989, 20 de febrero [rtc 1989, 44] y 24/1990, de 15 de febrero [rtc 1990, 24]). Así, en la valoración de contradictorios informes periciales ha de estarse al que haya servido de base a la resolución recurrida, salvo que, notoriamente, se demuestre el error en que ha incurrido el juez de instancia en su elección, por tener el postergado o rechazado una mayor credibilidad (sentencias del Tribunal Supremo de 22-5-1984 [RJ 1984, 3062] , 24-12-1986 [RJ 1986, 7603] y 22-12-1989 [RJ 1989, 9256] , entre otras).

4º) No pueden introducirse en el momento de la suplicación, cuestiones fácticas novedosas y que no hayan sido objeto de alegación y, en su caso, debate en la instancia (ssts de 18-7-1984 [RJ 1984, 4195] y 3-3-1987 [RJ 1987, 1325] , entre otras muchas), debiendo subrayarse que siendo únicamente las pruebas documental y pericial aptas. para amparar este tipo de motivo, sólo son admisibles para poner de relieve el yerro fáctico los documentos hábiles que ostenten un decisivo valor probatorio y tengan concluyente poder de convicción por su eficacia, suficiencia o idoneidad (ssts de 19-11-1987 [RJ 1987, 8028] y 18-1-1988 [RJ 1988, 6]), de forma que el error que se denuncia ha de quedar de manifiesto de manera clara, evidente y directa, sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas (STS de 18-1-1988, entre otras), a lo que se ha de añadir que el recurso se da contra el fallo y no contra los hechos o consideraciones jurídicas de la sentencia, siendo intrascendentes al recurso las denuncias por error de hecho o infracción jurídica que no alteren el sentido del fallo (SS. del Tribunal Supremo de 18-10-1982 [RJ 1982, 6190] y 16-3-1987 [RJ 1987, 1616] , entre otras muchas).

Pues bien, en el supuesto de autos, se observa que la recurrente pretende la supresión íntegra del Hecho Probado Séptimo y alega que tiene su fundamento en los docs. Núms. 3 al 9 de la documental de la demandada realizando una serie de consideraciones sobre ellos y tratando de apoyarse asimismo en la prueba testifical, debiendo rechazarse la revisión pretendida ya que si la testifical es inidónea para solicitar la misma, los documentos de referencia no resulta que el juez haya incurrido en un error susceptible de ser corregido por esta Sala. Como igualmente debe rechazarse la adición al Hecho Probado Sexto solicitada por la recurrente, la cual trata de apoyarse en deducciones y argumentaciones pero sin que se evidencie de la documental designada un error en la relación fáctica con trascendencia a la parte dispositiva. Asimismo, en lo que respecta a la modificación del Hecho Probado Octavo, se observa nuevamente que no se apoya en ningún documento que evidencie una equivocación del juzgador, siendo por lo demás absolutamente intrascendente al fallo la revisión pretendida, como igualmente lo es la adición del hecho referente a que la actora contrajo matrimonio poco después de ser despedida.

Por todo lo cual, conforme a lo indicado anteriormente, debe decaer el motivo Primero del recurso formalizado por la actora.

segundo el examen del Derecho que constituye el segundo motivo del recurso de la actora es por infracción, por aplicación incorrecta, de los arts. 24, 10 y 15 de la Constitución (rcl 1978, 2836) , así como los arts. 4.2 e) y 17 del Estatuto de los Trabajadores (rcl 1995, 997) , solicitando la aplicación del art. 56.5 y 56.6 de dicho Texto Legal en relación al art. 108.2 lpl (rcl 1995, 1144 y 1563) y citando asimismo el art. 179.2 de esta Ley. A dicho motivo se opone igualmente la parte demandada en su escrito de impugnación por los motivos señalados en el mismo.

Sentado lo anterior, se ha de significar que, debiendo partirse necesariamente del inalterado relato fáctico de la sentencia, ha de decaer también este motivo con base en las consideraciones siguientes: 1ª) Constituyendo el despido la forma de extinción del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario, el art. 108.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, al igual que el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores, determina que el Juez ha de calificar en el fallo de la sentencia el despido como procedente, improcedente o nulo, habiéndose establecido en el art. 108.2 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral la exigencia de declarar el despido nulo cuando tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la Ley, o se produzca con violación de los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, lo que se ha recogido igualmente en la redacción dada al art. 55.5 del Estatuto de los Trabajadores empleando unos términos prácticamente idénticos, mientras que, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 55.4 ET y 108.1 de la lpl, se ha de declarar improcedente el despido tanto en el supuesto de que no quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación como cuando en su forma no se ajuste el despido a lo establecido en el apartado 1 del propio art. 55 del Estatuto de los Trabajadores, en que se exige que el despido sea notificado por escrito al trabajador haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos; bien entendido que si se acreditara que el móvil del despido obedeciera a alguna de las causas a que se refiere el art. 108.2 de la lpl «el Juez se pronunciará sobre ella, con independencia de cuál haya sido la forma del mismo» (art. 108.3 de la lpl).

2ª) El acoso moral o «mobbing», define una situación de hostigamiento que sufre un trabajador sobre el que se ejercen conductas de violencia psicológica de forma prolongada y que le conducen al extrañamiento social en el marco laboral, le causan enfermedades psicosomáticas y estados de ansiedad y, en ocasiones, provocan que abandone el empleo al no poder soportar el estrés al que se encuentra sometido.

Así, no han faltado los intentos de acotar el concepto de «mobbing», pudiendo destacarse los tres que siguen:

a) El de quienes entienden que se trata del fenómeno en que una persona o grupo de personas ejerce una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente (al menos una vez por semana) y durante un tiempo prolongado (más de seis meses), sobre otra persona en el lugar de trabajo, con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo.

b) El expuesto por la Comisión Europea, que en un intento de aquilatar el concepto definía el «mobbing» el 14 de mayo de 2001 como un comportamiento negativo entre compañeros o entre superiores e inferiores jerárquicos, a causa del cual el afectado es objeto de acoso y ataques sistemáticos y durante mucho tiempo, de modo directo o indirecto, por parte de una o más personas, con el objetivo o el efecto de hacerle el vacío.

c) Jurídicamente ha sido definido como presión laboral tendente a la autoeliminación de un trabajador mediante su denigración laboral. Sus elementos son, pues, los siguientes:

1. Presión. Para que pueda hablarse de «mobbing» es necesario que se ejerza una presión y que la víctima sienta esa presión. Por presión se entiende toda conducta que desde un punto de vista objetivo puede ser percibida como un ataque.

2. Laboral. La presión sufrida debe ser consecuencia de la actividad laboral que se realiza en el lugar de trabajo, lo que implica que debe ser cometida por miembros de la empresa.

3. Tendenciosa. Lo que significa que la presión laboral debe responder a un plan, explícito o implícito. Dicho plan requiere una permanencia en el tiempo; para que se pueda hablar de un comportamiento tendente a algo es necesario que se repita a lo largo de un período, pues de lo contrario estaríamos ante un hecho puntual y no ante una situación de «mobbing».

Pues bien, en el supuesto ahora enjuiciado, de los autos resulta que se implantó un nuevo sistema de limpieza en noviembre de 2004 y que desde la reincorporación de la actora después de haber permanecido en situación de incapacidad temporal se produjo en ella un cambio de actitud en su trabajo, por lo que fue amonestada verbalmente en cinco ocasiones (Hecho Probado Séptimo), sin que quepa hablar de un acoso moral o psicológico a la demandante (que requeriría, conforme a lo indicado, una presión laboral tendenciosa sobre la trabajadora

causante de un daño psicológico) ni de discriminación alguna, siendo especialmente significativo al respecto que otra compañera, Catalina, con igual categoría profesional que ella, llevara a cabo las mismas funciones sin problema alguno, y que la empresa, tras hacer constar la actora que tenía problemas en el desarrollo de las funciones de limpieza, pidió a los compañeros de la trabajadora por medio del Coordinador que intentaran ayudarla, que tuvieran atenciones con ella y que no ensuciaran tanto, lo que evidencia que no existía ninguna actitud de acoso o de segregación por parte de la empresa, no apareciendo vulneración de derechos fundamentales como móvil del despido, ni tampoco siquiera indicio alguno de que se haya producido una actuación de la empresa vulneradora de sus derechos fundamentales (que de haberse dado habría supuesto la inversión de la carga de la prueba, según tiene establecido el Tribunal Constitucional en múltiples sentencias, entre ellas la 38/1981 [rtc 1981, 38] , la 114/1989 [rtc 1989, 114] y la 21/1992 [rtc 1992, 21]). Debiendo subrayarse por lo demás que la tensión generada en el trabajo o por el trabajo no puede calificarse sin más como «mobbing», que consiste en la creación de un ambiente hostil hasta hacerlo insoportable para el trabajador, a lo que se ha de añadir que una crisis depresiva o de ansiedad por el trabajo no necesariamente deriva de un acoso moral o psicológico, y en consecuencia, no podría calificarse el despido como nulo, ni procedería indemnización alguna derivada de una infracción de derechos fundamentales, y al haberlo entendido así la sentencia de instancia, no incurriendo la misma en la infracción de los preceptos denunciada, procede la desestimación del recurso y la confirmación de dicha resolución.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y especial aplicación.

fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por J. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Uno de Cuenca de fecha 26 de septiembre de 2005 en virtud de demanda formulada contra Ministerio Fiscal y [Mercadona](#) en reclamación por despido por derechos fundamentales, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia.