

Comentada en "Aspectos procesales relativos a la extinción de la relación laboral en el contexto de la vulneración de los derechos fundamentales"

RESUMEN

El TSJ desestima el rec. de suplicación interpuesto por la mancomunidad de gestión de residuos demandada contra sentencia que declaró la nulidad del despido disciplinario de la trabajadora accionante. Señala la Sala que no se ha probado que la actora hubiera dado instrucciones a ningún representante sindical sobre la forma de negociar el convenio colectivo durante los descansos de las sesiones de la mesa negociadora y, por tanto, no existe falta laboral alguna merecedora de la sanción de despido, por el contrario, se da un panorama indiciario discriminatorio que ha impedido que la actora, como afiliada sindical, pueda pacíficamente ejercer su derecho fundamental a la libertad de expresión y que dicho derecho le pueda servir de soporte para poder hacer efectivo el ejercicio del derecho de libertad sindical. Formula Voto Particular la Excm. Sra. Dª. Ana María Orellana Cano.

NORMATIVA ESTUDIADA

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.0 art.24 art.28

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CAUSAS DE DESPIDO

OFENSAS VERBALES O FÍSICAS

Límites de la libertad de expresión

Dirigidas contra:

El empresario o la empresa

CONTRATO DE TRABAJO

EXTINCIÓN DEL CONTRATO

Despido disciplinario

Calificación y efectos

Despido nulo

Violación de derechos fundamentales

DERECHOS FUNDAMENTALES

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

En general

SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS

SERVICIOS PÚBLICOS

SINDICATOS

LIBERTAD SINDICAL

De los trabajadores

No discriminación por afiliación o no afiliación a sindicato

En general

Lesión

Discriminación

Conducta antisindical

De empresarios u organizaciones empresariales

TRABAJADOR

DERECHOS EN LA RELACIÓN DE TRABAJO

No discriminación

En materia de despido

FICHA TÉCNICA

Favorable a: *Trabajador*; Desfavorable a: *Empresa/Empresario*

Procedimiento: *Suplicación; despido disciplinario*

Legislación

Aplica art.0, art.24, art.28 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.96, art.97.2, art.99, art.108.2, art.179.2, art.191, art.231, art.235.2 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.4.2, art.45.1, art.54.2, art.55.1, art.55.4, art.55.5, art.56.1, art.58, art.87.1, art.88.1 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.2.1 de LO 11/1985 de 2 agosto 1985. Libertad Sindical

Cita art.7, art.14, art.20 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1258 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre DERECHOS FUNDAMENTALES - LIBERTAD DE EXPRESIÓN - En general STC Sala 2ª de 15 noviembre 2004 (J2004/174070)

Cita en el mismo sentido sobre DERECHOS FUNDAMENTALES - LIBERTAD DE EXPRESIÓN - En general STC Sala 2ª de 26 noviembre 2001 (J2001/53278)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 3 julio 2001 (J2001/31246)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 11 junio 1994 (J1994/5293)

Cita en el mismo sentido STC Pleno de 9 mayo 1994 (J1994/4117)

Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 1 marzo 1993 (J1993/1994)

Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 31 mayo 1990 (J1990/5729)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 28 octubre 1985 (J1985/119)

Cita en el mismo sentido STC Pleno de 30 abril 1985 (J1985/58)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario - Calificación y efectos - Despido nulo - Violación de derechos fundamentales, TRABAJADOR - DERECHOS EN LA RELACIÓN DE TRABAJO - No discriminación - En materia de despido, SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL - Lesión - Discriminación STC Sala 2ª de 27 marzo 1985 (J1985/47)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 7 mayo 1984 (J1984/55)

Cita en el mismo sentido sobre SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL - Lesión - Discriminación, CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario - Calificación y efectos - Despido nulo - Violación de derechos fundamentales, TRABAJADOR - DERECHOS EN LA RELACIÓN DE TRABAJO - No discriminación - En materia de despido STC Sala 2ª de 23 noviembre 1981 (J1981/38)

Bibliografía

Comentada en "Aspectos procesales relativos a la extinción de la relación laboral en el contexto de la vulneración de los derechos fundamentales"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente fue demandado, junto al Mº FISCAL, por Dª Mari Luz, en demanda de despido, se celebró el juicio y el 27 de noviembre de dos mil seis se dictó sentencia por el referido Juzgado, estimando la pretensión y declarando nulo el despido de la actora.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

"PRIMERO.- La actora Dª Mari Luz con D.N.I. núm. NUM000 ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada Mancomunidad de Gestión de Residuos Sólidos Urbanos del Guadalquivir desde el 13/9/1.994, al principio con la categoría de auxiliar administrativo, y en la actualidad con la de Jefe de Área de Recursos Humanos y percibiendo un salario diario a efectos de despido de 104,92 euros.

Los contratos de la actora constan en autos (folios 201 y siguientes de la prueba aportada por la parte actora).

La actora pasó a desempeñar las funciones de Jefa de Área el 1/5/2003.

SEGUNDO.- La entidad demandada aglutina a Municipios de la Provincia de Sevilla, teniendo como objeto social la gestión de recogida, transporte y eliminación de los residuos sólidos urbanos. La estructura organizativa de la empresa consta de un Presidente, un Gerente y 4 Áreas (económica, jurídica, técnica y de recursos humanos) a cuyos respectivos frentes se encuentran trabajadores de la demandada con la categoría de Jefes de Área.

Desde octubre de 2003 el Presidente es el Alcalde de Puebla del Río D. Carlos Jesús y el Gerente es D. José Antonio que ocupa el cargo desde diciembre de 2003, si bien su contrato es de alta dirección y se formalizó en febrero de 2004.

A partir de febrero de 2004 el Gerente pasó a asumir algunas competencias y atribuciones que hasta entonces tenía la actora, como eran las de Proyectos, Subvenciones y Desarrollo así como las de Relaciones Institucionales.

TERCERO.- La actora está afiliada al Sindicato UGT habiendo ejercido dentro de dicho sindicato diversas funciones, ya que fue Secretaria de Organización en 1.997; Delegada, así como Presidente del Comité de Empresa en 1.999. En el año 2003 no se presentó a las elecciones y siguió afiliada al Sindicato como militante de base de una manera activa y siendo referente sindical en la empresa como así lo ratifican varios cargos sindicales.

La actora participó en la Mesa de Negociación del III Convenio Colectivo en representación de los trabajadores.

En la Comisión Paritaria del IV Convenio asistió la actora como Asesora.

En la Mesa de Negociación del V Convenio Colectivo la actora asiste a algunas de las sesiones, concretamente las correspondientes a las Actas núm. 5, 7, 8, 9 y 10; en la que la actora estuvo como asesora junto a los otros jefes de áreas y en las cuales tuvo algunas intervenciones sobre algunos aspectos tratados en las mismas (revisión médica, plus de transporte, permisos sindicales, procedimiento disciplinario, crédito horario sindical).

A las demás sesiones de la mesa negociadora (Actas núm. 1, 2, 3, 4, 5, 11, 12, 14, 15) no asistió, ni tampoco al Acta final núm. 16 de la mesa negociadora de fecha 17/5/2006.

En el Acta de la Mesa Negociadora núm. 15 de fecha 18/4/2006 se expone por un miembro de dicha mesa Sr. Felix que la actora había dicho en la Asamblea de trabajadores del día 23/3/2006, que lo que se había negociado no servía para nada y que se debía seguir negociando.

A esta mesa negociadora no asistió la actora.

CUARTO.- A la actora se le incoa un expediente disciplinario en fecha 29/3/2006 y 30/3/2006 a raíz de determinados acontecimientos en relación a ciertos trabajadores de la Mancomunidad con la actora.

Se nombra instructor a D. Jon el cual es cesado y se nombra nueva instructora a D^a Inés que es Secretaria de la Mancomunidad.

Se inicia el pliego de cargos del cual se le da traslado a la actora, al Delegado Sindical de UGT y al Comité de Empresa. La actora y la Federación Provincial de Servicios Públicos de UGT formulan los correspondientes pliegos de descargos.

Los hechos por los que se abrió el expediente disciplinario no coinciden con los del pliego de cargos.

En fecha 14/7/2006 se formula propuesta de resolución que se comunica a la actora.

QUINTO.- En fecha 14/8/2006 se dicta resolución por la empresa demandada, cuyo tenor literal consta en autos y damos por reproducida en aras de la brevedad (folios 18 a 25) en la cual se le comunica a la actora el despido, con efectos de 18/8/2006, siendo la causa del mismo la contenida en el artículo 54. 2 d) del Estatuto de los Trabajadores y los artículos 37.1 c) segundo apartado del IV Convenio Colectivo y 39.1 c) segundo apartado del vigente Convenio.

Los motivos de dicha sanción son esquemáticamente los siguientes: 1º) Haber dicho en la Asamblea "que se había negociado mal" e instaba a la Mesa Negociadora a que se siguiese negociando el Convenio para que se pidiera más, "que se podía sacar más a la Mancomunidad". 2º) Realizar descalificaciones e insultos a la dirección de la Mancomunidad tales como "El Gerente no vale" y el Jefe de Área Técnica es un hijo de puta que tiene muy mala leche". 3º) Que durante la negociación del V Convenio impartió instrucciones a representantes sindicales contrarias a intereses y directrices de la Dirección de la Mancomunidad.

Todo el expediente disciplinario así como las diferentes diligencias, trámites y resoluciones constan en autos (folios de la prueba aportada por la demandada). Asimismo en el Anexo de la prueba de la parte demandada constan todas las citaciones, declaraciones efectuadas con motivo del citado expediente.

SEXTO.- En fecha 16/3/2006, antes de la apertura del expediente, se efectuó una reunión de la Ejecutiva Sindical de UGT de la Mancomunidad (folio 204 de la prueba de la parte actora) a petición de la actora para esclarecer unos acontecimientos acaecidos contra su persona y con respecto a las manifestaciones del Presidente del Comité de Empresa (D. Federico) y el escrito presentado contra ella por D^a Esther; la cual no asistió a dicha reunión pese a haber sido convocada.

SÉPTIMO.- El actor no estando de acuerdo con el despido, interpuso conciliación ante el CMAC el 13/9/2006, celebrada sin avenencia el 26/9/2006.

Formulada demanda el 27/9/2006.

OCTAVO.- La empresa por diferentes causas abrió expedientes disciplinarios a varios trabajadores y entre ellos se abrió expediente a un Inspector de Servicios por insultar a dos trabajadores, siendo dicho expediente archivado. Los expedientes constan en autos y los demás por reproducidos.

NOVENO.- Los testigos deponentes en el acto del juicio se ratificaron en las declaraciones que en su día efectuaron en la instrucción del expediente incoado a la actora, y dan versiones contradictorias de lo ocurrido con relación al citado expediente; ya que unos aseguran que la actora profirió dichas

frases e insultos contra la negociación y otros lo niegan diciendo que solo intervino en la Asamblea para hacer un comentario sobre las afirmaciones de un representante de Limpasam y para señalar que el acuerdo de estabilidad acordado en la Mesa Negociadora le parecía muy interesante.

Aunque todos coinciden en afirmar que la actora es y era una sindicalista activa y referente sindical sobre muchos trabajadores de la empresa."

TERCERO.- El demandado recurrió en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia estimatoria de la pretensión de despido ejercitada por la actora, declarándose nulo su despido por vulneración de derechos fundamentales, se alza el demandado por el cauce de los apartados a) b) y c) del art.191 LPL , pretendiendo, la nulidad de actuaciones desde la admisión de la demanda por defectuosa constitución del litis consorcio pasivo, la nulidad de la Sentencia por incongruencia omisiva y por insuficiencia de hechos; proponiéndose redacción alternativa de los hechos probados 4º, 6º 8º, 9º, 10º y adición de los hechos 11º y 12º; y denunciando la infracción de los arts. 108.2, 96, 179.2 y 181 de la LPL en relación con el art. 55.5 del ET y los arts. 20 y 28.1 de la Constitución en relación los arts. 2.1 y b) y 9 y 12 de LOLS argumentando que no existe vulneración de Derecho Fundamental alguno de los declarados por el Juzgador de la Instancia para declarar dicho despido como Nulo.

SEGUNDO.- El recurrente al amparo del ap. a) del art. 191 LPL solicita la reposición de las actuaciones al momento de la admisión de la demanda a fin de que se requiera a la actora para que amplíe la demanda contra el Sr. Gerente de la Mancomunidad, D. José Antonio a fin de constituir el debido litis consorcio pasivo necesario.

Argumenta que no ha sido adecuadamente constituido el litis consorcio pasivo necesario, ya que según él tendría que haberse citado como demandado al gerente D. José Antonio, ya que nos dice que en el procedimiento se analiza no sólo el despido de la actora sino también la tutela de derechos fundamentales, haciéndose incluso expresa reserva de acciones e identificándose al gerente como autor directo de la conducta lesiva contra los derechos fundamentales de la actora.

Hemos de empezar diciendo que tal alegación no fue realizada por el recurrente al contestar a la demanda ni en ningún momento posterior, hasta hoy. La Sala rechaza este motivo del recurso ya que la exigencia de litisconsorcio necesario en casos de que otros trabajadores pudieran resultar perjudicados por el resultado de la litis, la doctrina jurisprudencial es restrictiva (STS 11-6-94.). A este respecto se ha señalado que el objeto de la acción de despido es esclarecer si el cese del trabajador, dispuesto unilateralmente por la empresa, es procedente, improcedente o nulo y tales cuestiones sólo afectan de forma propia y directa a empleador y al empleado o empleados implicados en el despido analizado, por lo que no existe vinculación propia y directa de la acción de despido con aquellos otros trabajadores de la misma empresa que no han sido despedidos, a los que no considera titulares de la relación jurídica debatida en el pleito de despido, ni puede alcanzarles la decisión judicial que lo resuelva (STS 3-7-01.).

TERCERO.- El recurrente al amparo del ap. a) del art. 191 LPL pretende el que se repongan las actuaciones al momento anterior de dictar sentencia a fin de que se dicte una nueva por infracción del art. 24.1 CE en relación con el 97.2 LPL , por incongruencia omisiva de la sentencia con las pretensiones de las parte.

Arguye que ni se contesta a todos los derechos fundamentales que se dicen vulnerados por la actora ni se concreta si quedan o no acreditados los hechos que se le imputan a la actora.

La pretensión que ejercitó la actora versó sobre la declaración del despido como Nulo y subsidiariamente Improcedente sustentado en la vulneración de diversos Derechos Fundamentales y en la falsedad de las imputaciones contenidas en la carta de despido. La lectura de la Sentencia lleva a la Sala a concluir que se da puntual y específica respuesta a ambos extremos, declarando la Nulidad del despido por lesión de Derechos Fundamentales, en concreto de la Libertad de Expresión y de la Libertad Sindical, y declara que la actora no cometió conducta ilícita alguna de las imputadas en la carta de despido, por no estar acreditadas.

En definitiva, en la Sentencia recurrida no deja imprejuzgada ninguna cuestión que resulte esencial en la resolución del presente despido toda vez que, efectivamente, tras la valoración de la prueba practicada llegó a la conclusión de que la empresa había vulnerado Derechos Fundamentales, la libertad de expresión sindical, de la actora y que los hechos imputados a la misma en la carta de despido no los había cometido ésta, para acabar calificando dicho despido como nulo por vulneración del Derecho Fundamental a la Libertad de Expresión y al de la Libertad Sindical y por tanto entendemos que no se infringió ni el art. 97.2 de la LPL ni el art. 24 de la CE .

Respecto de la aludida falta de respuesta de la sentencia sobre la vulneración de otros Derechos Fundamentales para con la actora (además de los de Libertad de Expresión y Libertad Sindical, el de integridad física y salud, igualdad) hay que señalar que dicha falta de pronunciamiento nunca puede ser constitutiva de incongruencia omisiva de la sentencia ni productora de indefensión para la demandada (como pretende la recurrente) y ello por varias razones:

1) Se trata de una alegación de la parte demandante, hoy impugnante, (la vulneración del derecho a la Integridad Física y la Salud) y no de una alegación de la demandada por lo que en caso de falta de respuesta de la sentencia sobre dicho particular, la indefensión, en el caso de que existiera, se le produciría a la actora pero nunca a la demandada.

2) Por economía jurídica, una vez que la sentencia recurrida declara la vulneración del Derecho Fundamental a la Libertad de Expresión y a la Libertad Sindical ningún interés añadido tiene el pronunciarse sobre la posible vulneración de otros Derechos Fundamentales toda vez que las consecuencias y efectos de dicha lesión no van a ser diferentes ni mayores a los ya producidos.

3) Es reiterada la doctrina constitucional sobre la innecesariedad de que las sentencias se pronuncien sobre todos y cada uno de los Derechos Fundamentales denunciados como vulnerados en una demanda cuando con el análisis y estimación de la vulneración de uno (s) de ellos se alcanza la pretensión esgrimida: véase el caso de denuncia conjunta en una demanda del art. 14 y el 24 (ambos de la CE) o del art. 28 junto con el art. 14 (ambos de la CE) donde es pacífico que el análisis del art. 24 hace innecesario el del análisis del art. 14 e igualmente ocurre cuando se analiza el art. 28 al resultar innecesario analizar el art. 14 de la Constitución .

CUARTO.- El recurrente al amparo del ap. a) del art. 191 LPL pretende la reposición de los autos al momento anterior a dictarse sentencia a fin que de se dicte una nueva por infracción del art. 97.2 LPL .

Arguye el recurrente que no se expresan en los hechos probados, datos suficientes para que esta Sala pueda resolver la presente litis.

Este motivo del recurso debe decaer: la supuesta insuficiencia de los hechos no es tal. Atendiendo al tenor de la resolución judicial recurrida, no puede inferirse en modo alguno, pese a lo que esgrime el recurrente, que la denuncia tenga auténtico fundamento. En efecto, la Sentencia de instancia estableció dos premisas encadenadas: una de carácter doctrinal, sobre el ejercicio de la libertad de expresión por afiliada sindical y ex presidenta del comité de empresa; y otra aplicativa, esto es, que la empresa no había acreditado la concurrencia de una causa objetiva y razonable en el despido.

Así pues, en la denuncia, de este motivo del recurso, subyace la pretensión del recurrente de que el pronunciamiento fuera acorde con sus argumentaciones y su consideración sobre la procedencia del despido. Pero ello no puede articularse bajo la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (ATC 475/1984, de 26 de julio (AUTO), F. 1).

Conforme al artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral la fijación de los hechos es competencia exclusiva del Magistrado de instancia, lo que obliga a atenerse a los declarados probados en la instancia, en atención a la naturaleza cuasicasacional del recurso de suplicación, salvo que en el recurso se alegue la infracción de normas o garantías del procedimiento en relación con la proposición o práctica de la prueba que produzcan indefensión a la parte recurrente; que se aprecie una vulneración de las normas que deban ser observadas en la valoración de la prueba, referidas a la eficacia de un determinado medio de prueba, a las reglas que regulan la carga de la prueba o la formulación de presunciones, o que se acredite que el resultado de la valoración de la prueba es arbitrario, inverosímil o falto de razonabilidad, pues en este caso el juzgador infringiría la norma del ordenamiento jurídico que obliga a valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

En este sentido el Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho a la tutela judicial efectiva no ampara la valoración de la prueba conforme a las pretensiones ejercitadas por la recurrente, sino el derecho de los litigantes a "una valoración de la prueba que no sea manifiestamente irrazonable o totalmente infundada, absurda o notoriamente errónea" (SSTC 484/1984 de 26 de julio y 301/1996 de 25 de octubre).

En consecuencia, al ser doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (STS de 31 de mayo de 1.990), y doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 55/1984, de 7 de Mayo, 145/1985 de 28 de octubre) que únicamente cabe apreciar que produce indefensión la valoración de la prueba cuando exista "una defectuosa utilización de las reglas rectoras de la carga de la prueba" (STC 140/1994 de 9 de mayo), o "por prescindir de la contemplación racional de la prueba de una de las partes" (STC 63/1993 de 1 de marzo), circunstancias que no concurren en el presente caso, por todo ello, se desestima este motivo del recurso, sin que proceda la declaración de nulidad de la sentencia y su retroacción para que el juzgador de la instancia vuelva a dictar otra al no existir la insuficiencia de hechos probados denunciada en relación con la comisión (o no) por parte de la actora de las conductas ilícitas imputadas: todo lo contrario, tanto en los HHPP como en la Fundamentación Jurídica resulta patente que la actora no cometió conducta ilícita alguna de las imputadas e igualmente tampoco resultan innecesarios el párrafo penúltimo del HP Cuarto ni los HHPP Sexto y Octavo de la sentencia recurrida.

QUINTO.- El recurrente al amparo del ap. b) del art. 191 LPL pretende la revisión de los siguientes hechos probados:

1. Hecho probado 4º, suprimiendo únicamente el párrafo que dice: "Los hechos por los que se abrió el expediente disciplinario no coinciden con los del pliego de cargos", quedando el resto del hecho probado CUARTO con la redacción dada por el Juzgador.

Lo apoya en los doc. de los f. 199 a 203 (Pliego de cargos notificado a la actora) 399 a 405 (Propuesta de resolución notificada a la actora) 459 a 470 (Resolución Sancionadora)

2. Hecho probado 6º para que sea suprimido

Lo apoya en los doc. de los f. 406 a 408 del ramo de prueba de la actora (numerado por la actora como 204).

3. Hecho probado 3º para que quede redactado con el siguiente tenor literal:

"La actora no ostenta, ni ha ostentado en el año anterior al despido, la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores (folios 16 y 67 de los autos principales), dimitiendo como miembro del comité de empresa por la candidatura de UGT en febrero de 2.001 (folio 163) y no presentándose a las elecciones sindicales del 2.003 (folios 239 a 244), si bien, siguió afiliada a UGT.

La actora participó en la Mesa de Negociación del IV Convenio Colectivo como Secretaria y asesora de la empresa, lo que motivó la queja de D. Felix, miembro del Comité de Empresa por CC. 00. y la respuesta de la propia actora diciendo que no había incompatibilidad y que en otras negociaciones no se había planteado este problema. (folios 57 y 59 de la documental aportada por Mancomunidad Guadalquivir).

La actora participó como asesora de la Mancomunidad, junto a los otros Jefes de Área en sesiones reflejadas en las actas nº 4 a 10 de la Negociación del V Convenio Colectivo, interviniendo sobre aspectos relativos a su área (revisión médica, plus de transporte, permisos sindicales, procedimiento disciplinario, crédito horario sindical). (Folios 45, 47, 53, 58, 65, 69, 75 del tomo 1 de la prueba documental solicitada por la actora y aportada por mi defendida).

El 2 de diciembre de 2.005 la actora presentó por Registro escrito dirigido al Director-Gerente estableciendo criterios para la negociación del V Convenio Colectivo y ofreciéndose para asesorar y colaborar con la Gerencia en la Negociación Colectiva. (folios 51 y 52 del ramo de prueba de Mancomunidad Guadalquivir, y 154, 155, 361, 362 a 394 del expediente contradictorio).

La actora estuvo de baja por IT desde el 1/12/2005 hasta el 30/1/2.006 (folio 401 del ramo de la actora) no asistiendo a las sesiones reflejadas en las actas 1 a 3 de la Mesa Negociadora del V Convenio Colectivo (folios 28, 33 y 43 del Tomo 1 de prueba solicitada por la actora y aportada por esta parte al acto de juicio). Tampoco asistió de la 11 en adelante, asistiendo sólo titulares, no los distintos Jefes de Áreas como asesores." (Folios 80, 85, 91, 95, 97, 100 y 102 del Tomo 1 de la prueba solicitada por la actora y aportada por esta parte al acto de juicio)."

Lo apoya en los documentos citados.

4. Hecho probado 9º para que quede redactado del siguiente tenor literal:

"Con fecha 23/3/06, cuando la actora asistía a la Asamblea de Trabajadores convocada para la ratificación del Preacuerdo alcanzado en la Mesa Negociadora del y Convenio Colectivo entre la Representación de los Trabajadores y la Representación de la Empresa, de la que formó parte en calidad de miembro asesor designado por la Representación de la Empresa; con anterioridad a la votación del citado acuerdo Ud., tomando la palabra en público manifestó que por parte de la representación de los trabajadores "se había negociado mal" e instaba a la Mesa Negociadora a que se siguiese negociando el Convenio 'para que se pidiese más', "que se podía sacar mas a la Mancomunidad"

La intervención de la actora provocó que en la sesión reflejada en el acta de la Mesa Negociadora nº 15 de fecha 18/4/2.006, el Sr. Felix, miembro del Comité de empresa y Secretario General de Sección Sindical de CC. OO., pidiera explicaciones al Presidente de la Mancomunidad por la intervención de la actora en la Asamblea de Trabajadores"

Lo apoya en los doc. de los f. 355 y 356 del expediente disciplinario y 19 y 20 del ramo de prueba de la Mancomunidad (Acta núm. 15 de la Mesa Negociadora del V Convenio Colectivo) f. 20 del expediente contradictorio consistente (declaración ante la Instructora del Secretario General de la Sección Sindical de CC. OO.) f. 25 y 49 del expediente contradictorio (declaraciones ante la Instructora del Presidente del Comité de Empresa por UGT, Federico)

5. Adición de un nuevo hecho probado, el décimo, con la siguiente redacción:

"En los meses de febrero y marzo del presente año, durante el periodo de negociaciones del V Convenio Colectivo, la actora en reiteradas ocasiones realizó a representantes sindicales comentarios descalificadores e insultantes referidos a la dirección de la Mancomunidad, tales como "el Gerente no vale", "El Jefe del Área Técnica es un hijo de puta que tiene muy mala leche".

Igualmente, a raíz de una intervención del Jefe del Área Técnica en una reunión de la Mesa Negociadora celebrada en el mes de febrero del presente año sobre las faltas de puntualidad la actora. manifestó a varios representantes sindicales que "el Jefe del Área Técnica quería putear a la gente por llegar tarde".

De otra parte, durante el periodo de negociaciones del V Convenio Colectivo; la actora manifestó a representantes sindicales -en relación con la negociación de determinados artículos en los que el Jefe del Área Económica participaba como asesor de la Mancomunidad- que "el Jefe del Área Económica se reía porque nos estaba engañando" refiriéndose a la representación de los trabajadores"

Asimismo, durante el mismo periodo de negociación del V Convenio Colectivo, con carácter previo y en los recesos de dichas reuniones, la actora en repetidas ocasiones impartió instrucciones a representantes sindicales contrarias a intereses y directrices de la Dirección de la Mancomunidad. En concreto en relación al Régimen disciplinario relativo a la graduación de las faltas de asistencia al trabajo, la actora. dio instrucciones a representantes sindicales para que propusieran un criterio de graduación de dichas inasistencias, contrario a los intereses y directrices defendidos por la Dirección."

Lo apoya en los doc. de los f. 20 a 22, 23 a 26 y 47 a 49 del expediente disciplinario (declaraciones de Felix y Federico)

6. Adición de un nuevo hecho probado, el undécimo, con la siguiente redacción:

"La actora después de que el día 6/4/2006 se le comunicara el acuerdo de inicio del expediente disciplinario (folios 73 a 76 del expediente contradictorio) presentó el 9/5/2006 ante la Inspección de Trabajo denuncia por acoso laboral y discriminación de Género, con vulneración de sus derechos fundamentales en el ámbito laboral, incluido el de libertad sindical, contra la empresa Mancomunidad del Guadalquivir y contra el Gerente de la misma, D. José Antonio. (folios 259 a 274 del expediente contradictorio).

Que según informe de la Inspección de Trabajo que obra en los folios 166 y 167 de los autos principales, analizados todos los documentos y testimonios recabados, de la actuación inspectora practicada no se constatan los extremos de la denuncia por cuanto no se ha detectado ningún acto que pueda ser calificado como atentatorio a la dignidad de la trabajadora denunciante en el sentido establecido en el artículo 4.2.e) ET y artículo 8.11 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social."

Lo apoya en los doc. de los f. 73 a 76 del expediente contradictorio (Acuerdo de inicio del expediente contradictorio) 259 a 274 del expediente contradictorio (Denuncia de la actora ante la Inspección de Trabajo) 166 y 167 (Informe de la Inspección de Trabajo)

7. Adición de un nuevo hecho probado, el duodécimo, con la siguiente redacción:

"La actora ha permanecido en situación de IT desde el 30/3/2.006, sin que en el los autos conste que haya causado alta"

Lo apoya en los doc. de los f. 402 del ramo de prueba de la actora.

La Sala no puede acceder a ninguna de las pretensiones revisoras fácticas ya que se incumplen los requisitos referidos a la forma de instrumentalizar la revisión: a) Se limitan doblemente los medios que pongan en evidencia el error del juzgador; por una parte, porque de los diversos medios probatorios existentes únicamente puede acudirse a la prueba documental, sea ésta privada o pública, y a la prueba pericial; por otra, porque tales medios de prueba, como corresponde a un recurso extraordinario, sólo pueden obtenerse de los que obran en autos o se hayan aportado conforme al art. 231 LPL ; b) No basta con que la revisión se base en un documento o pericia, sino que es necesario señalar específicamente el documento objeto de la pretendida revisión; c) El error ha de evidenciarse esencialmente del documento alegado en el que se demuestre su existencia, sin necesidad de que el recurrente realice conjeturas, hipótesis o razonamientos; por ello mismo se impide la inclusión de afirmaciones, valoraciones o juicios críticos sobre la prueba practicada. Esto significa que el error ha de ser evidente, evidencia que ha de destacarse por sí misma, superando la valoración conjunta de las pruebas practicadas que haya podido realizar el juzgador «a quo» y d) No pueden ser combatidos los hechos probados si éstos han sido obtenidos por el Juez del mismo documento en que la parte pretende amparar el recurso.

Por tanto, a través de este recurso no puede pretenderse que el Tribunal Superior entre a efectuar una nueva valoración de la globalidad y conjunto de la prueba practicada, sino que la revisión de los hechos probados debe efectuarse mediante nuevo o nuevos documentos idóneos que patenten fehacientemente el error de hecho cometido y que por tanto no sea necesario acudir a operaciones deductivas o razonamientos lógicos para descalificar los hechos probados sentados por el juzgador. Igualmente, siempre se ha señalado que el juicio valorativo sobre la globalidad y conjunto de la prueba practicada corresponde en exclusiva al Tribunal «a quo» puesto que así le viene atribuido por Ley, por lo que también le corresponde ponderar la eventual insuficiencia de los medios de prueba practicados.

En caso de duda acerca de las conclusiones fácticas que han de extraerse en el examen y valoración de un documento, en la medida en que de su lectura puedan sacarse conclusiones contradictorias o incompatibles entre sí, debe prevalecer la conclusión fáctica sentada por el juzgador en virtud de la naturaleza excepcional del propio recurso que impide la valoración «ex novo» por el Tribunal Superior de la globalidad y conjunto de la prueba practicada. El documento en que se sustenta la revisión de hecho postulada en el recurso ha de ser hábil e idóneo y con una fuerza probatoria inmediata y evidente, sin necesidad de acudir a razonamientos o nuevos análisis u operaciones jurídicas, salvo que se acuda a algún precepto legal valorativo de la prueba practicada, que no es el caso. Sentado cuanto antecede, es imprescindible basar las modificaciones pretendidas en documentos auténticos que sean hábiles para producirlos y que no estén contradichas con otras pruebas practicadas en el pleito, por tal motivo no proceden las adiciones pretendidas. Todo ello revela la naturaleza extraordinaria del recurso frente al carácter ordinario de la apelación.

De acuerdo con estos criterios no puede acogerse la revisión pedida, por las siguientes razones:

a. El Juez de instancia hace constar (HP 4, párrafo 5º) que resulta acreditado que a la actora en el pliego de cargos inicial se le imputaron unas conductas que posteriormente en la propuesta de resolución sancionatoria y en la resolución sancionadora no son coincidentes, pues en el expediente disciplinario abierto a la actora el 30-03-06 se le imputaba la supuesta comisión de 4 faltas laborales, diversas a las de 18.05.06 y 14.07.06, donde se eliminan todas las imputaciones para añadir otras nuevas.

b. El hecho probado sexto de la sentencia no puede ser eliminado de su relato histórico al considerar el juzgador que están avalado por documentos que acreditan su veracidad y además constituyen indicios claros y vehementes tenidos en cuenta por el juzgador de la instancia para declarar el despido de la actora como nulo por vulneración de derechos fundamentales.

c. La adición de ciertos hechos son redundantes pues ya constan como hechos probados en la sentencia recurrida: consta ya cual ha sido el papel desempeñado por la actora como militante de UGT en la empresa (antes y después de haber sido designada jefa de recursos humanos), consta la forma y manera en que la actora intervino en la mesa negociadora del V Convenio Colectivo (a las reuniones que asistió y a las reuniones que no asistió) y consta que la actora estuvo en situación de IT durante parte del tiempo en que se estuvo negociando el V Convenio Colectivo así como que a partir de la reunión 11ª en adelante no asistió a dicha negociación. Además la revisión instada resulta imposible habida cuenta que los documentos en los que se ha apoyado el recurrente son los mismos tenidos en cuenta por el juzgador sumados a la declaración de los testigos y sabido es que en esta vertiente de la parte una relectura distinta de los indicados documentos ya valorados por el juzgador (salvo error material) y que la declaración de los testigos no es medio idóneo para la revisión de los hechos probados de una sentencia.

d. El hecho probado noveno en su versión obrante en la sentencia viene a dejar nítidamente claro que la actora no ha cometido ninguno de los hechos que se le imputan en la carta de despido (ni los relativos a las supuestas ofensas e injurias ni los relativos al supuesto exceso en su libertad de expresión en la asamblea y en el descanso de las sesiones de negociación del V convenio colectivo) y a dicha conclusión llega el juzgador de la instancia con base en las versiones contradictorias dadas por una y otra parte en el expediente sancionador así como ante su judicial presencia en calidad de testigos (deposiciones que resultaron ser contradictorias). Ante todo ello el juzgador llega a la convicción de que las imputaciones de la carta de despido no fueron cometidas por la actora. El recurrente pretende la modificación de dicho hecho probado sustituyendo los elementos de convicción del juzgador (expediente sancionador y declaración de testigos) por los suyos propios, parciales e interesados que le llevan a prescindir de las declaraciones de los testigos.

e. El hecho probado décimo que propone la recurrente en apoyo de dichas tesis revisorias se apoya en el expediente contradictorio incoado a la actora y más en concreto en las declaraciones vertidas en el mismo por los Felix (CCOO) y Federico (UGT y presidente del comité de empresa), y supone una versión contraria a lo expresado por el juzgador tanto en el hecho probado noveno (negador de todas las conductas imputadas a la actora en la carta de despido) como en el fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida: la actora no insultó, ofendió ni injurió a nadie, ni influyó ante los representantes sindicales en la negociación del convenio colectivo para que propusieran un criterio de graduación de las inasistencias al trabajo contrario a los intereses y directrices defendidos por la dirección: en el FDº segundo, pág. 5 renglones 1 a 3, consta con valor de hecho probado que la actora ni ofendió ni injurió a nadie. El recurrente pretende la adición de un hecho probado décimo sustituyendo los elementos de convicción del juzgador (expediente sancionador y declaración de testigos) por los suyos propios, parciales e interesados que le llevan a prescindir de las declaraciones de los testigos.

f. Las actas e informes de la inspección de trabajo no constituyen "cosa juzgada" ni constituyen presunciones iuris et de iure sino que se trata de presunciones iuris tantum que pueden ser destruidas con una prueba contraria a la de dicha resolución administrativa. Además, la inclusión del nuevo hecho probado undécimo nada aporta al relato de hechos probados de la sentencia no solo porque la actora en su demanda nada postula en relación con una supuesta discriminación de género y acoso laboral sino que lisa y llanamente se limita a defenderse de determinada carta de despido donde se le imputan la comisión de ciertas faltas (libertad de expresión en asamblea y ante compañeros sindicalistas, inexistencia de ofensas e injurias).

SEXTO.- El recurrente al amparo del ap. c) del art. 191 LPL la infracción de los arts. 108.2, 96, 179.2 y 181 de la LPL en relación con el art. 55.5 del ET y los arts. 20 y 28.1 de la Constitución en relación los arts. 2.1 y b) y 9 y 12 de LOLS argumentando que no existe vulneración de Derecho Fundamental alguno de los declarados por el Juzgador de la Instancia para declarar dicho despido como nulo.

Sentado que en atención a los elementos que configuran la controversia, entran en juego las previsiones de la ley procesal sobre vulneración de derechos fundamentales, en cuya virtud, cuando de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios de la vulneración de tales derechos corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Es preciso recordar que la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración fueron las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional había modificado la específica distribución del "onus probandi" hoy recogida en los artículos 96 y 179.2 LPL (STC 38/81 y 47/85).

Es decir, corresponde a la demandante la aportación de los indicios que fundamenten sus alegatos de que el despido, en este caso, obedece a móviles contrarios a los derechos fundamentales y, corresponde al demandado probar que su actuación posee una justificación objetiva y razonable ajena a la intención de vulnerar derechos fundamentales. Y el resultado probatorio inclinará la balanza de una u otra de las partes en litigio.

Luego si una relación laboral se extingue sin causa, se ha producido un despido que se debe calificar como nulo radical por vulneración de la libertad de expresión en su vertiente sindical, ya que ese despido no responde a una justificación objetiva y razonable ajena a la intención de vulnerar

derechos fundamentales, pues la actora ha probado los indicios suficientes de vulneración del derecho a la libertad de expresión sindical, como son los descritos en el hecho probado cuarto, que se resumen en:

Que prestaba servicios con un contrato de trabajo ordinario, no de alta dirección (no es cargo de confianza, ni tiene una especial obligación de sigilo), asesora en alguna de la reuniones de la comisión negociadora del Convenio (que como se sabe cada una de las dos representaciones de la comisión negociadora puede designar asesores, con cuya asistencia pueden contar en las negociaciones, pero que intervienen en la misma con voz pero sin voto).

Era "un referente sindical" (HP 3º, primer párrafo in fine y HP 9º, comienzo del párrafo primero).

Que la actora era y es una sindicalista activa y "referente sindical" sobre muchos trabajadores de la empresa" (HP 9º, último párrafo).

Que "la actora esta afiliada al sindicato UGT habiendo ejercido dentro de dicho sindicato diversas funciones ya que fue secretaria de organización en 1997; delegada, así como presidente del comité de empresa en 1999. en el año 2003 no se presentó a las elecciones y siguió afiliada al sindicato como militante de base de una manera activa y siendo referente sindical en la empresa como así lo ratifican varios cargos sindicales..." (HP 3º).

Que, HP 6º, "la actora con anterioridad a la apertura de su expediente disciplinario había instado de la Ejecutiva Sindical de UGT en la Mancomunidad una reunión para esclarecer unos acontecimientos acaecidos contra su persona y con respecto a las manifestaciones del Presidente del Comité de Empresa (Federico) y el escrito presentado contra ella por Esther; la cual no asistió a dicha reunión pese a haber sido convocada".

Además como Hechos Probados en la sentencia recurrida se reseñan: el papel desempeñado por la actora como militante de UGT en la empresa (antes y después de haber sido designada Jefa de Recursos Humanos); la forma y manera en que la actora intervino en la Mesa Negociadora del V Convenio Colectivo como asesora asistiendo solo a algunas reuniones y; que la actora estuvo en situación de IT durante parte del tiempo en que se estuvo negociando el V Convenio Colectivo así como que a partir de la reunión 11ª en adelante no asistió a dicha Negociación.

Las alteraciones en los cargos imputados.

La animosidad existente del Presidente del Comité de Empresa (Sr. Federico) contra la actora, pese a ser ambos afiliados y militantes activos del mismo sindicato UGT.

El testigo "de cargo" presentado por la empresa en el juicio es mismo Presidente del Comité de Empresa Sr. Federico antes citado.

La actora afiliada a UGT, ex presidenta del Comité de empresa, Jefa de Área desde el 1-05-2003, fecha anterior a la ocupación del cargo de Gerente Sr. José Antonio, quien desde ese momento asumió las "competencias y atribuciones que hasta entonces tenía la actora, como eran las de Proyectos, Subvenciones y Desarrollo así como las de Relaciones Institucionales" (vid, HP 2º, párrafo 3º)

- La demandada archivó expedientes disciplinarios incoados por entre otros hechos insultos a superior.

A los hechos precedentes son de aplicación las premisas, fijadas por el T.C. siguientes:

1º La libertad de afiliarse a cualquier sindicato y la libertad de no afiliarse, y el desarrollo de la actividad inherente a la legítima actuación en el seno de la empresa para defender los intereses a cuyo fin se articularan las representaciones obreras, necesita de garantías frente a todo acto de injerencia, impeditivo u obstativo del ejercicio de esa libertad como ya recordara el propio convenio núm. 98 de la OIT. El despido de un trabajador a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales se comprende en el cuadro de injerencias empresariales atentatorias a la libertad sindical, sujetas a interdicción y para las que se demanda una protección eficaz, de la que forma parte el imponer al empresario la carga de probar que el despido está justificado (STC 38/1981).

2º No se descubre nada con afirmar que el derecho de libre expresión integra el derecho fundamental de libertad sindical como contenido esencial de la misma, y que así la hace reconocible, además de ser un instrumento de la acción sindical. De ahí que las palabras de los representantes y de los trabajadores afiliados, estén especialmente protegida a través de la institución de la garantía de indemnidad, la cual ha trascendido el estricto ámbito de la tutela judicial efectiva en se que se creó, para transvasarse, al de la libertad sindical. En esa situación, el trabajador que ejerce funciones representativas o adherido, no puede ser sancionado, ni tampoco sufrir menoscabo alguno a causa de su actividad sindical y por el ejercicio de sus funciones, entre ellas la libre expresión en las materias que se sitúan en la esfera objetiva sindical (FJ 5º de la STC 198/2004).

La doctrina no laboral del TC ha puesto de manifiesto que la libertad de expresión es una herramienta imprescindible para el ejercicio de otros derechos fundamentales, de tal modo que si no se relajan sus límites, corre un serio peligro el derecho fundamental del que resulta instrumento. La propia efectividad de otro derecho fundamental no es posible si no se permite a quien lo ejerce un máximo de disponibilidad en sus expresiones. Es esta conexión la que hace que, en aras de la tutela de ese otro derecho, los límites del art. 20 CE, y aún los adicionales pensables, se debiliten y operen en casos en que simplemente no se estaría ejerciendo la libertad de expresión, sino el "derecho al insulto" de que ha hablado el TC, y que trasladado al ámbito conflictivo laboral, el derecho de expresión no se estaría ejerciendo cuando las palabras no tuvieran relación alguna con el conflicto.

Llegados aquí hay que preguntarse si, la libertad sindical es uno de esos derechos necesariamente vinculados para su eficacia a la libertad de expresión. Sostenemos que sí, que la libertad sindical es uno de esos derechos a los que se refiere la STC 226/2001, que pueden estar condicionados de

forma inexcusable a la amplitud de la libertad de expresión de quienes la ejercen, pues la libertad sindical es un derecho que supone que los trabajadores asuman la defensa de sus intereses, y canalicen el conflicto, que precisamente se caracterizan porque en ellas el conflicto no es un añadido, sino la razón misma de su existencia. En la resolución del conflicto industrial el enfrentamiento dialéctico es el canal por el que discurre la acción de las partes, hasta el punto que, si se reduce el juego de esa libertad de palabra, queda reducida la posibilidad de movilizar a los trabajadores afectados. En síntesis, en el ejercicio de la libertad sindical, conflicto y uso de la palabra son variables dependientes, de ahí que el lenguaje sindical, deba ser un lenguaje de conflicto.

El uso de la palabra es un instrumento especialmente cualificado de la acción reivindicativa sindical, y son lícitas las expresiones manifestadas por el trabajador representante o adherido al sindicato, siempre que mantengan un mínimo de conexión con el conflicto, pues en su vertiente de contenido esencial del derecho de libertad sindical, el conflicto laboral es el espacio en el que la libertad de expresión encuentra su escenario privilegiado para desarrollarse, como instrumento informativo, de movilización, y de exteriorización del conflicto laboral ante la opinión pública y ante los sujetos más relacionados con la empresa y con sus trabajadores.

En consecuencia, toda inmisión en su ejercicio deben valorarse con sumo rigor, al movernos en un ámbito peculiar, la empresa, con tendencia patológica a que no se desarrollen los derechos fundamentales con interpretaciones restrictivas, ya que toda intervención, por un poder privado, en los derechos fundamentales, toma como criterio que el resultado sea restrictivo de dichos derechos.

3ª. La dificultad probatoria de la motivación antisindical se ha obviado trasladando al empresario la prueba de la exigencia de un motivo razonable de despido cualquiera que fuera su justificación formal y la viabilidad sustancial para romper la relación de trabajo. Es por tanto el empresario el que debe probar que el despido tachado de discriminatorio, obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio a la libertad sindical, sin que ello suponga situar al empresario ante la prueba diabólica de un hecho negativo, la no discriminación, pero si de entender que es el empresario el que debe probar que el despido obedece a motivos ajenos a dicho propósito antisindical, prueba que debe recaer sobre la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada o la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable la decisión empresarial y que expliquen por sí mismas el acto, permitiendo eliminar cualquier sospecha o presunción deducible claramente de las circunstancias. Para el TC se trata de una auténtica carga probatoria y no de un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales que debe llevar a la convicción del juzgador de que tales causas han sido las únicas que han motivado la decisión empresarial, de forma que ésta se hubiera producido verosimilmente en cualquier caso y al margen de todo propósito vulnerador de derechos fundamentales, sin que, por otro lado, no baste una mínima duda acerca de la justificación del actuar de la demandada, precisándose una cierta certidumbre de que en efecto, la demandada vulneró el derecho fundamental alegado pues la realidad práctica nos indica que acreditar al cien por cien un buen comportamiento es prácticamente imposible, por cuanto siempre puede quedar un resquicio para la duda.

3º El mecanismo para operar tal alteración de las reglas generales relativas a la carga de la prueba se articula a través de lo que se ha denominado prueba de indicios de tal forma que a aquel que alega la violación de un derecho fundamental le corresponde probar la existencia de indicios de que se ha producido tal violación, indicio que no consiste sólo en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que dicha violación se ha producido, un principio de prueba dirigido a poner de manifiesto el motivo oculto de aquel acto o práctica, prueba indiciaria que se proyecta con independencia de la facultad empresarial cuestionada y del derecho fundamental afectado. No se altera, por consiguiente, la postura procesal de las partes en materia de pruebas, pues el demandante debe probar en todo caso lo fundado de la pretensión deducida; la peculiaridad de que en la prueba a realizar por el demandante no es la prueba total de la existencia de los hechos discriminatorios sino únicamente la aportación de unos datos de los que se pueda deducir la posibilidad de que se ha producido la violación alegada. Dichos datos o indicios, en todo caso, no son meras sospechas (pues "sospechar es imaginar o aprehender algo por conjeturas fundadas en apariencias") ni "simples hipótesis, conjeturas o razonamientos del trabajador, sino "señales o acciones que manifiestan algo oculto" y de los que "se puede deducir la posibilidad de que aquélla (la violación) se ha producido".

4º La ausencia de prueba por parte empresarial en 4º sentido señalado trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por la demandante despliegan toda su operatividad para declarar la lesión del derecho fundamental de la trabajadora, que es lo aquí ocurrido.

La demandada no acreditó la razonabilidad de la extinción contractual, y los indicios han desplegado sus efectos, ya que por lo que respecta a la primera conducta imputada, esto es, la supuesta intervención de la actora en la Asamblea de Trabajadores del día 23.3.06, el Juzgador en el Hecho Probado Tercero no considera como Hecho Probado que la actora interviniera en la Asamblea en la forma que señala la carta de despido. En apoyo de la no intervención de la actora en la Asamblea hay que remitirse al Hecho Probado Noveno (cuando señala la discrepancia de versiones, respecto de las causas del despido, entre los testigos deponentes de una y otra parte en el acto del juicio, incidiendo también en la discrepancia existente entre las declaraciones de las personas que lo hicieron en el expediente disciplinario a propuesta de la empresa y de la actora). Finalmente y en el mismo sentido de negativa a la intervención de la actora en la Asamblea se encuentra el FDº 2º, pág. 5, renglones 1 a 3 de la sentencia recurrida, donde el Juez de instancia viene a señalar que no constituye Hecho Probado la repetida intervención de la actora en la Asamblea y la certeza de que hiciera públicas determinadas expresiones, señalando al respecto el Juez de instancia sobre ellas (sobre las expresiones imputadas a la actora en la Asamblea) la duda sobre si las mismas (las expresiones)"se produjeron".

La segunda conducta imputada a la actora objeto fue la referida a la acusación que se le hace de haber proferido ofensas e injurias al Jefe de Área Técnica y al Gerente al tiempo de haber realizado comentarios enojosos en su descrédito y provocadores de enfrentamiento entre los trabajadores con la Dirección de la empresa y sus asesores durante la negociación colectiva. Ni en los Hechos Probados de la sentencia, ni tampoco en los FF DºDº, aparece por ninguna parte que la actora hubiera proferido injurias u ofensas a personas representantes de la mancomunidad (ni el Gerente, ni el Jefe de Área Técnico), mucho menos aparece como Hecho Probado que la actora "buscara el enfrentamiento entre los representantes de la Mancomunidad y los Trabajadores". El Juez de instancia da cumplida respuesta a dicha imputación y al respecto comienza señalando en el F Dº 2º, página 5, renglones 1 a 3 que la actora no ha proferido insultos u ofensas contra nadie.

La tercera conducta imputada a la actora viene referida a la acusación que se le hace de haber transmitido a la representación social instrucciones sobre el posicionamiento que estos debían adoptar durante la negociación colectiva. En ningún HHPP de la sentencia recurrida aparece como Hecho Probado la conducta ahora analizada. No se ha probado que la actora hubiera dado instrucciones a ningún representante sindical sobre la forma de negociar el Convenio Colectivo durante los descansos de las sesiones de la mesa negociadora y, por tanto, no existe falta laboral alguna merecedora de la sanción de despido. En el acervo probatorio no existe documento alguno que avale dicho extremo habida cuenta la frontal discrepancia de las declaraciones de los testigos y de los declarantes en el expediente contradictorio. Dicho material fue analizado por el Juez de instancia siendo imposible volver a una nueva lectura y valoración por impedirlo el principio de inmediación (salvo que exista error) como ya dijimos. De dicho material el Juez de instancia ha llegado a la conclusión contraria a la pretendida por la recurrente: la actora no dio instrucciones a nadie sobre la forma de negociar el Convenio Colectivo.

La parte recurrente termina en su antepenúltimo párrafo con un comentario que consideramos muy expresivo y al que queremos referirnos: en dicho párrafo se viene a decir que a la Sala no le puede pasar desapercibido que las tres imputaciones realizadas a la actora vienen a sancionar una misma conducta cual es que esta (la actora) el único propósito que tenía era el de desestabilizar el proceso negociador y reventar la negociación a través de sus supuestas intervenciones en Asamblea, con ofensas e injurias al Gerente y Jefe de Área y dando instrucciones a los representantes sindicales sobre la forma de negociar el Convenio Colectivo.

A la Sala lo que no le puede pasar desapercibido es que esa conducta de la actora desestabilizadora no aparece probada en los Autos. Por el contrario, lo que si es probable, en términos de verdad judicial y por el despliegue del panorama indiciario discriminatorio que la empresa ha impedido que la actora, como afiliada sindical y "referente", pueda pacíficamente ejercer su Derecho Fundamental a la Libertad de Expresión y que además dicho derecho o ejercicio de expresión le pueda servir de soporte y vehículo para poder hacer efectivo el ejercicio de otro Derecho Fundamental, cual es el de la Libertad Sindical. En las tres imputaciones contenidas en la carta de despido, aparte de no probarse ninguna, lo que se está no solo cercenando e impidiendo sino lo que es peor sancionando siempre es la misma conducta de la actora: la posibilidad de que la misma pueda expresarse y que a través de la palabra pueda hacer uso de su derecho a la actividad sindical.

Por tanto, la sentencia recurrida no infringe los preceptos denunciados ya que al no acreditarse en los HHPP de la sentencia la conducta imputada sobre las ofensas e injurias imputadas a la actora (todo lo contrario, vid. F Dº 2º, pag. 5, renglones 1 a 3) dicho acto sancionatorio empresarial constituye un Despido Nulo al encontrar el Juez de instancia vehementes indicios de que lo auténticamente sancionado por la empresa no es el haber proferido ofensas o injurias (que jamás se acreditó que fueran profiridas por la actora) sino el hecho de que la despedida pueda libremente expresarse y ejercer su libertad sindical, Derechos Fundamentales fuertemente reforzados en nuestro caso al ser la actora un referente sindical para muchos trabajadores de la demandada.

Para finalizar y sobre los salarios de tramitación por permanecer en IT la actora aunque desconociéndose las altas y bajas que en dicha situación se hubiera producido, pues es cierto que tal situación la relación laboral se suspende, sin devengo de salario alguno, según el art. 45.1.c) y 2 ET, por tanto, y que la concreción cuantitativa de la condena genérica al pago de salarios dejados de percibir que se prevé en el siguiente art. 56.1.b) ET depende de la duración efectiva de dicha incapacidad temporal, lo que se concretará en ejecución de sentencia porque, dada la naturaleza indeterminada o genérica de los aludidos salarios de tramitación, éstos no están comprendidos en el mandato de liquidez que se contiene en el art. 99 LPL .

La conclusión no puede ser otra que la desestimación del recurso de suplicación y la confirmación de la Sentencia recurrida.

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación.

FALLO

Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por la MANCOMUNIDAD DE GESTIÓN DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS DEL GUADALQUIVIR, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 11 de Sevilla en sus autos núm. 07/1261, en los que el recurrente fue demandado, junto al Mº FISCAL, por Dª Mari Luz, en demanda de despido, y como consecuencia confirmamos dicha sentencia.

Se condena a la recurrente a la pérdida del depósito y de las consignaciones que en su día fueron efectuados para recurrir a los que, una vez firme esta sentencia, se les dará su destino legal.

Se condena a la recurrente al pago de las costas de este recurso, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios- los honorarios del Sr. Letrado de la recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (600 €) que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 235.2 LPL .

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Asimismo se advierte a la empresa demandada que, si recurre, al personarse en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo deberá presentar en su Secretaría resguardo acreditativo del depósito de trescientos euros con cincuenta y un céntimos, en la cuenta corriente número 2.410, abierta a favor de dicha Sala, en el Banesto, Oficina 1006, en calle Barquillo, 49 de Madrid.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

La Ilma. Sra. D^a ANA MARÍA ORELLANA CANO, en la Sentencia de Sala General recaída en el Recurso de Suplicación núm. 1261/2007, respetuosamente discrepa del criterio mayoritario de la Sala General y, emite el siguiente

VOTO PARTICULAR

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La actora ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada desde el 13 de septiembre de 1.994, con la categoría de auxiliar administrativo y, desde el 1 de mayo de 2003 como Jefa de Área de Recursos Humanos. La estructura organizativa de la empresa consta de un Presidente, un Gerente y 4 Áreas (económica, jurídica, técnica y de recursos humanos) a cuyos respectivos frentes se encuentran trabajadores de la demandada con la categoría de Jefes de Área. La actora está afiliada al Sindicato UGT habiendo ejercido dentro de dicho sindicato diversas funciones, ya que fue Secretaria de Organización en 1.997 y, Delegada, así como Presidente del Comité de Empresa en 1.999. En el año 2003 no se presentó a las elecciones y siguió afiliada al Sindicato como militante de base de una manera activa. La actora participó en la Mesa de Negociación del III Convenio Colectivo en representación de los trabajadores. En la Comisión Paritaria del IV Convenio asistió la actora como Asesora. En la Mesa de Negociación del V Convenio Colectivo la actora asiste a algunas de las sesiones, como asesora junto a los otros jefes de áreas. Tras la tramitación del expediente contradictorio, el 14 de agosto de 2006 se dictó resolución por la empresa demandada, por la que se procedía al despido de la demandante con efectos de 18 de agosto de 2006. Los motivos de dicha sanción son los siguientes: 1º Haber dicho en la Asamblea "que se había negociado mal" e instaba a la Mesa Negociadora a que se siguiese negociando el Convenio para que se pidiera más", "que se podía sacar más a la Mancomunidad". 2º Realizar descalificaciones e insultos a la dirección de la Mancomunidad tales como "El Gerente no vale" y "el Jefe de Área Técnica es un hijo de puta que tiene muy mala leche". 3º Que durante la negociación del V Convenio impartió instrucciones a representantes sindicales contrarias a intereses y directrices de la Dirección de la Mancomunidad. La sentencia recurrida estima la demanda y declara la nulidad del despido. La parte demandada y recurrente solicita, como primer motivo de recurso, con base en el artículo 191 a) de la Ley de Procedimiento Laboral, la nulidad de las actuaciones, invocando la falta de litisconsorcio pasivo necesario del gerente de la Entidad. Sin embargo, esta censura jurídica no merece favorable acogida, ya que el gerente carece de legitimación pasiva en las presentes actuaciones, al no tener interés en el litigio y poderse resolver el mismo sin su intervención ni siquiera como legitimatio ad procesum y no ad causam.

SEGUNDO.- Igual suerte desestimatoria ha de seguir la segunda pretensión, en la que con igual base adjetiva, solicita la nulidad de la sentencia recurrida, por infringir el artículo 24.1 de la Constitución en relación con el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral. Se alega que la sentencia recurrida incurre en incongruencia omisiva, al no resolver sobre las restantes violaciones de derechos fundamentales que invoca la actora. La sentencia de instancia no puede calificarse de incongruente por omisión, ya que apreciada la existencia de la vulneración del derecho fundamental de libertad sindical, huelga el análisis de todo lo demás, pues el despido merece la calificación de despido nulo. Improsperable destino, igualmente, tiene el tercer motivo de recurso, en el que con la misma base procesal, se denuncia la infracción del artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, solicitando la

nulidad de la sentencia por insuficiencia de hechos probados. No procede decretar la nulidad pues la parte recurrente puede, si mantiene este criterio, solicitar la revisión fáctica de los hechos probados de la sentencia recurrida.

CUARTO.- La parte recurrente solicita, como cuarto motivo de recurso, con debido sustento adjetivo, la revisión del hecho probado cuarto de la sentencia recurrida, consistente en que se suprima que los hechos por los que se abrió el expediente disciplinario no coinciden con los del pliego de cargos, a lo que no se accede, por no extraerse lo pretendido de la prueba en que se basa, a saber, el pliego de cargos, la propuesta de resolución y la resolución sancionadora. Con idéntico sustento adjetivo, se solicita, como quinto motivo de recurso, la supresión del hecho probado sexto, lo que no ha de prosperar por no evidenciarse error del órgano judicial de instancia de la prueba documental obrante a los folios 406 a 408 de autos, basándose, precisamente, el juzgador en el folio 406, que aparece numerado en el ramo de prueba de la parte actora como el 204. Como sexto motivo, pretende la parte recurrente la revisión del hecho probado tercero de la sentencia recurrida; pretensión que no ha de prosperar, ya que el escrito de demanda carece de eficacia revisora y no consta acreditado que la actora tuviese la condición de representante de los trabajadores, por lo que no se evidencia error del juzgador de la restante prueba en que se funda. En el séptimo motivo de suplicación, se solicita la revisión del hecho probado noveno, lo que debe seguir suerte desestimatoria, ya que tampoco se evidencia error del juzgador de la prueba en que se basa, consistente en documentos del expediente contradictorio, que contienen declaraciones que constituyen una prueba testifical y no documental y en el Acta de una Mesa en la que no estuvo presente la actora, viniendo ya recogido como hecho probado la afirmación realizada en relación con las expresiones proferidas por la actora en la misma. Por esta razón, no se acoge el octavo motivo de suplicación, en el que se solicita la adición de un nuevo hecho probado, el décimo, ya que se funda la parte recurrente en las declaraciones que constan en el expediente contradictorio que, como se han indicado, no participan de la naturaleza jurídica de la prueba documental. En noveno lugar, se pretende la adición de un nuevo hecho probado, el decimoprimer, a lo que no se accede, ya que del Acuerdo del inicio del expediente contradictorio no se evidencia error del juzgador y, la denuncia ante la Inspección de Trabajo y el informe de la Inspección, carecen de eficacia revisora. Favorable acogida, por el contrario, merece seguir el décimo motivo de recurso, pues así se extrae de la prueba documental en que se funda la recurrente, en el que se solicita la adición de un nuevo hecho probado del siguiente tenor: "La actora ha permanecido en situación de Incapacidad Temporal desde el 30 de marzo de 2006". Se accede sólo parcialmente porque la última locución que propone añadir es un hecho negativo, que no debe integrar el contenido propio los hechos probados.

QUINTO.- La parte recurrente denuncia, como undécimo motivo de suplicación, con adecuado amparo procesal, la infracción de los artículos 108.2, 96, 179.2 y 181 de la Ley de Procedimiento Laboral, del artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, de los artículos 20 y 28.1 de la Constitución y de los artículos 2.1 b) y d) y 12 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical. Como duodécimo motivo de recurso, se denuncia la infracción del artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores y del artículo 40.2 del Convenio Colectivo de aplicación. Y, como decimotercero, se denuncia la infracción de los artículos 5 a), 20.2, 54.2 d) y 58 del Estatuto de los Trabajadores, del artículo 38 c) del Convenio Colectivo y del artículo 1258 del Código Civil, así como de los artículos 20 y 28.1 de la Constitución. Estos tres motivos de recurso de suplicación serán objeto de análisis conjunto, dada su evidente conexión. Se alega por la parte actora y se estima en la sentencia recurrida que el despido de la demandante merece la calificación de despido nulo por haber vulnerado la empresa el derecho fundamental de libertad sindical de la trabajadora. Los hechos que motivan la decisión extintiva empresarial, tras la tramitación del oportuno expediente contradictorio, son los siguientes: 1º) Haber dicho en la Asamblea "que se había negociado mal" e instaba a la Mesa Negociadora a que se siguiese negociando el Convenio para que se pidiera más", "que se podía sacar más a la Mancomunidad". 2º) Realizar descalificaciones e insultos a la dirección de la Mancomunidad tales como "El Gerente no vale" y "el Jefe de Área Técnica es un hijo de puta que tiene muy mala leche". 3º) Que durante la negociación del V Convenio impartió instrucciones a representantes sindicales contrarias a intereses y directrices de la Dirección de la Mancomunidad. Lo primero que ha de determinarse para examinar si ha existido por la empresa esta vulneración del derecho a la libertad sindical, es en qué condición asistió la actora a la Asamblea y a las Mesas de negociación del V Convenio Colectivo, es decir, si era la titular del derecho de libertad sindical. De conformidad con el artículo 1.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical "Todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales". El contenido del derecho a la libertad sindical viene contemplado en el artículo 2.1 que establece que "La libertad sindical comprende: a) El derecho a fundar sindicatos sin autorización previa, así como el derecho a suspenderlos o a extinguirlos, por procedimientos democráticos. b) El derecho del trabajador a afiliarse al sindicato de su elección con la sola condición de observar los estatutos del mismo o a separarse del que estuviese afiliado, no pudiendo nadie ser obligado a afiliarse a un sindicato. c) El derecho de los afiliados a elegir libremente a sus representantes dentro de cada sindicato. d) El derecho a la actividad sindical". En el caso de autos, la actora está afiliada al Sindicato UGT habiendo ejercido dentro de dicho Sindicato diversas funciones, ya que fue Secretaria de Organización en 1.997, Delegada y, Presidente del Comité de Empresa en 1.999. La demandante participó en la Mesa de Negociación del III Convenio Colectivo en representación de los trabajadores. Desde el 1 de mayo de 2003 pasó a prestar servicios para la parte demandada como Jefe de Área de Recursos Humanos y, en este año 2003 no se presentó a las elecciones sindicales y siguió afiliada al Sindicato como militante de base de una manera activa. En la Comisión Paritaria del IV Convenio asistió la actora como Asesora. Y en la Mesa de Negociación del V Convenio Colectivo, que es la que nos interesa, la actora asiste a algunas de las sesiones, como asesora junto a los otros jefes de áreas por la parte empresarial y no en defensa de los intereses de los trabajadores, como no podía ser de otra manera, ya que el derecho a la negociación colectiva no les corresponde a los trabajadores afiliados a un Sindicato, que tienen los derechos reconocidos en el artículo 8.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical. Este derecho a la negociación colectiva lo ostentan, a tenor del artículo 8.2 de la citada Ley "sin perjuicio de lo que se establezca mediante convenio colectivo, las secciones sindicales de los

sindicatos más representativos y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones Públicas o cuenten con delegados de personal". En este sentido, para la negociación de los Convenios Colectivos de ámbito empresarial, el artículo 87.1 del Estatuto de los Trabajadores dispone que "Estarán legitimados para negociar: 1. En los convenios de empresa o ámbito inferior: el comité de empresa, delegados de personal, en su caso, o las representaciones sindicales si las hubiere". La actora cuando acudió a las Mesas de Negociación del V Convenio Colectivo, según lo expuesto, no estaba ejercitando el derecho a la negociación colectiva como integrante del derecho a la libertad sindical, ya que sólo estaba afiliada a un Sindicato, sin ostentar ninguna representación ni sindical ni de los trabajadores. Por el contrario, según consta acreditado, acudía a la negociación colectiva, en representación de la empresa. En este sentido, el artículo 88.1 del Estatuto de los Trabajadores establece que "1. En los convenios de ámbito empresarial, o inferior, la comisión negociadora se constituirá por el empresario o sus representantes, de un lado, y de otro, por los representantes de los trabajadores, según lo dispuesto en el artículo 87, apartado 1". Al no ser titular del derecho de libertad sindical, se ha de concluir que no se ha producido la vulneración de este derecho fundamental por parte de la empresa. Además, siguiendo la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 58/1985, el derecho a la negociación colectiva, como libertad social, es una transposición en el plano colectivo de la libertad contractual, que permite a los representantes de los trabajadores y, al empresario o a sus representantes, la defensa y promoción de los intereses económicos que le son propios, de acuerdo con el artículo 7 de la Constitución. Partiendo de la inexistencia de vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad sindical, según lo expuesto, ha de examinarse si se ha producido la violación del derecho a la integridad física y a la salud, que también invocaba la parte actora como causa de la nulidad del despido, en la demanda. Ningún indicio de prueba al respecto ha llevado a cabo la actora y no ha quedado acreditada lesión alguna de estos derechos, por lo que no se aprecia tal vulneración, debiendo concluirse que no ha existido un despido nulo. En este sentido, se ha pronunciado también el Ministerio Fiscal. Por último, ha de indicarse que, en el escrito de impugnación del recurso, la parte actora solicita, subsidiariamente, - para el supuesto en el que se estimase la pretensión de la empresa recurrente -, que se declare el despido improcedente. Por esta razón, ha de analizarse la veracidad de los hechos que se le imputan a la actora en la resolución recaída en el expediente contradictorio, ya que de conformidad con el artículo 55.4 del Estatuto de los Trabajadores, el despido será improcedente cuando no quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario. Y en este aspecto se discrepa del parecer mayoritario de la Sentencia de la Sala General respecto de la que se emite el presente voto particular. Aun cuando en el hecho probado noveno, la sentencia recurrida se refiere a la existencia de versiones contradictorias en los testigos que depusieron en el acto del juicio, en la fundamentación jurídica analiza el juzgador de instancia si las expresiones proferidas por la demandante se encuentran dentro de los límites que la relación laboral impone al derecho a la libertad de expresión, como integrante del derecho a la libertad sindical, por lo que está reconociendo la veracidad de los hechos que se le imputan a la trabajadora. Ha de resaltarse, no obstante, que en la fundamentación jurídica segunda se afirma que la operatividad del límite a la libertad de expresión en el ámbito laboral, "se traduce en dos sublímites: el primero, la ausencia en el marco de las expresiones del trabajador de ofensas y descalificaciones gratuitas, ya que la libertad de expresión no garantiza el derecho al insulto (cuestión que no ha ocurrido en el caso de autos al no haberse acreditado que la actora profiriera insultos) y el segundo que las expresiones del trabajador no lesionen el buen nombre de la empresa sin necesidad (tampoco ha ocurrido en el caso de autos)". Por lo tanto, con valor de hecho probado, el órgano judicial de instancia afirma que la actora no insultó y que no lesionó el buen nombre de la empresa sin necesidad. Ahora bien, ello no significa que no sean ciertos los hechos que se le imputan, es decir que no profiriera las expresiones que constan en los hechos probados, sino que el juzgador no aprecia un ánimo ofensivo, que constituya un sublímite al derecho a la libertad de expresión. Por otro lado, el juzgador de instancia, en la misma fundamentación jurídica segunda pone en duda que se profirieran las expresiones que se le imputan a la actora en el primer cargo, al utilizar la locución "si se produjeron". Sin embargo, a pesar de estas afirmaciones, tras un punto y aparte, afirma con rotundidad lo siguiente: "la actora al censurar públicamente la gestión en la forma de llevar la negociación, estaba defendiendo un interés específico y los intereses que en su consideración correspondían a los trabajadores como miembro que era de ese colectivo, sin que el derecho fundamental de la libertad de expresión pueda estar condicionado por un deber de imparcialidad". Y también declara que "el uso de la palabra es un instrumento cualificado de la acción reivindicativa sindical y son lícitas las expresiones manifestadas por el trabajador afiliado al Sindicato (la actora)". Siguiendo esta línea argumental, el juzgador de instancia reconoce en la fundamentación jurídica la veracidad de los hechos imputados a la actora, aunque llegue a la conclusión de que todas las expresiones las profirió en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, como integrante del derecho a la libertad sindical. Restaría por analizar si los hechos imputados en la carta de despido, que, a juicio de esta Magistrada, han quedado acreditados, justifican o no el despido disciplinario y, en consecuencia, la decisión extintiva de la empresa, merece la calificación de despido procedente o de despido improcedente. No obstante, habida cuenta del sentido del fallo de la Sentencia de la Sala General, huelga el análisis de esta cuestión.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha dieciocho de abril de 2008, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe. Doy fe.

Número CENDOJ:41091340012008103300