

Id Cendoj: 28079140012008201051
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2382/2006
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: ANTONIO MARTIN VALVERDE
Tipo de Resolución: Auto

Resumen:

DESPIDO. SOLICITUD DE NULIDAD. PRECONSTITUCIÓN DE LA PRUEBA PERICIAL OBTENIDA CON ENGAÑO DEL TRABAJADOR. FALTA DE CONTENIDO CASACIONAL (VALORACIÓN PRUEBA). FALTA DE CONTRADICCIÓN.

AUTO

En la Villa de Madrid, a tres de Junio de dos mil ocho.

HECHOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social Nº 3 de los de Granada se dictó sentencia en fecha 25 de noviembre de 2005, en el procedimiento nº 654/05 seguido a instancia de D. Antonio contra **TELEFÓNICA DE ESPAÑA**, S.A.U. y MINISTERIO FISCAL, sobre tutela de derechos fundamentales, que desestimaba la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandante, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, en fecha 29 de marzo de 2006, que desestimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia confirmaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 30 de mayo de 2006 se formalizó por el Procurador D. Enrique Hernández Tabernilla en nombre y representación de D. Antonio, recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

CUARTO.- Esta Sala, por providencia de 2 de julio de 2007 acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contenido casacional y falta de contradicción. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en plazo de tres días hiciera alegaciones, lo que efectuó. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es objeto del actual recurso de casación unificadora la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) de 29 de marzo de 2006 (Rec. 767/06), confirmatoria de la resolución de instancia que desestimó la demanda planteada en reclamación del derecho a la integridad física y moral del trabajador demandante, así como una indemnización económica por daños a la salud y daños morales por un total de 255.000 euros, y en la que se denunciaba la existencia de una situación de acoso laboral.

Consta en el inalterado relato fáctico, que el trabajador presta servicios para **TELEFÓNICA DE ESPAÑA SAU**, con la categoría de Técnico de Higiene y Seguridad en el Trabajo, y al que en fecha 2/9/03 se le remitió Informe de los datos de "desvinculación incentivada especial" y con fecha 2/2/05 se le envió Informe acerca de determinados aspectos novedosos del ERE 2003-2005. El 29/3/05 la demandada, mediante correo electrónico, comunicó al actor la necesidad de su presencia profesional, en comisión de servicios en Canarias para los días 13 a 28 de abril. Con fecha 5/4/05 el actor causó baja médica, iniciando proceso de IT por contingencia común, sin que conste diagnóstico, siendo dado de alta el 13/5/05. En fecha 3/6/05, la empresa requirió nuevamente al actor, para que acudiera en comisión de servicios a Canarias,

prevista para el 14 y 15 de junio. El demandante causó nueva baja médica, iniciando proceso de IT, por contingencias comunes y sin que conste diagnóstico el 7/6/05, situación en la que continúa al momento de dictarse la sentencia. En fecha 24/6/05 la empresa notificó al actor la retirada del complemento de IT. Se dan por reproducidos, asumiéndose su contenido, los informes del Psicólogo de fechas 7/7/05 y 17/11/05 aportados por la demandada. También se da por reproducido el informe médico aportado por el demandante.

La sentencia de instancia, y por lo que ahora interesa, aplicando reiterada doctrina del TC (por todas, STC 20.9.93) razona que es necesario, en los procedimientos sobre vulneración de derechos fundamentales, que se aporte un indicio de prueba razonable de que tal lesión se ha producido, a los efectos de provocar la inversión de la carga de la prueba. Concluye que no se han producido, ni siquiera indiciariamente, hechos o comportamientos que acreditan la conducta de hostigamiento o acoso, por lo que desestima la demanda.

El trabajador recurre en suplicación y en el primer motivo solicita la revisión del hecho probado 23º, pretendiendo que se le reproduzca un informe psiquiátrico que obra en autos, a lo que no se accede por la Sala. En el segundo motivo, sin cita del precepto procesal, y sin que se expresen las normas sustantivas o materiales que se consideran infringidos, trata de llevar al ánimo de la Sala, que la actuación de la demandada tiene un único fin, cual es conseguir por la vía de la presión moral, que el actor acceda a una jubilación prematura, lo que ha dado lugar a una alteración psíquica, a su juicio de notoria importancia. Los elementos en que se basa la demanda no justifican, al entender de la Sala, ni siquiera indiciariamente, la pretendida actuación empresarial. Así, la remisión al actor de las circulares para que pudiera acogerse al plan de prejubilación; las órdenes sobre comisiones de servicio fuera de su lugar de trabajo y la retirada de la mejora voluntaria por incapacidad temporal no son suficientes para la inversión de la carga probatoria. Razona que la primera comunicación de las condiciones establecidas para la jubilación anticipada se produjo cuando el actor cumplió la edad reglamentaria establecida y con dos años de anterioridad a la interposición de la presente demanda, y el hecho de que posteriormente se le volviera a comunicar lo era en atención a los cambios que se habían producido, máxime cuando se hacía a todos los trabajadores que habían cumplido la edad correspondiente. Respecto a las comisiones de servicio, las mismas se adoptaron conforme a la normativa laboral aplicable, quedando justificada la necesidad de cubrir un puesto provisionalmente, dado que se acredita que el actor era el que había realizado más comisiones de servicio, por lo que en principio era a quien presumiblemente correspondía realizarlas, independientemente que no se realizaran por la situación de baja laboral del actor y que motivó el archivo de una demanda y el desistimiento de otra. Y por último, en cuanto al cese de la mejora voluntaria de la SS, tal decisión de la empresa esta amparada en norma reglamentaria y que ha realizado en otros supuestos. El magistrado de instancia señala en la fundamentación jurídica "in fine" hacer suyo el informe del perito Sr. Jose Ignacio que establece " la dudosa credibilidad de la sintomatología que refiere el trabajador, evidentemente exagerada, ha de excluirse la existencia de trastorno psicopatológico alguno, al menos derivado en relación de causa a efecto del comportamiento de la demandada, considerándose como una explicación más probable de la misma una posible afectación modulada por ganancias secundarias a incentivos externos", manteniendo la Sala la valoración realizada por aquel a lo que se añade que la situación de baja laboral, ocurrida el 6 de junio de 2005, que propicia la situación de incapacidad laboral, en la que se encontraba el actor el día 24 de junio del mismo año, fecha en la que se anuncia la supresión de la mejora, es evidente que al ser posterior a la baja laboral, no puede ser considerada como causa eficiente de la misma.

SEGUNDO.- Por el trabajador se recurre en casación unificadora, invocando como sentencia contradictoria la dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 6 de julio de 2004 (Rec 1232/04).

La referencial desestima el recurso de suplicación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia de instancia, recaída en un procedimiento sobre resolución del contrato de trabajo, en el que se estimó la pretensión deducida por la actora, declarándose la rescisión del contrato con base a la existencia de una situación de acoso moral, con vulneración del derecho a la integridad moral de la trabajadora, y condena al empresario demandado al pago de la correspondiente indemnización por la extinción del contrato más otra adicional por el daño moral ocasionado. La demandante prestaba servicios para el demandado, titular de una asesoría laboral y fiscal, ostentando categoría de oficial administrativo. Hacia mediados de 2000, y tras el cese voluntario de la hermana de la demandada, resultado de la desatención de sus aspiraciones salariales, y de la contratación de otra trabajadora, las relaciones de convivencia y la comunicación en la oficina se fueron degradando. La nueva empleada controlaba el trabajo de los demás empleados y actuaba de intermediadora con el empleador, hasta el punto de cortarse prácticamente la comunicación entre el titular de la asesoría y la demandante, cuyo correo electrónico fue asimismo intervenido. También se generaban fuertes discusiones, llegando la actora a encontrarse aislada cuando, a finales de 2001, cesaron dos de sus compañeros. En ocasiones, la trabajadora se encontraba sin nada que

hacer, teniendo episodios de llanto, que transcurrían en el cuarto de baño. La actora causó, por fin, baja por IT, a causa de trastorno depresivo secundario derivado de sus problemas laborales, como se desprende del informe pericial practicado, que expresamente alude a la existencia de un acoso moral o laboral. El 19 de febrero de 2003 la empresa requirió a la trabajadora para que se sometiera a un control médico, siéndole practicadas una serie de pruebas, cuyo resultado se refleja en un informe en el que se diagnostica trastorno "por simulación", informe que el facultativo actuante se negó a entregar a la paciente, haciéndole llegar el mismo directamente al empresario, que lo exhibió a otras dos trabajadoras. Interpuesto por éste recurso de suplicación, la Sala lo desestima, al no encontrar tacha alguna en la sentencia de instancia, ni respecto de la forma en que se llevó a cabo la práctica y valoración de la prueba, ni respecto de la solución proporcionada al fondo de la controversia.

TERCERO.- El escrito de formalización, de forma un tanto confusa y tras la cita de diversos preceptos que considera infringidos - *art 10-1* en relación con los *arts. 18.1 y 24 CE* y *art 9.2 de la LO 1/1982 de 5 de mayo* - centra el núcleo de la cuestión jurídica en la valoración de la prueba realizada y en particular en relación con la prueba pericial psicológica aportada por la demandada, que el actor argumenta que se obtuvo con la finalidad de preconstituir la prueba con engaño y, en segundo lugar respecto a la valoración dada al informe aportado.

Sentada así la cuestión, el presente recurso carece de contenido casacional pues es reiterada la doctrina de la Sala que determina que no sea posible en este excepcional recurso revisar los hechos probados de la sentencia recurrida ni abordar cuestiones relativas a la valoración de la prueba (sentencias de 27 de enero de 2005 (R. 939/2004), 28 de febrero de 2005 (R. 1591/2004), pues "es claro que el error de hecho no puede fundar un recurso de casación para la unificación de doctrina, como se desprende de los *artículos 217 y 222 de la Ley de Procedimiento Laboral* , y ello tanto si la revisión se intenta por la vía directa de la denuncia de un error de hecho como si de forma indirecta, se plantea como una denuncia de infracción de las reglas sobre valoración legal de la prueba o sobre los límites de las facultades de revisión fáctica de la Sala en suplicación (sentencia de 9 de febrero de 1.993 (R. 1496/1992), 19 de abril de 2004 (R. 4053/2002), 7 de mayo de 2004 (R. 4337/2002), 3 de junio de 2004 (R. 2106/2003) y auto de 17 de enero de 1997 (R. 1771/1996).

CUARTO.- Además, y como se adelantaba en la precedente providencia, concurre como causa de inadmisión, la falta de contradicción entre las sentencias comparadas. En efecto, la cuestión ahora suscitada, relativa a la aportación del informe psicológico y su ratificación a presencia judicial, estimando que vulnera el derecho de confidencialidad de los datos relativos al estado sanitario del trabajador, no fue objeto de debate en la recurrida, a la que es ajena esta cuestión, que acepta la valoración de la prueba realizada por el juez a quo. En este sentido, esta Sala ha señalado que el término de referencia en el juicio de contradicción "es una sentencia que, al decidir sobre un recurso extraordinario, está limitada por los motivos propuestos por el recurrente" y, por ello, la identidad de la controversia debe establecerse teniendo en cuenta los términos en que ésta ha sido planteada en suplicación (Sentencias de 22 de junio de 2004 (R. 3967/2003) y 03 de noviembre de 2005 (R.1584/2004). Esto implica que no existe la más mínima identidad respecto de las incidencias referidas a las pruebas obtenidas, practicadas y tenidas en cuenta para calificar la situación en uno y otro caso, puesto que nada acontece en el caso de la sentencia recurrida similar al episodio de la referencial relativo al informe médico resultante de las pruebas diagnósticas a las que la trabajadora fue sometida, en las que se le hicieron preguntas sobre su vida íntima, sin entregarle finalmente el informe, y si al empresario, quien lo exhibió a otras dos trabajadoras y que se considera realizado y obtenido con exceso sobre lo que impone el contrato de trabajo y con vulneración de la proporcionalidad que exige la doctrina constitucional, cuando de limitar un derecho fundamental se trata, habiéndose incurrido, en definitiva, en una ilegítima intromisión en la vida privada y en la dignidad de la persona. Es de resaltar que en el caso de autos, en la sentencia de instancia también es ajena la cuestión ahora planteada, pues esta se centra en examinar los comportamientos achacados a la demandante como integrantes de acoso y entre los que se menciona la obtención de pruebas fraudulentas, señalando el juzgador de instancia, en el fundamento 7º in fine, que tras una valoración conjunta de la prueba, se asumen plenamente el contenido de los informes periciales aportados por la demandada.

Además, es evidente que las situaciones fácticas contempladas en una y otra resolución no presentan la necesaria homogeneidad, ni tampoco las circunstancias concurrentes en una y otra.

QUINTO.- Por lo que se refiere a las alegaciones de la recurrente, realizadas en su escrito de 26 de julio 2007, las mismas no pueden tener favorable acogida, en cuanto se limita a insistir en su pretensión, reproduciendo los argumentos vertidos en el escrito de formalización. Así, por lo que se refiere a la falta de contenido casacional por intentarse una nueva valoración de la prueba aportada, lo cierto es que la parte no hace ninguna referencia a este extremo, insistiendo por el contrario, en que se ha preconstituido la prueba

con engaño al trabajador y que no se han valorado adecuadamente determinados documentos, y es doctrina unificada que la pretensión de revisión de los hechos probados de la sentencia recurrida es inviable en este excepcional recurso, al exceder del ámbito del mismo ya que no cabe en este recurso extraordinario y excepcional volver a valorar los hechos (entre otras muchas, SSTS/IV 22-IV-1998 -recurso 2408/1997, 21-IX-1998 -recurso 4273/1997, 5-X-1998 -recurso 890/1998). Respecto a la falta de contradicción, la parte recurrente insiste en la identidad entre las sentencias pero de la exposición que antecede se evidencia que la misma no concurre, al no ser posible establecer elementos de comparación entre una y otra al no haber sido planteada la cuestión ahora suscitada en la sentencia recurrida.

SEXTO.- Procede, por tanto, declarar la inadmisión del recurso conforme a lo establecido en los *artículos 217 y 223 de la Ley de Procedimiento Laboral* y de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal; sin imposición de costas al trabajador recurrente.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

LA SALA ACUERDA:

Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Enrique Hernández Tabernilla, en nombre y representación de D. Antonio contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada de fecha 29 de marzo de 2006, en el recurso de suplicación número 767/06, interpuesto por D. Antonio, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Granada de fecha 25 de noviembre de 2005 , en el procedimiento nº 654/05 seguido a instancia de D. Antonio contra **TELEFÓNICA DE ESPAÑA** , S.A.U. y MINISTERIO FISCAL, sobre tutela de derechos fundamentales.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la parte recurrente.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.