

BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
JUZGADO DE LO SOCIAL N.º 33 DE BARCELONA
Sentencia 339/2013, de 19 de noviembre de 2013

Rec. n.º 398/2013

SUMARIO:

Despido disciplinario. Trabajador en IT. Alegación de causa inexistente. Procede la estimación de nulidad del despido por vulnerar los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación, el derecho a la integridad física y a la tutela judicial efectiva. Procede asimismo la indemnización de 10.000 € por daños morales, fundamentándose el importe en el equivalente a una infracción muy grave en materia de discriminación. Se aparta explícitamente de la doctrina contenida en la STS de 29 de enero de 2001 (rec. núm. 1566/2000 NSJ009363).

PRECEPTOS:

Constitución Española, arts. 14, 15 y 24.1.
RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 54 y 55.5.

PONENTE:

Don Joan Agusti Maragall.
Magistrados:

Don JOAN AGUSTI MARAGALL

JUZGADO DE LO SOCIAL n.º 33
BARCELONA

Actuaciones n.º 398/13

SENTENCIA N.º 339/13

En Barcelona, a 19 de noviembre de 2013.

JOAN AGUSTI MARAGALL, magistrado-juez del Juzgado de lo Social número 33 de Barcelona, he visto las actuaciones promovidas por Inés contra CONNECTA CALL CENTER, SL y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL en demanda de impugnación de DESPIDO DISCIPLINARIO, con invocación de VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El día 11.4.13 fue repartida a este juzgado la demanda que origina estas actuaciones. En la demanda, habiendo alegado los hechos y razonamientos jurídicos oportunos, se pedía sentencia por la que se declarase la nulidad del despido impugnado, por vulneración de derechos fundamentales, con el pago de indemnización resarcitoria de 10.000 euros, o, subsidiariamente, su improcedencia. Acumulaba, también, la reclamación de diferencias salariales, pretensión de la que desistió con reserva de acción en fecha 24.4.13.

Segundo.

Admitida a trámite la demanda, se señaló para la celebración del acto del juicio el 30.10.13, en que tuvo lugar a presencia judicial, sin la comparecencia del FGS ni del Ministerio Fiscal. Los letrados Sres. Albert Marías Sales y Cesar Castañón Garcia-Alix asistieron, respectivamente, a la demandante y a la demandada.

Tercero.

En el acto del juicio, la parte demandante ratificó la demanda, y la demandada se opuso a ella. Se practicaron las pruebas de interrogatorio, documentales y testificales propuestas y admitidas y finalmente las partes insistieron en sus peticiones, y el juicio quedó listo para sentencia.

Cuarto.

En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales de carácter esencial aplicables al caso.

HECHOS PROBADOS

1. La demandante presta servicios para la demandada (empresa que ocupa a unos 400 empleados dedicada al telemarketing telefónico) desde el 20.9.11, inicialmente por medio de una ETT y, desde el 19.12.11, contratada directamente por la demandada. Su categoría profesional es la de "teleoperadora especialista", y la retribución, de 38,24 € al día, incluida la prorrata de pagas extras.

2. La demandante estaba adscrita al servicio denominado "campana Planeta". En una reunión con la responsable de la plataforma, el mes de febrero de este año, 2013, las nueve trabajadoras adscritas al servicio fueron felicitadas por la misma por su profesionalidad (hecho tercero de la demanda, conforme, y declaración testimonial, coincidente).

3. En fecha 1.3.13 sufrió un accidente de tráfico camino del trabajo, que le provocó un "latigazo cervical" del que fue asistida médicamente en la mutua de accidentes, siéndole librado comunicado de baja médica en la misma fecha, iniciando proceso de incapacidad temporal que finalizó con alta médica el día 28.3.13 (folios 80-84).

4. Diez días después del accidente, en fecha 11.3.13, estando en situación de incapacidad temporal, la demandante recibió comunicación escrita de despido disciplinario (folio 7, que se da por íntegramente reproducido), con el siguiente tenor literal:

"La Dirección de esta empresa le comunica por medio de la presente que, en base a las facultades que a la misma le reconoce el art. 54 ET, ha tomado la decisión de dar por rescindido su contrato de trabajo, procediendo a su despido por la efectiva disminución en su rendimiento, que viene manifestándose de forma continuada y voluntaria por su parte en relación con la actividad normal y exigible desarrollada por Vd. en períodos anteriores, y transgresión buena fe contractual.

Además las continuas advertencias e intentos de corrección sobre su rendimiento nunca han sido tenidas en cuenta por Vd., haciendo caso omiso a las mismas.

Así, y como ejemplo, en el último mes de trabajo su ratio ha sido en febrero de 0,82 cuando el ratio promedio del resto de sus compañeros de trabajo en este mes es de un 0,87, cuando el objetivo de la campaña es un 1,20. Lo que ratifica las manifestaciones antes realizadas respecto a su disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de su trabajo y transgresión buena fe contractual.

Los hechos expuestos son sancionables con el despido a tenor de lo dispuesto en el apartado 2,e) art. 54 ET, surtiendo efectos a partir de hoy 11.3.13."

5. El despido había sido propuesto en la misma fecha del despido, 11.3.13, por la superior de la demandante y responsable de la "campana Planeta", Adriana , que remitió correo electrónico a RRHH de la empresa del siguiente tenor literal (folio 50):

"Solicito el envío de un burofax comunicándole el despido en la campana de planeta para Inés , su ratio del mes de febrero fue de 0,82 comparándolo con Eugenia en 0,87 y Noelia en 0,84, siendo el ratio necesario de la campana 1,20".

6. En la fecha del despido, 11.3.13, cuatro de los trabajadoras adscritas al servicio "campana Planeta" (de un total de nueve) estaban en situación de incapacidad temporal, por lo que la dirección de la demandada decidió -a propuesta de la supervisora- el despido de las cuatro, a fin de posibilitar su sustitución y garantizar la productividad y continuidad del servicio (declaración testimonial de Adriana , minutos 14-20).

7. La demandante, a fecha 6.9.13, fue diagnosticada de trastorno de ansiedad generalizado por un perito médico, sin que conste ni medicación específica ni atención psiquiátrica o psicológica especializada, ni medicación específica por causa del mismo (doc. 7 actora). Ha hecho 20 sesiones de rehabilitación funcional en una mutua privada por la cervicalgia resultante del latigazo cervical (folio 99).

8. La demandante es madre soltera, con hijos menores a su cargo (hecho conforme).

9. En fecha 18.7.13 se intentó la conciliación previa, con resultado de sin efecto por incomparecencia de la demandada, que constaba debidamente citada.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

I- Elementos de convicción en la fijación de los hechos probados.

La relación de hechos que se declaran probados se ha deducido de la valoración conjunta de la prueba aportada, de acuerdo con los principios de la sana e imparcial crítica y valorando en especial los documentos aportados y las declaraciones testimoniales.

El hecho probado quinto se ha establecido en base a la declaración testimonial de Adriana, supervisora de la demandante y persona que propuso su despido a la Dirección de la demandada. Debe añadirse que, en la contestación a la demanda, el letrado legal representante de la demandada se ha remitido a su declaración -no producida todavía en aquel momento- en orden a justificar el despido. Y de manera singularmente clara y sincera dicha supervisora ha reconocido (minutos 14-20 de la grabación del juicio), a preguntas de este magistrado, que la causa real de proponer el despido de la demandante fue su situación de baja médica, sumada a la de otras tres trabajadoras que también fueron despedidas, y la necesidad de sustituirlas a fin de garantizar la continuidad y productividad en el servicio de atención telefónica contratado.

Del conjunto de su declaración, también en respuesta a las repreguntas del letrado de la demandada, queda bien patente que el pretendido bajo rendimiento que consta en la carta fue una mera excusa para dar apariencia formal de despido disciplinario, como han evidenciado las primeras y espontáneas respuestas de dicha supervisora a las preguntas de este magistrado, antes de corregirlas -con poca convicción- ante la insistencia del letrado de la demandada en sentido contrario. Tal conclusión se infiere -también- por el hecho de que el único elemento de convicción aportado del pretendido bajo rendimiento sea el correo electrónico enviado por ella misma (folio 50), cuando hubiese sido bien fácil -de responder a una base real- la acreditación objetiva del pretendido bajo rendimiento (mediante los sistemas de control que disponen los call-centers) que adverase las cifras invocadas en la carta de despido y permitiesen la comparación con su rendimiento anterior y/o con el de sus compañeras.

II- Pretensiones y fundamentos de la demanda.

La demanda postula la declaración de nulidad del despido disciplinario al considerar que " lo indicado en la carta de despido es ficticio y carece de amparo fáctico real, cuestión que vulnera lo previsto en el Convenio 158 OIT, arts. 4, 7, 8 y 9.1, en relación al art. 24.1 CE, lo cual me causa indefensión por cuanto, en realidad, el único motivo cierto de mi despido supuestamente disciplinario estriba en mi situación de baja por accidente de trabajo, que tuvo como consecuencia un "esguince cervical". Y denuncia, también, la vulneración del art. 14 en relación a el art. 15 CE, en relación al art. 4.2.c) y 17.1 ET .

Postula el reconocimiento de una indemnización adicional por daños morales de 10.000 euros, importe que justifica en el importe de la sanción económica establecida en el art. 8.12 LISOS, según lo previsto en el art. 40.1.c, por una falta muy grave, grado mínimo, tipo mínimo-medio.

La demandada, en la contestación a la demanda, ha reconocido abiertamente el carácter inconcreto e insuficiente de la carta de despido, pero ha aducido que la misma no esconde ningún móvil discriminatorio sino que responde a la imputación genérica y formularia de bajo rendimiento que utiliza la empresa para despedir a trabajadores cuando se produce una "disminución de personal y una disminución de rendimiento", con la intención de reconocer posteriormente la improcedencia del despido, reconocimiento que también ha ofrecido efectuar en el presente procedimiento, en trámite de conciliación previa, según ha añadido. Para corroborar tales afirmaciones, se ha remitido a lo que declarasen al respecto los testigos propuestos por la demandante, en especial su supervisora.

III- En cuanto a la vulneración del art. 24.1. CE por el carácter ficticio de la imputación disciplinaria.

Se invoca en la demanda que " lo indicado en la carta de despido es ficticio y carece de amparo fáctico real, cuestión que vulnera lo previsto en el Convenio 158 OIT, arts. 4, 5, 8 y 9.1 en relación al art. 24.1 CE, lo cual me causa indefensión por cuanto, en realidad, el único motivo cierto de mi despido supuestamente disciplinario estriba en mi situación de baja por accidente de trabajo, que tuvo como consecuencia un "esguince cervical".

Se denuncia, en definitiva, que la causa invocada en la carta de despido no es real, es ficticia y ello genera la consiguiente indefensión a la demandante en orden a articular su impugnación. A la postre, es el "desconocimiento" por la demandante de la "causa real" de su despido, derivado de la invocación de una causa "ficticia", lo que genera indefensión y, por ello, fundamenta la pretensión de nulidad.

Singularmente, pues, plantea la demandante una vieja cuestión en nuestro Derecho del Trabajo como es la de la calificación judicial que deba merecer un despido que esconde su "causa real" (siempre existente) detrás de la invocación de una causa ficticia e inconcreta.

1- Carácter ficticio de la causa disciplinaria imputada.

Previamente a abordar tal cuestión, resulta obligado -en primer lugar- establecer si se da la premisa fáctica que fundamenta la misma, esto es, si se ha llegado a la convicción de que la causa invocada en la comunicación escrita es o no "real" (esto es, se corresponde con una base fáctica real) o es totalmente ficticia y se ha utilizado como mera excusa para formalizar un despido que responde a causa distinta a la invocada.

Y la respuesta que se alcanza, sin dificultad ni duda, es la segunda, esto es, que la causa real del despido de la demandante nada tiene que ver con la imputación de bajo rendimiento vertida en la comunicación extintiva, como se infiere claramente de la contestación a la demanda y, especialmente, de la declaración testifical de la supervisora de la demandante, que fue quien propuso su despido, y que con toda claridad ha explicitado que el motivo real del despido ha sido la situación de baja médica de la demandante a raíz de su accidente "in itinere". La causa disciplinaria invocada no se corresponde con la realidad. Se trata, en definitiva, de un despido sin causa disciplinaria real.

2- El carácter formal o esencial de la exigencia causal en el despido y su calificación judicial

Dados los términos del debate, resulta absolutamente imprescindible deslindar las dos cuestiones que condicionan su resolución, que deben abordarse sucesivamente:

En primer lugar, si en nuestro actual ordenamiento jurídico la invocación de una causa disciplinaria es un requisito meramente formal o instrumental o, por el contrario, un elemento esencial.

Y, en segundo lugar, y solamente en el caso de entender la exigencia de la causa como algo esencial, deberemos plantearnos como debe ser calificado un despido como el que se ha dado en el presente caso en el que, además de apreciarse una manifiesta inexistencia de causa real, se invoca la lesión del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (por invocarse una causa ficticia, contra la que no puede defenderse).

3- La exigencia de la causa en el despido disciplinario antes de la Ley 3/2012.

Hasta la reciente Reforma laboral, para el sector mayoritario de la jurisprudencia, parecía clara la posibilidad de despedir disciplinariamente sin causa real en el anterior marco normativo, especialmente desde la promulgación de la Ley 45/02 que estableció la posibilidad del reconocimiento empresarial de la improcedencia del despido, incluso en la misma carta de despido.

Se asentó así -en lo que podríamos denominar la "cultura de relaciones laborales" de este país- la convicción que, desde el momento en el que una empresa reconocía la improcedencia del despido y ponía a efectiva disposición del trabajador despedido la indemnización inherente a tal calificación, la realidad y justificación de la causa pasaba a ser algo meramente instrumental, a modo de requisito formal, salvo que se invocara la discriminación y/o vulneración de derechos fundamentales.

Esta "cultura dominante" -también en la jurisprudencia de los órganos judiciales de instancia y en algunos tribunales superiores- entendía, en definitiva, que -aunque ello no se hubiera explicitado normativamente- la reforma introducida por la Ley 45/02 en el art. 56-2 ET habría consagrado el denominado "despido exprés", equivalente a un desistimiento unilateral indemnizado (a modo del que normativamente recoge ya en la regulación especial para el personal de alta dirección y para los empleados del hogar, en los RD 1382 y 1424/85, respectivamente).

Como exponente de este criterio puede citarse, entre otras, la sentencia del TSJ del País Vasco de 6.10.09, rec. N.º 140/09, invocado en juicio por la demandada:

"Es cierto que durante los años 80 tanto los juzgados de lo social como el Tribunal Supremo admitieron la nulidad de los despidos sin causa, pero a raíz de una reforma legal del Estatuto de los Trabajadores y de la LPL el Tribunal Supremo sentó el criterio contrario que ha sostenido de forma reiterada desde entonces. La Ley 45/02 no significó ningún cambio en lo relativo a la calificación del despido, sino que reguló el mecanismo de paralización de los salarios de tramitación.

Y así, en la práctica pudiera decirse que nuestro ordenamiento jurídico consagra "de facto" un despido libre indemnizado, de tal forma que sino se vulnera ningún derecho fundamental el empresario puede prescindir de un trabajador cuyos servicios no le interesan a través del abono de la indemnización correspondiente y sin necesidad de motivar el despido.

Ello resulta del examen sistemático de los arts. 54 a 56 ET y de los arts. 101 y siguientes de la LPL donde, en suma, se enumeran de forma cerrada los supuestos de despido nulo y se reconducen cualquier otra forma de despido que no sea procedente al despido improcedente".

Este criterio era mayoritario pero no pacífico. Así, en la posición contraria a la del TSJ del País Vasco, respecto a esta cuestión, el TSJ de Catalunya defendía la exigencia de causa en el despido -en base al Convenio 158 OIT- en sus sentencias de 7 y 22 de abril de 2005 y de 13 de febrero de 2007 (rec. 281 y 582/05 y 7010/06), y calificaba de "ilegal" el despido sin causa:

"Es indudable que el art. 4 del Convenio 158 OIT establece de forma tajante que "no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio". Y por efecto del art. 96 CE tal disposición solo puede ser derogada en la forma prevista en los Tratados, en este caso por su denuncia, y en ningún caso por una ley interna. Las tres causas fundamentales de despido citadas en el Convenio se desarrollan en la ley interna por medio del despido disciplinario (art. 54 ET), el despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de la producción (arts 52 y 51, según el número de afectados), y el propio art. 52 ET para el despido objetivo basado en la ineptitud sobrevenida o por falta de adaptación a modificaciones tecnológicas, en todas las cuales se exige la concurrencia de la causa correspondiente, además de la forma de la extinción. Es pues cierto, que en nuestro derecho el despido es causal, y que el despido sin causa es plenamente ilegal. No existe en nuestro derecho el desistimiento unilateral por parte del empresario, excepto en las relaciones laborales especiales del servicio doméstico y de alta dirección, que no obstante conllevan como es sabido una indemnización reducida respecto de la general ."

4- La exigencia de una causa cierta en el despido disciplinario tras la Ley 3/2012.

Este debate doctrinal debe considerarse ya resuelto a favor de la tesis hasta entonces minoritaria desde la promulgación de la Ley 3/12 que, como es sabido, suprimió la posibilidad de reconocer unilateralmente la improcedencia del despido (salvo en conciliación judicial o administrativa) y, con ella, el "despido exprés", supresión que se justificó en la exposición de motivos de dicha ley en términos categóricos, para evitar la " inseguridad de los trabajadores" por cuanto limitaba " sus posibilidades de impugnación judicial".

"El «despido exprés» crea inseguridad a los trabajadores, puesto que las decisiones empresariales se adoptan probablemente muchas veces sobre la base de un mero cálculo económico basado en la antigüedad del trabajador y, por tanto, en el coste del despido, con independencia de otros aspectos relativos a la disciplina, la productividad o la necesidad de los servicios prestados por el trabajador, limitando, además, sus posibilidades de impugnación judicial, salvo que concurren conductas discriminatorias o contrarias a los derechos fundamentales".

Este giro copernicano que supone la supresión del "despido exprés" (a cargo -por cierto- del mismo legislador que lo introdujo) aboca a la conclusión, sin ningún género de dudas, que en el marco jurídico actual la exigencia de la causa cierta, en el despido disciplinario, es un requisito esencial y no formal. Y ello por las siguientes razones:

1. - El actual marco jurídico, después de La ley 3/12, no sólo no ha suprimido ni ha atenuado la exigencia de causalidad contenida en los arts. 49, 52 y 54 ET, sino que la misma ha quedado plena y explícitamente reforzada con la supresión del denominado "despido exprés" y en la justificación de la misma en la exposición de motivos, en los términos ya expuestos.

2- El Convenio n.º 158 de la OIT y sus cuatro mandatos : con dicha supresión, se reconcilia nuestro marco normativa con la exigencia de causalidad impuesta por el Convenio n.º 158 de la OIT, de 22 de junio de 1982, sobre la Terminación de la Relación de Trabajo por iniciativa del Empleador, ratificado en fecha 18 de febrero de 1985 por el Estado Español.

Debe recordarse que, por imperativo del art. 96.1 CE y art. 1.5 del Código Civil, la ratificación de este instrumento internacional supone la integración de sus disposiciones en el ordenamiento interno, que pasan a ser de aplicación directa en orden jerárquico prevalente respecto a la legalidad ordinaria.

Y, en orden a la exigencia de la causa extintiva, los mandatos emanados de dicha norma son los siguientes:

La existencia de una causa justificada para despedir . Art. 4.º : "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada, relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la Empresa, establecimiento o servicio".

La posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él. Art. 7.º: "No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad."

El derecho a recurrir contra la misma. Art. 8.º: 1. "El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro."

El examen y revisión de la causa. Art. 9. 1. "Los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para examinar las causas invocadas para justificar la terminación de la relación de trabajo y todas las demás circunstancias relacionadas con el caso, y para pronunciarse sobre si la terminación estaba justificada."

3- El art. 35.1 CE y el derecho constitucional a no ser despedido si no existe una justa causa .

La doctrina del Tribunal Constitucional, en sus sentencias STC 22/81 y 192/03, ha venido reiterando que " tanto exigencias constitucionales, como compromisos internacionales, hacen que rijan entre nosotros el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma. ", añadiendo a continuación que " ello no quiere decir que, como poder empresarial, la facultad de despido no se enmarque dentro de los poderes que el ordenamiento concede al empresario para la gestión de su empresa y que, por ello, su regulación no haya de tener en cuenta también las exigencias derivadas del reconocimiento constitucional de la libertad de empresa y de la defensa de la productividad, pero lo que resulta claro es que no puede deducirse de esa libertad de empresa ni una absoluta libertad contractual, ni tampoco un principio de libertad ad nutum de despido, dada la necesaria concordancia que debe establecerse entre el art. 35. 1 y 38 CE y, sobre todo, el principio de Estado social y democrático de Derecho", para concluir que " No debe olvidarse que hemos venido señalando desde nuestra STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8, que, en su vertiente individual, el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) se concreta en el "derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, en el derecho a no ser despedido sin justa causa " .

La doctrina no puede ser más clara y contundente, y exime de mayor comentario. Llama poderosamente la atención que se fundamente, "sobre todo", en el "principio de Estado social y democrático de Derecho" y en "compromisos internacionales", en referencia clara al Convenio 158 OIT.

A manera de conclusión, pues, cabe concluir, en base a las razones expuestas, que resulta totalmente incompatible con el actual marco jurídico y con la doctrina constitucional entender que la exigencia de la causa disciplinaria es puramente "formal".

5- La obligada calificación judicial de nulidad del despido disciplinario con causa ficticia.

Resuelta la primera cuestión y establecido el carácter "esencial" del requisito de la exigencia causal, procede ahora abordar la segunda cuestión, esto es, como debe calificarse un despido disciplinario cuando se constate -como en el presente caso- la invocación de causa ficticia.

Los términos en los que se fundamenta la pretensión principal de declaración de nulidad en la demanda hace obligado entrar a valorar, en las presentes actuaciones, la dimensión constitucional de la cuestión que se aborda, concretamente, la posible lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE en relación al derecho constitucional al trabajo, proclamado en el art. 35 CE, el cual integra -como ya hemos visto- el derecho a "no ser despedido sin justa causa".

En definitiva, se trata de discernir si la ausencia de causa o la invocación de causa ficticia debe ser considerada un mero "defecto formal" sancionable con mera declaración de improcedencia, como concluye la jurisprudencia mayoritaria desde la STS de 19.1.94 (ex art. 55.4 ET), o, atendiendo a la dimensión constitucional de los derechos afectados (la garantía a la tutela judicial efectiva y el derecho al trabajo), constatada la indefensión generada al impedir el conocimiento de la causa real del despido (como sin duda ha generado en el presente caso), ya no cabe apreciar la concurrencia de un mero "defecto formal" sino que debe procederse a la declaración de nulidad, en razón de lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ex art. 24 CE, y en aplicación de la previsión de la norma ordinaria, el art. 55.5 ET y el art. 108.2 LRJS .

Y la conclusión correcta, a criterio de este magistrado, solamente puede ser la segunda, ya que únicamente la misma es compatible -por las razones expuestas anteriormente- con los mandatos establecidos por el Convenio n.º 158 de la OIT (la exigencia de una causa justificada para despedir, la posibilidad -real y efectiva- de impugnar dicho despido, y de que el mismo sea revisado en sede judicial) y con la insoslayable dimensión constitucional de tales mandatos, proclamada por el Tribunal Constitucional en sus sentencias STC 22/81 y 192/03, en los términos que ya se han expuesto.

A la luz de tales mandatos de la norma internacional -que en razón del mandato del art. 96 CE se impone a la norma ordinaria y, por ello, condiciona la interpretación de la misma- y de la expuesta doctrina constitucional, habrá que concluir que la imputación en un carta de despido disciplinario de una causa ficticia, sin base fáctica alguna, lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto que priva al trabajador del conocimiento exacto de

la causa real de su despido y, por ello, impide o dificulta su acción judicial de impugnación del mismo. Y dada la dimensión constitucional de la lesión, al afectar al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, la calificación judicial reparadora de la misma solamente puede ser la de la nulidad del despido.

IV- En cuanto a la vulneración del art. 14. CE .

1- Vulneración denunciada.

Como segunda lesión constitucional producida por el despido, denuncia la demandante la vulneración del art. 14 en relación al art. 15 CE y el art. 10 CE, en relación al art. 4.2.c y art. 17.1 ET, aduciendo, en primer lugar, que "el único motivo cierto de mi despido supuestamente disciplinario estriba en mi situación de baja por accidente de trabajo, que tuvo como consecuencia un "esguince cervical", añadiendo, más adelante, " ...que se me despide para cercernar de facto mi derecho al puesto de trabajo ...ante la posibilidad cierta de la existencia de secuelas y/o limitaciones derivadas del accidente de trabajo sufrido que comporten una eventual discapacidad parcial posterior para la plena realización de mis tareas habituales, lo cual es una circunstancia personal incardinable en el art. 14 CE, cuya vulneración es cabalmente discriminatoria".

La demandante, pues, imputa una doble motivación "real" al despido formalmente disciplinario:

En primer lugar, la inmediata situación de baja médica, consecuencia del accidente "in itinere" y, en segundo lugar, la posible limitación o incapacidad parcial, de carácter permanente, que pudiera resultar de las secuelas de dicho accidente. La diferenciación es importante por cuanto, según se verá a continuación, solamente la discapacidad o incapacidad está admitida por la jurisprudencia mayoritaria como causa de discriminación, mientras que -hoy por hoy- no lo es la situación de enfermedad o incapacidad temporal, salvo concurrencia de un intrínseco elemento segregacionista.

Por ello, conviene establecer, ya de entrada y como resultado de la prueba practicada, que -según explícito y reiterado reconocimiento de la supervisora de la demandante (a la que se ha remitido el legal representante de la demandada en su contestación a la demanda)- el móvil o causa real del despido ha sido la situación de baja médica derivada del accidente.

Pero que, por el contrario, ningún elemento se ha aportado que permita inferir que en tal móvil incidió el temor o prevención de que la demandante, a raíz de las secuelas padecidas (latigazo cervical), pudiera quedar parcialmente discapacitada para su trabajo.

En primer lugar, por cuanto no se ha acreditado que la demandada tuviera conocimiento del diagnóstico y, en segundo lugar y sobre todo, por cuanto sí se ha acreditado que la iniciativa del despido partió de la propia supervisora y en fecha muy inmediata al accidente, con sólo 10 días de diferencia, sin que razonablemente pueda pensarse que tuvo tiempo de conocer el diagnóstico y prevenir la hipotética incapacidad que de resultados del mismo pudiera acarrear para la demandante, incapacidad o limitación que -por otra parte- tampoco no se ha objetivado de la prueba practicada, ni tan siquiera de la pericial médica aportada.

Por consiguiente, el análisis del posible carácter discriminatorio del despido deberá centrarse, exclusivamente, en el explícito reconocimiento de que la demandante fue despedida por causa de la situación de incapacidad temporal derivada del accidente "in itinere".

2- La actual doctrina del Tribunal Supremo en relación a la discriminación por causa de enfermedad o accidente de trabajo.

Forzoso es, en primer lugar, reseñar el consolidado criterio del Tribunal Supremo en cuanto a que " la enfermedad, en el sentido genérico que aquí se tiene en cuenta desde una perspectiva estrictamente funcional de incapacidad para el trabajo, que hace que el mantenimiento del contrato de trabajo del actor no se considere rentable para la empresa, no es un factor discriminatorio en el sentido estricto que este término tiene en el inciso final del art. 14 CE, aunque pudiera serlo en otras circunstancias en la que resulte apreciable el elemento de segregación" (STS 29.1.01, 13.2.02, 12.7.04, 18.12.07, 22.9.08, 27.1.09 y, más recientemente, la STS 12.7.12). Este "elemento segregacionista", por cierto, es concebido por el Tribunal Supremo en forma sumamente restrictiva, ya que no ha sido apreciado en ninguna de las múltiples sentencias que ha dictado, incluso cuando sí lo habían apreciado las STJS de Cataluña de 12.6.06 y 7.9.06, en Sala General, revocadas por las STS de 11.12.07 y 18.12.07 .

Esta doctrina la ha extendido también el Tribunal Supremo en relación a situaciones en las que, como en el presente caso, la situación de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo, como se recoge en la STS 12.7.12 : " No parece dudoso que la misma conclusión ha de imponerse respecto de las dolencias (o enfermedades en sentido amplio) que tienen su origen en lesiones derivadas de accidente de trabajo, y que hayan dado lugar a una situación de incapacidad temporal."

Ello no obstante, y en orden a la conclusión final en relación a la vulneración denunciada, resulta del todo necesario recordar que hace tan sólo 20 años, antes de la Reforma Laboral de 1994, el marco normativo y su reflejo jurisprudencial eran radicalmente distintos, ya que la situación de incapacidad temporal gozaba de una protección frente al despido improcedente equivalente a la que actualmente se depara a las situaciones vinculadas al embarazo, maternidad, paternidad y derechos de conciliación en general.

3- La protección normativa del trabajador en situación de incapacidad temporal hasta 1994.

En efecto, hasta la Reforma Laboral de 1994, los art. 55.6 ET y 102-6 LPL establecían una tutela específica del trabajador enfermo, de tal manera que -como se dispone ahora mismo en el actual art. 55.5 ET en relación con las situaciones vinculadas a los derechos de conciliación- el despido de todo trabajador en suspensión de contrato (como supone la IT) debía ser calificado nulo caso de no resultar procedente.

Así, el artículo 55.6 ET (1980) declaraba que «el despido de un trabajador que tenga suspendido un contrato de trabajo se considerará nulo si la jurisdicción competente no apreciase su procedencia». Y, en consonancia con tal mandato, el artículo 102.2 LPL (1980) establecía que " Sólo se declarará nulo el despido cuando el trabajador despedido tuviera suspendido el contrato de trabajo y no se apreciase procedente el despido, o en los demás casos establecidos por la Ley».

El posterior texto procesal, la LPL de 1990, en su art. 108.2.b), no sólo mantuvo la prohibición de despido de «los trabajadores con contrato suspendido, para el caso de que no se declare su procedencia", sino que incrementó la protección, cuando en el art. 279.1 se garantizaba que, en caso de declaración de nulidad del despido, la sentencia se ejecutaría " en sus propios términos", no sólo en casos de vulneración de derechos fundamentales sino también cuando «la declaración de nulidad se fundamente en la suspensión del contrato del trabajador despedido, una vez haya concluido la causa de tal suspensión» .

La protección del trabajador en situación de incapacidad temporal, pues, era muy clara, y plenamente congruente con la prohibición del art. 6 del Convenio 158 OIT (ya ratificado entonces por el Estado Español): como ocurre hoy con la trabajadora embarazada, un despido en tal situación o era calificado de procedente -por concurrir la causa disciplinaria u objetiva invocada- o, necesariamente, debía ser declarado nulo y procederse a la inmediata readmisión.

4- La Ley 11/1994 y la desprotección normativa de la situación de incapacidad temporal.

La Reforma Laboral de 1994, aprobada por Ley 11/94, modificará el texto del art. 55 ET y del art. 108 de la LPL, aprobados por los RDL 1 y 2/95, desapareciendo -como supuesto explícito de declaración de nulidad- la situación de suspensión temporal (y, con ella, la de incapacidad temporal).

Ello no obstante, la mayoría de los Tribunales Superiores y, en concreto, el de Catalunya, consideraron que la supresión de tal supuesto de nulidad "automática" solamente respondía -al menos en relación a la situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente- al hecho de haber quedado subsumida en la genérica causa de nulidad por discriminación o vulneración de derechos fundamentales, y siguieron sancionando con la nulidad por discriminación ex art. 14 CE, los despidos por causa de la situación en incapacidad temporal. Así, entre otras, en su sentencia de 28.2.00 (ponente Arastey Sahún), se razonaba:

"No se trata aquí del derecho a la integridad física del art. 15 del Texto Constitucional, sino más bien la imputación de una conducta de la empresa que puede suponer una discriminación en atención a las condiciones personales del trabajador (art. 14).

Cierto es... que el propio ET contempla la posibilidad de rescisión indemnizada del contrato cuando se den las circunstancias a que se refiere el art. 52 a) ET ; mas no se trata allí de un supuesto en el que el trabajador incurre en una ineptitud que se conoce o sobreviene con posterioridad al contrato y que es una ineptitud completa que impide la continuidad de la norma prestacional de servicios....

Llegados a este punto hay que destacar que no se niega aquí la realidad de la motivación de la empresa, sino que se defiende por parte de ésta que la misma no es lesiva de ningún derecho fundamental. Es de destacar que la empresa ya reconoció en conciliación la improcedencia del despido lo que evidencia la clara voluntad de poner fin a la relación sin más motivación que la apuntada.

No compartimos la tesis del TSJ de Castilla-León (Valladolid) de 16.3.98 que, por otra parte, no constituye doctrina consolidada y uniforme como se sostiene por la empresa.

La Sala considera que existe, desde luego, una elección del trabajador, efectuada con posterioridad al momento del empleo, que atiende a las condiciones personales del mismo y que se concreta en el despido del mismo, atendidas únicamente tales condiciones. No hay duda de que se discrimina a quien por razones de salud se ve obligado a acogerse a la protección social establecida en las normas laborales y de seguridad social, sin que, por otro lado, se acredite que nos hallamos ante aquel supuesto al que antes hemos aludido del art. 51 a) ET."

5- El origen de la actual doctrina del Tribunal Supremo: la STS de 29.1.01 .

La anteriormente referida sentencia del TSJ de Catalunya fue revocada por la STS de 29.1.01, la cual es considerada como la sentencia fundacional de la aún vigente doctrina del Tribunal Supremo sobre la cuestión, seguida posteriormente por 13.2.02, 12.7.04, 18.12.07, 22.9.08, 27.1.09 y, más recientemente, la STS 12.7.12). Se reproduce a continuación su fundamento jurídico fundamental, el cuarto:

"Es cierto que el artículo 14 de la Constitución Española se refiere a cualquier otra condición o circunstancia personal o social y que el tratamiento que la empresa ha impuesto al actor se ha fundado en una circunstancia que afecta a su esfera personal: la enfermedad. Pero la referencia del inciso final del artículo 14 de la Constitución no puede interpretarse en el sentido de que comprenda cualquier tipo de condición o de circunstancia, pues en ese caso la prohibición de discriminación se confundiría con el principio de igualdad de trato afirmado de forma absoluta. Lo que caracteriza la prohibición de discriminación, justificando la especial intensidad de este mandato y su penetración en el ámbito de las relaciones privadas, es, como dice la sentencia de 17 de mayo de 2000, el que en ella se utiliza un factor de diferenciación que merece especial rechazo por el ordenamiento y provoca una reacción más amplia, porque para establecer la diferencia de trato se toman en consideración condiciones que históricamente han estado ligadas a formas de opresión o de segregación de determinados grupos de personas o que se excluyen como elementos de diferenciación para asegurar la plena eficacia de los valores constitucionales en que se funda la convivencia en una sociedad democrática y pluralista. La enfermedad, en el sentido genérico que aquí se tiene en cuenta desde una perspectiva estrictamente funcional de incapacidad para el trabajo, que hace que el mantenimiento del contrato de trabajo del actor no se considere rentable por la empresa, no es un factor discriminatorio en el sentido estricto que este término tiene en el inciso final del artículo 14 de la Constitución Española, aunque pudiera serlo en otras circunstancias en las que resulte apreciable el elemento de segregación. En efecto, se trata aquí simplemente de una medida de conveniencia de la empresa, que prefiere prescindir de un trabajador que en el año 1998 ha permanecido en activo menos de cuatro meses. Esta situación del trabajador no es, desde luego, una causa lícita de extinción del contrato de trabajo, pues el artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores, que contempla la morbilidad del trabajador como una posible causa de despido, la somete a una serie de condiciones que no se han cumplido en este caso. Pero ello determina la improcedencia del despido; no su nulidad, y el propio precepto citado indica que las ausencias por enfermedad, aun justificadas, pueden constituir, en determinadas condiciones, causa lícita de despido en atención al interés de la empresa. Tampoco resulta aquí aplicable la garantía del artículo 4.2.c).2.º del Estatuto de los Trabajadores, porque ni consta que el actor haya sido declarado minusválido, ni el despido se ha producido en atención a una minusvalía sin repercusión en la aptitud para el trabajo, sino en atención a los períodos de baja en el trabajo y la consiguiente pérdida para la empresa de interés productivo en el trabajador."

Sin perjuicio de lo que más adelante se razonará respecto a esta doctrina, conviene destacar dos aspectos de esta sentencia "inaugural":

1) En primer lugar, conviene señalar que el supuesto de hecho resuelto por la STS de 29.1.01 dista mucho del, por ejemplo, analizado en el presente caso, en el que la demandante es despedida -con causa disciplinaria ficticia- a los pocos días de comunicar su baja por accidente laboral. En aquel caso se trató de la no renovación o prórroga de un contrato temporal, con efectos 31.12.98, de un trabajador que -salvo una breve interrupción- llevaba nueve meses en situación de incapacidad temporal, circunstancia que lleva al Tribunal Supremo a razonar que " se trata aquí simplemente de una medida de conveniencia de la empresa, que prefiere prescindir de un trabajador que en el año 1998 ha permanecido en activo menos de cuatro meses."

2) Y, en segundo lugar, esta inicial la sentencia no descartaba que, en determinadas situaciones en las que se aprecie un elemento de segregación, la enfermedad sí pudiera constituir un factor de discriminación.

6- Las STS de 11 y 18.12.07 y de 22.1.08 : el fin de la hipótesis de la "excepción segregacionista".

Pero lo cierto es que, pasados más de doce años después de aquella inicial sentencia, esta hipótesis -la de que, " en determinadas situaciones en las que se apreciara un elemento de segregación, la enfermedad sí pudiera constituir un factor de discriminación" - nunca se ha producido, ya que no ha sido apreciado en ninguna de las múltiples sentencias que el Tribunal Supremo ha dictado, incluso cuando sí la habían apreciado los Tribunales Superiores.

Como exponente de tal resistencia a la hipótesis "segregacionista", forzoso es referirse a las sentencias del TJS de Cataluña de 12.6.06 y 7.9.06, dictadas en Sala General, y a su posterior revocación por las STS de 11.12.07 y 18.12.07 : se refieren al despido coetáneo de 41 empleados de la empresa SEAT, todos ellos en situación incapacidad temporal o que lo habían estado recientemente, mediante sendas e idénticas

comunicaciones disciplinarias individuales, en las que se invocaba, genéricamente, "una disminución continuada de su rendimiento laboral, siendo el mismo inferior al pactado", despidos todos ellos que fueron reconocidos como improcedentes por la empresa pocos días después, procediendo a la consignación judicial de la indemnización de 45 días de salario por año de antigüedad. Ante la airada protesta sindical, la empresa hizo público un comunicado pocos días después justificando el despido por el absentismo de los afectados y el general en la empresa, del 7,86%, absentismo que perjudicaba el buen funcionamiento de la misma. Impugnado el despido como nulo, por su carácter discriminatorio, la única defensa de la demandada en el acto del juicio fue, exclusivamente, la ya referida doctrina del Tribunal Supremo que sanciona con la simple improcedencia el despido "por causa" de enfermedad.

Tres juzgados de lo social de Barcelona, éste entre ellos, dictaron sendas sentencias declarando la nulidad de dichos despidos, por entenderlos discriminatorios por segregacionistas. La Sala de lo Social del TSJ de Catalunya, constándole que las tres sentencias habían sido recurridas en suplicación, convocó Sala General para resolver el primero de dichos recursos y dictó sentencia en fecha 12.7.06 por la que, aún partiendo de la doctrina del Tribunal Supremo ya expuesta (STS 29.1.01), ratificó la declaración de nulidad de las sentencias de instancias, apreciando el elemento segregacionista del despido en su carácter masivo. Se reproduce a continuación el razonamiento central:

"En el caso enjuiciado la empresa ha superado, como hemos indicado y como entiende, en definitiva, mayoritariamente la Sala, en una auténtica decisión, discriminatoria. Ha escogido un grupo de trabajadores en situación de baja laboral y ha determinado, sin constancia de otro motivo qué dicha circunstancia, la extinción de sus respectivos contratos de trabajo. No se perfila así, y en dicha decisión, la enfermedad como una simple circunstancia genérica de incapacidad para el trabajo que caracterice una relación laboral para hacerla inconveniente para la empresa, realidad a la que se ha referido el Tribunal Supremo; no estamos, hemos de insistir, ante el despido de un trabajador en una empresa que ha valorado negativamente, y desde la perspectiva estrictamente económica, su situación de baja laboral o de enfermedad; sino ante el de un no insignificante grupo de trabajadores a los que se selecciona y distingue en atención, sí, a dicho criterio; en el caso de no ser cuarenta y uno, sino, cien, trescientos o quinientos trabajadores de entre los que en la empresa están en situación de baja laboral por enfermedad sería mantenible, podríamos preguntarnos, otro criterio que el adoptado por la Sala. Creemos sinceramente que no. Antes y al contrario, entendemos que se identifica un factor de segregación con el que la empresa configura una auténtica categoría colectiva o clase de trabajadores caracterizada exclusivamente por dicha circunstancia, la enfermedad, clase a la que reduce o niega importantes derechos, incluido el de ocupación, y a la que da, en consecuencia, un trato de inferioridad que, a nuestro juicio, debe encontrarse entre los naturalmente vedados por la prohibición contenida en el art. 14 de la Constitución y las prescripciones de los arts. 4.c y 17 del ET .. Entendemos por todo ello que la decisión del Magistrado de instancia de declarar nulo el despido enjuiciado debe ser mantenida y negando que se haya producido con la misma infracción de los preceptos legales referidos por la empresa, consideramos que debemos desestimar, y desestimamos el recurso interpuesto por la empresa."

Como ya se ha avanzado, dicha sentencia así como las posteriores sentencias de 28.7.06 y 7.9.06, en el mismo sentido, fueron casadas y anuladas por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 11 y 18.12.07 y de 22.1.08, cada una de ellas dictadas por ponentes distintos, pero coincidentes en su argumentación.

En síntesis, el Tribunal Supremo reproduce y se mantiene en su doctrina iniciada con la STS de 29.1.01, y descarta (al considerarlo irrelevante), pues, el carácter masivo de los despidos individuales como elemento segregacionista, tal como había apreciado el TSJ de Catalunya, al valorar que " la decisión extintiva coincida con otras se debe a la circunstancia accesoria de que se trata de una empresa de grandes dimensiones, donde la gestión de personal se ha de llevar a cabo con criterios estandarizados y donde el número de actos de empleo y de actos de despido ha de ser lógicamente más elevado que en una empresa pequeña o mediana ", razonando más adelante, ya entrando en el fondo, que " en cada proceso individual de despido habrá que considerar, y en su caso se habrá considerado, cuál o cuáles hayan sido los factores tenidos en cuenta por la empresa, y a la vista de ellos se habrá adoptado la resolución correspondiente ", para terminar concluyendo que "... en el presente caso no se ha acreditado que el móvil del despido haya sido otro que la inevitable repercusión negativa en el rendimiento laboral de las enfermedades o bajas médicas del trabajador, un móvil que en esta litis determina la ilicitud e improcedencia del despido pero no la nulidad del mismo por discriminación o lesión de derechos fundamentales...Ceñido como es obligado el objeto del litigio al despido individual del actor, ..".

Sorprende la mínima o inexistente argumentación esgrimida para descartar el carácter masivo y aleatorio del despido, por el que, según las sentencias revocadas, "se identifica un factor de segregación con el que la empresa configura una auténtica categoría colectiva o clase de trabajadores caracterizada exclusivamente por dicha circunstancia, la enfermedad, clase a la que reduce o niega importantes derechos".

Pero, además y en todo caso, en el fundamento jurídico quinto queda bien patente la inviabilidad de la hipótesis segregacionista apuntada en la inicial STS de 29.1.01, al vincularla a la concurrencia de otros factores -sí admitidos- de discriminación, como el sexo:

"Sólo en determinados supuestos, por ejemplo el de enfermedades derivadas del embarazo que están ligadas a la condición de mujer, puede el despido por enfermedad o baja médica ser calificado como despido discriminatorio, viciado de nulidad. Pero se trata, en realidad, como ha declarado recientemente el Tribunal Constitucional (STC 17/2007), de un supuesto particular de despido discriminatorio por razón de sexo, en cuanto que la decisión o práctica de la empresa de dar por terminado el contrato de trabajo por motivo concerniente al estado de gestación sólo puede afectar a las mujeres, situándolas en posición de desventaja con respecto a los hombres."

7- Obligada referencia a la STC 62/08, como pretendido aval de la doctrina del Tribunal Supremo.

La doctrina del Tribunal Supremo, en algún pronunciamiento reciente sobre la cuestión, se ha considerado plenamente validada por la STC 62/08 que, ciertamente y en una primera lectura, puede llevar a tal conclusión.

Ello no obstante, basta la lectura del inicio de su cuarto fundamento jurídico para constatar -ya de entrada- que dicha sentencia se refiere a una situación distinta: " A la vista del planteamiento de la demanda de amparo debemos rechazar, en primer lugar, que pueda apreciarse en la decisión extintiva la existencia de una discriminación por razón de enfermedad temporal, pues, sin necesidad de otras consideraciones, ello no se corresponde con los hechos probados".

En efecto, como razona más adelante, la situación analizada no se refiere a un despido por causa de una enfermedad o incapacidad temporal, sino a un trabajador que es despedido por ocultar una posible discapacidad crónica. En palabras de la propia sentencia, " por decirlo de otra manera, la empresa no ha despedido al trabajador por estar enfermo, ni por ningún prejuicio excluyente relacionado con su enfermedad, sino por considerar que dicha enfermedad le incapacita para desarrollar su trabajo, hasta el punto de que, según afirma, de haber conocido dicha circunstancia con anterioridad a la contratación no habría procedido a efectuarla (...)."

En segundo lugar, el Tribunal Constitucional deja bien claro que no descarta totalmente que la enfermedad pueda ser un factor de discriminación cuando razona lo siguiente:

"Pues bien, no cabe duda de que el estado de salud del trabajador o, más propiamente, su enfermedad, pueden, en determinadas circunstancias, constituir un factor de discriminación análogo a los expresamente contemplados en el art. 14 CE ..., encuadrable en la cláusula genérica de las otras circunstancias o condiciones personales o sociales contemplada en el mismo."

Y si bien es cierto que a continuación, "obiter dicta" (por cuanto previamente ha reconocido que el supuesto que está juzgando no es éste), pudiera pensarse que el Tribunal Constitucional asume plenamente la doctrina del Tribunal Supremo (que restringe la apreciación de discriminación por causa de enfermedad solamente cuando se aprecie un factor de segregación), lo cierto es que introduce un matiz diferencial sumamente relevante, en el que -a criterio de este magistrado- pudiera estar la clave de la cuestión, por cuanto no es lo mismo reducir la apreciación de discriminación a supuestos de " estigmatización como persona enferma de quien la padece" (concepto muy restrictivo, que quedaría limitado a situaciones de SIDA u otras enfermedades que puedan generar rechazo) que ampliar dicha apreciación -también- " cuando el factor enfermedad sea tomado en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en sí misma considerada", expresión distinta a la utilizada por el Tribunal Supremo en sus sentencias y que bien podría propiciar una interpretación más amplia del factor o elemento segregacionista como única puerta de entrada a la apreciación de la enfermedad como causa de discriminación:

"Ciñéndonos al ámbito de las decisiones de contratación o de despido que se corresponde con el objeto de la presente demanda de amparo, así ocurrirá singularmente, como apuntan las resoluciones ahora recurridas basándose en jurisprudencia previa de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, cuando el factor enfermedad sea tomado en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en sí misma considerada o en la estigmatización como persona enferma de quien la padece, al margen de cualquier consideración que permita poner en relación dicha circunstancia con la aptitud del trabajador para desarrollar el contenido de la prestación laboral objeto del contrato."

En otras palabras, para el Tribunal Constitucional no será indispensable el factor de "estigmatización" para apreciar discriminación por razón de enfermedad, sino que bastará que " el factor enfermedad sea tomado en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en sí misma

considerada", supuesto mucho más amplio que incluiría casos como el presente en el que la demandante ha sido despedida, pura y simplemente, por su situación de incapacidad temporal.

IV- El carácter discriminatorio del despido por causa de incapacidad temporal.

Hasta aquí se ha expuesto, por entenderse indispensable, el origen y alcance de la doctrina del Tribunal Supremo, así como el convencimiento de que no ha sido validada por la doctrina constitucional.

Sentado lo anterior, este magistrado debe manifestar que no puede compartir dicha doctrina ni -por consiguiente- aplicarla, en la absoluta convicción que -en el actual contexto socio laboral- despedir a un trabajador por causa, explícitamente reconocida, de su situación de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo contraviene normas internacionales anti-discriminatorias y, en todo caso, sí constituye un acto discriminatorio y, por consiguiente, nulo. Considera, además y como se razonará, que tal doctrina -en la forma que está siendo interpretada y utilizada- genera un efecto segregacionista respecto a cualquier trabajador en situación de incapacidad temporal.

Forzoso es recordar, en este punto, que el juez sólo está sometido al sistema de fuentes, en el que, conforme al art. 1.1. CC, no está la jurisprudencia, sin perjuicio de su valor orientativo. Por ello -hoy por hoy- en nuestro sistema de jurisprudencia cabe apartarse de la doctrina del Tribunal Supremo, siempre que ello se justifique y razone adecuadamente.

Es consciente este magistrado que esta posibilidad debe ser excepcional, por el efecto perturbador que genera en la seguridad jurídica, y que sólo puede ejercitarse en el absoluto convencimiento de que la tesis que se expondrá es la que se ajusta a nuestro marco constitucional y a la normativa internacional insoslayable.

Se exponen a continuación las razones que fundamentan tal convicción.

1- Prohibición de despido "por motivo de enfermedad o lesión" en el art. 6 del Convenio 158 OIT

El primer motivo de discrepancia se centra en el desconocimiento de una norma internacional, de directa y prevalente aplicación, que prohíbe clara e incondicionadamente el despido en situación de incapacidad temporal, tal como se establecía - como ya se ha visto- en nuestro marco normativo hasta el año 1994.

Efectivamente, el Convenio 158 de la OIT, invocado explícitamente en la demanda, fue promulgado el día 22.6.82 por la Conferencia General de la OIT y dispone en su art. 6.1 -como hace en el art. 5 con respecto a otros factores de discriminación- que " la ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad o lesión no deberá constituir una causa justificada de terminación de trabajo".

El carácter o finalidad anti-discriminatoria de esta prohibición parece fuera de toda duda, y se proclama a renglón seguido de la prohibición -en el art. 5- del despido por otras causas odiosas de discriminación: la afiliación a un sindicato o participación en actividades sindicales, ser candidato a representante de los trabajadores o actuar en esa calidad, presentar una queja o participar en la misma, la raza, el color, el sexo, estado civil, responsabilidades familiares, embarazo, religión, opinión política, la ascendencia nacional o el origen social.

Recuérdese que el Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación (empleo y ocupación) de 1958, en su apartado 1 del artículo 1, calificaba como discriminación «cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación», pero añadía que también se entenderá por discriminación «cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados» .

Por ello, el hecho de que el Convenio 158 de la OIT, 24 años después de promulgar el Convenio 111, incluyera ya la explícita prohibición de despido por causa de " la ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad o lesión" a continuación de las causas de discriminación "clásicas" solamente puede entenderse como la voluntad de ampliar el ámbito de protección de la tutela prohibitiva a tales situaciones, de especial vulnerabilidad.

Tal conclusión se refuerza de la lectura del informe de la Comisión de expertos de la OIT en la aplicación de Convenios y Recomendaciones, titulado "Estudio General de 1995", cuando, en el párrafo 13, y en relación a la remisión que efectúa el art. 6-2 del Convenio 158 OIT a los estados miembros de incidir en la definición de la ausencia temporal del trabajo, se razona " que si bien el Convenio deja que el concepto de ausencia temporal se defina en las disposiciones nacionales, a su juicio, si la ausencia se define sobre la base de la duración, se la debería prever de modo tal que siga siendo compatible con el objetivo del artículo, que consiste en proteger el empleo del trabajador en un momento en que éste se encuentra en la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones por razones de fuerza mayor".

El objetivo de la prohibición, pues, como explicita este informe, " consiste en proteger el empleo del trabajador en un momento en que éste se encuentra en la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones por

razones de fuerza mayor", denota inequívocamente la finalidad anti-discriminatoria del precepto. Por consiguiente, tiene una evidente relevancia constitucional ya que, según dispone el art. 10 CE, las normas relativas a los derechos fundamentales reconocidas en la Constitución se deben interpretar de conformidad con los tratados internacionales ratificados.

Cabe recordar que, según dispone el art. 96.1 CE, " los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento jurídico", añadiendo, seguidamente, que "sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional".

El Estado Español, en el momento de la ratificación del Convenio 158 de la OIT, 18.2.85, no efectuó ninguna reserva o exclusión -específica, explícita y debidamente motivada- con respecto a la prohibición de despido del trabajador en situación de incapacidad temporal. Pero ello, como ya se ha expuesto, no era necesario por cuanto tal prohibición de despido sí estaba entonces -como ya se ha visto y en congruencia con la prohibición de la norma internacional- plenamente integrada en nuestro ordenamiento jurídico, hasta el cambio normativo de 1994, mediante la "tutela automática" anteriormente expuesta (el despido en situación de incapacidad temporal o era procedente o debía ser calificado como nulo).

A partir de tal fecha, la doctrina del Tribunal Supremo ya expuesta (STS 29.1.01) -al corregir la doctrina mayoritaria de los Tribunales Superiores como el de Cataluña que suplieron la supresión de aquella "tutela automática" por la "tutela anti-discriminatoria" (considerando que despedir "por causa" de enfermedad o incapacidad temporal sí era discriminatorio)- ha propiciado la actual situación de desprotección del trabajador en situación de incapacidad temporal y, con ella, de contravención frontal de la prohibición de despido del art. 6 del Convenio n.º 158 OIT.

El Tribunal Supremo, ciertamente, ha intentado coonestar su doctrina con la taxativa prohibición de despido del art. 6 del Convenio 158 OIT. Así, la STS de 12.7.04 razona que «Del mismo modo esas consecuencias indemnizatorias de la improcedencia se corresponden perfectamente con el invocado artículo 6 del Convenio 158 de la OIT, en el que se dice que la ausencia temporal al trabajo por motivo de enfermedad no puede constituir causa justificada de la terminación del contrato, como efectivamente ocurre en este caso, en el que se estima el despido como improcedente o, lo que es lo mismo, sin causa justificada».

Pero, por cuanto ha sido ya razonado, considera este magistrado que la mera declaración de improcedencia no resulta congruente ni satisface la tutela prohibitiva de la prevalente norma internacional por cuanto, a la postre, posibilita la terminación del contrato, aunque sea indemnizada. Y de lo que se trata de evitar es, precisamente, dicha terminación, objetivo que sólo se alcanza mediante la declaración de nulidad del despido, como acontecía en nuestro marco normativo y jurisprudencial hasta 1994.

2- Carácter intrínsecamente discriminatorio de la decisión de despedir por causa de la situación de incapacidad temporal.

Pero, con independencia de la contradicción de la doctrina de la que se discrepa con el art. 6 del Convenio 158 OIT, considera este magistrado que, en el contexto actual, la enfermedad o el accidente laboral -y la situación de incapacidad temporal que genera- sí constituye, en el contexto actual de crisis y de paro endémico, un claro elemento de discriminación en razón, precisamente, de la situación de debilidad o vulnerabilidad -física, pero también jurídica- que provoca, agudizada por el actual redactado del art. 52 d) ET que ha flexibilizado enormemente la posibilidad de despedir por causa de incapacidad temporal, al desvincularla de la exigencia del absentismo colectivo.

- El colectivo de trabajadores enfermos, aunque sea efímero y variable, merece -precisamente en razón de aquella vulnerabilidad- una especial protección para garantizar la igualdad real y efectiva, sin que la enfermedad -de corta o larga duración- pueda suponer un obstáculo para su vida laboral, tal y como mandata el art. 9-2 CE . La protección social, económica y jurídica de la enfermedad y del accidente de trabajo son, precisamente, uno de los factores diferenciales que debieran caracterizar un Estado social y democrático de Derecho como pretende ser el nuestro.

- La justificación "economicista" o "productivista" para descartar la intencionalidad discriminatoria tampoco es admisible, y supone desconocer el carácter prevalente del derecho fundamental a la igualdad y a la prohibición de discriminación (art. 14 CE) respecto a la defensa de la productividad de las empresas (art. 38 CE). Sólo es preciso aplicarla a otra causa de discriminación para constatarlo: nunca podríamos admitir que despedir por causa de embarazo o el ejercicio de un derecho de conciliación no es discriminatorio desde " una perspectiva estrictamente funcional de incapacidad para el trabajo, que hace que el mantenimiento del contrato de trabajo del actor no se considere rentable para la empresa", como se razona en la STS de 29.1.01 de la que se discrepa respecto al despido por causa de incapacidad temporal.

- La reducción de la discriminación por enfermedad a las excepcionales situaciones "segregacionistas" (inapreciadas hasta el momento) comporta reducir la discriminación a una actuación no sólo intencional, sino -además- perversa, cosa manifiestamente inadmisibles en el actual estadio de evolución doctrinal y normativa del

concepto de "discriminación directa", que se vincula exclusivamente a la concurrencia del simple elemento "causal" (tal como se define el concepto en las Directivas anti-discriminatorias).

-Pero además, y en todo caso, supone prescindir totalmente del concepto de "discriminación indirecta", que -en todo caso, y de no apreciar aquel elemento "causal" determinante de la apreciación de una situación de "discriminación directa"- sí resultaría de aplicación. Resulta obvio que la justificación "economicista" o "productivista" del despido del "incapacitado temporal" -aún en el negado supuesto que pudiera considerarse "objetiva" o "neutral" (según la doctrina STS 29.1.01)- impactaría negativamente en el colectivo de trabajadores enfermos o más propensos a la enfermedad, y en todo caso, a aquellos que, eventualmente, estén en situación de incapacidad temporal.

- En tal sentido, la reciente STJUE de 11.4.13 (asunto "Ring ") cuestiona la rígida separación entre "enfermedad" y "discapacidad" en la que se fundamentaba la doctrina del Tribunal Supremo (que limita a las situaciones de discapacidad permanente la tutela antidiscriminatoria) y la amplía a determinadas situaciones de incapacidad temporal (por cierto, una de ellas referida -como en el presente caso- a las secuelas de un "latigazo cervical"). La doctrina científica (Sempere Navarro), en relación a dicha sentencia, considera que " estamos ante una verdadera rectificación de lo afirmado en 2006 y ante una sentencia de enorme relevancia conceptual. Que la sentencia resuelva dudas relacionadas con las leyes danesas no debe llevar a engaño. Sienta un criterio de suma relevancia y de segura e inmediata traslación a nuestras relaciones laborales", añadiendo que "hay que revisar la separación enfermedad/discapacidad y dar paso a una nueva: enfermedad asimilada". Estas situaciones quedan comprendidas en la protección antidiscriminatoria, justo lo que antes se rechazaba". Y, avalando plenamente la tesis anteriormente expuesta, concluye: "Un despido basado en la alteración de la salud padecida ya no será improcedente, sino nulo; la extinción por causas objetivas (si las ausencias intermitentes traen su causa de la enfermedad asimilada) puede merecer esa misma consideración".

3- El indeseado efecto segregacionista la doctrina iniciada con la STS 29.1.01 .

Finalmente, y como tercer elemento que lleva a este magistrado a apartarse de la doctrina del Tribunal Supremo, resulta insoslayable referirse al efecto segregacionista que -a criterio de este magistrado- ha generado la misma en los últimos años.

Es una realidad relativamente habitual, si más no para el juez de lo social en la instancia, el tener que abordar situaciones como la del presente caso, en la que, ante la denuncia por parte del demandante de que la causa del despido ha sido la situación de incapacidad temporal, la empresa invoca -explícita o implícitamente- aquella doctrina que avala la calificación únicamente como improcedente de dichos despidos. De hecho, como se verá, en ocasiones dicha doctrina hasta es citada en la propia carta de despido (como acontece en la STS de 31.1.11, único caso en el que, por cierto, el Tribunal Supremo se aparta de su doctrina general).

En efecto, dada la situación normativa hasta 1994 -de protección al trabajador en situación de incapacidad temporal- dicho criterio doctrinal se viene interpretando, en la práctica, como una auténtica autorización "jurisprudencial" (a diferencia de la anterior "prohibición normativa") para poder despedir al trabajador enfermo o accidentado así que inicia su situación de incapacidad temporal, sin ni tan siquiera necesidad de ocultación o disimulo, y siempre que se esté dispuesto a abonar la indemnización propia de la calificación de improcedencia. Así aconteció el despido masivo de trabajadores en situación de IT al que se ha hecho referencia (en la empresa SEAT), y así ha acontecido en el presente caso.

Sin duda, no fue esta la intención en la inicial STS de 29.1.01 en la que, recuérdese, la decisión que se tomó ni fue un despido (sino la de no renovar una contratación temporal), ni fue inmediatamente reactiva a la situación de incapacidad temporal (sino al cabo de 9 meses). Pero éste es el efecto que se ha generado, que solo puede calificarse de "segregacionista", en tanto que propicia que cualquier trabajador -por el sólo hecho de ejercer un derecho tan elemental como ser reconocido en situación de incapacidad temporal- pueda ser "despedido improcedentemente" y, por consiguiente, quedar apartado -"segregado"- de la relación laboral, con el grave riesgo de exclusión definitiva del mundo laboral que ello comporta en la actualidad.

Quizás no sea baladí destacar que en la única sentencia en la que el Tribunal Supremo se ha apartado de la doctrina general expuesta (en base al hecho diferencial de la "amenaza" previa al despido), la STS de 31.1.11 que se analizará a continuación, el Tribunal Supremo pudo constatar -en la relación de hechos probados de la sentencia recurrida- el uso empresarial de su propia doctrina -segregacionista, a mi juicio- ya que en el hecho probado cuarto se reproduce literalmente la carta de despido, que se fundamenta explícitamente en tal doctrina: "Como ya ha señalado el Tribunal Supremo en su reiterada jurisprudencia (SSTS 29/01/01 ; 12/07/204 ; 23/05/05 ; 22/11/07 o 18/12/07), lo que en esta carta de despido se alega, insistimos, no es la enfermedad en sí justificada que imposibilita el desempeño del trabajo, sino su falta de colaboración, su actitud y la disminución de la productividad y consiguiente quebranto económico que tal situación genera, siendo el despido una medida proporcionada y de conveniencia para la empresa."

4- A modo de conclusión.

Por las razones expuestas, pues, el despido de la demandante por causa, explícitamente reconocida, de su situación de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo, debe ser calificada como un acto discriminatorio y, por consiguiente, nulo.

IV- Vulneración del art. 15 CE .

En plena congruencia con lo hasta ahora expuesto, también deberá ser apreciada la denunciada vulneración del art. 15 CE en relación al art. 10 CE, que garantiza el derecho a la integridad física i moral, también en el seno de la relación laboral.

La doctrina del Tribunal Constitucional, expresada en sus sentencias n.º 62/07 y 160/67, reafirma la dimensión constitucional de la protección de la salud y, en coherencia con la indiscutible relevancia de este bien jurídico, le confiere el mayor grado de tutela al quedar integrado en el contenido de un derecho fundamental merecedor de la máxima protección constitucional.

Por ello, reconocido explícitamente el derecho a la salud como manifestación del derecho fundamental a la integridad física, directamente conectado con la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad, resulta claro que cualquier acto de ejercicio de este derecho, como lo es el de recuperar la salud mediante el correspondiente tratamiento médico, como concreción del derecho constitucionalmente reconocido, no puede originar una consecuencia perjudicial. El trabajador que ejercita su derecho a recuperar su salud, no puede sufrir un acto de represalia por el empresario manifestado en el despido, pues mal podría ser efectivo el derecho a preservar y recuperar la salud y la integridad física del trabajador enferme si no se acompaña de algún tipo de garantía frente a cualesquiera actitudes de represalia que pudiera adoptar la empresa.

No desconoce este magistrado que esta tesis, sostenida por dos sentencias del TSJ de Madrid de 18.7.08, fue rechazada por el Tribunal Supremo en tres sentencias de fechas 22.12.07, 22.1.08 y la de 22.9.08, que las revocaron. Pero, según se razonará, este criterio ha quedado -de facto- corregido por la STS de 31.1.11, por más que en la misma se afirme lo contrario:

"Se dijo en estas sentencias que el despido por enfermedad no afectaba, en principio, "al derecho a la integridad física que protege ante todo la incolumidad corporal, esto es, el derecho de la persona «a no sufrir lesión o menoscabo en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento, lo que únicamente guarda relación incidental con el supuesto" decidido, "en el que está en juego no el derecho a que no se dañe o perjudique la salud personal [intocados por el despido, ciertamente], sino más bien el derecho al trabajo -incluso en situaciones de infortunio físico". Pero en esas sentencias el despido continuaba siendo una reacción de la empresa ante los efectos en el trabajo de la morbilidad del trabajador, pues en ninguna de ellas actúa el despido como una coacción o amenaza que se orienta directamente a que el trabajador abandone el tratamiento médico que se le ha impuesto con preceptiva baja en el trabajo, que es lo que ha llevado a la sentencia recurrida a justificar la nulidad del despido en la medida en que esa coacción sí que resulta relevante. Y lo es porque enlaza con la doctrina del Tribunal Constitucional que en sus SSTC 62 y 160/2007 ha señalado que "el derecho a que no se dañe o perjudique la salud personal queda comprendido en el derecho a la integridad personal" y "si bien no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del derecho fundamental, sino tan sólo aquel que genere un peligro grave y cierto para la misma", se precisa que "una determinada actuación u omisión de la empleadora" en aplicación de su facultades de dirección y control de la actividad laboral "podría comportar, en ciertas circunstancias, un riesgo o daño para la salud de la persona trabajadora cuya desatención conllevará la vulneración del derecho fundamental citado". Y así se concluye que "tal actuación u omisión podría afectar al ámbito protegido por el art. 15 CE cuando tuviera lugar existiendo un riesgo constatado de producción cierta, o potencial pero justificado ad casum, de la causación de un perjuicio para la salud, es decir, cuando se genere con la orden de trabajo un riesgo o peligro grave para ésta". Ahora bien, en principio, la presión bajo amenaza de despido para que el trabajador abandone el tratamiento médico que, con baja en el trabajo, le ha sido prescrito constituye una conducta que pone en riesgo la salud y, por ello, una actuación de este tipo ha de considerarse como lesiva para el derecho a la integridad física de acuerdo con la doctrina constitucional citada y esta conclusión no se ha combatido en el recurso.

Podría objetarse a la aplicación de este nuevo criterio del Tribunal Supremo que en el presente caso, ciertamente, la demandante no fue amenazada de despido previamente a iniciar el proceso de incapacidad temporal. Pero sí fue despedida de forma casi inmediata poco días después de accidentarse y por causa de la situación de incapacidad temporal, como explícitamente ha reconocido la supervisora, añadiendo que también fueron despedidas las otras tres trabajadoras adscritas al mismo servicio, y ello a fin de poder ser sustituidas y garantizar la continuidad en el servicio.

Respecto del caso resuelto por el Tribunal Supremo, conviene aclarar que la amenaza no impidió -hecho probado tercero- que el trabajador iniciara la situación de incapacidad temporal, siendo despedido durante la misma, como en el presente caso. Por ello, parece que lo relevante en ambos casos es el carácter reactivo del

despido al ejercicio del derecho a la integridad física que supone ser reconocido en situación de incapacidad temporal, por cuanto la amenaza, en aquel caso, no impidió el ejercicio de tal derecho (aunque sí lo lesionara), y el acto que a la postre se anula es la decisión de despedirlo como reacción -o represalia- a su ejercicio, y éste elemento determinante es común en ambos casos.

Forzoso es recordar, en este punto, que la garantía de indemnidad debe vincularse al disfrute de todos los derechos fundamentales pues a todos ellos acompaña la prohibición de cualquier perjuicio o menoscabo que se derive del legítimo ejercicio de aquéllos (STC 265/2000). Es jurisprudencia constitucional consolidada la consideración de nulidad ex tunc de toda medida pública o privada sancionadora del ejercicio de un derecho fundamental y, en concreto, los despidos lesivos de derechos fundamentales deben ser declarados nulos y sin efecto alguno. De hecho la doctrina más autorizada ha señalado que la expresión «garantía de indemnidad» es, sobre todo, una nueva denominación de la ineficacia de actos empresariales lesivos de derechos fundamentales."que la doctrina constitucional en relación a la denominada "garantía de indemnidad".

En conclusión, pues, la demandante, al haber sido despedida por causa exclusiva de ser reconocida en situación de incapacidad temporal por causa de accidente de trabajo, ha visto también vulnerada su garantía constitucional a la integridad física consagrado en el art. 15 CE, en el que se integra -como garantía de indemnidad- el derecho a no sufrir reacción negativa o represalia por aquella contingencia de salud.

V- Nulidad del despido impugnado y consecuencias de condena.

De conformidad a lo dispuesto en el art. 113 LRJS, y en congruencia con la pretensión principal deducida en la demanda, el despido impugnado debe ser declarado nulo, al apreciarse -por las razones ya expuestas- las tres vulneraciones de derechos fundamentales denunciadas, consagradas en los arts. 24.1 CE, 14 y 15 CE, con condena a la demandada a la inmediata readmisión de la demandante y al pago de los correspondientes salarios de tramitación, de los que deberán descontarse los períodos en los que haya estado en situación de incapacidad temporal.

VI- Estimación de la pretensión indemnizatoria

De conformidad a lo prevenido en los arts. 178-2, 183 y 184 LRJS, procede estimar asimismo la pretensión indemnizatoria formulada, en el importe de 10.000 euros como indemnización por daños morales, que fundamenta en el importe establecido en el art. 8.12 y 40.1.c) LISOS para una infracción muy grave en materia de discriminación, sancionada con grado mínimo, tipo mínimo-medio.

En contra de lo aducido por la defensa de la demandada, este importe resulta prudente, ponderado y adecuado para resarcir a la demandante del daño moral sufrido por la triple vulneración padecida.

VII- Abono de los honorarios del letrado de la demandante.

De conformidad a lo interesado por la demandante en conclusiones, no habiendo comparecido la demandada -debidamente citada- al acto de intento de conciliación en sede administrativa, procede, según lo dispuesto en el art. 97.3 LRJS, condenar a la demandada al abono de los honorarios del letrado de la demandante hasta el límite de 600 euros.

Vistos los razonamientos expuestos:

FALLO

Estimo íntegramente la demanda presentada por Inés contra CONNECTA CALL CENTER, SL en demanda de impugnación de DESPIDO DISCIPLINARIO, y declaro la nulidad del despido notificado el 11.3.13, por concurrir vulneración de los arts 24.1 CE, 14 y 15 CE (por indefensión y discriminación en el despido, y lesión al derecho a la integridad física), condenando a la demandada a la inmediata readmisión de la demandante en sus anteriores condiciones así como al pago a la demandante de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia, así como al pago de una indemnización de 10.000 euros por daños morales y al importe de 600 euros en concepto de honorarios de su letrado. Con absolución del Fondo de Garantía Salarial, sin perjuicio de su responsabilidad legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes, hagaseles saber que no es firme y puede interponerse recurso de suplicación frente al Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en el plazo de cinco días, anunciándolo en este Juzgado; si el recurrente es empresario y no goza del beneficio de justicia gratuita, deberá mostrar el resguardo acreditativo de haber depositado en el Banco Español de Crédito, oficina 215 y en la cuenta corriente N.º 5233.000034039813, la cantidad objeto de condena - los salarios de tramitación, exclusivamente- y deberá

depositar 150,25 euros en la cuenta corriente N.º. 5233.000034039813, del mismo banco, los dos ingresos deben hacerse por separado.

Así lo pronuncio, mando y firmo.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.