

**Sección del Tribunal Constitucional****TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**12288** *Sala Segunda. Sentencia 203/2015, de 5 de octubre de 2015. Recurso de amparo 4337-2013. Promovido por don Juan Carlos Robles Chaves en relación con las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y un Juzgado de lo Social de Málaga en proceso por despido. Supuesta vulneración de la libertad sindical en conexión con los derechos a la igualdad y a la tutela judicial efectiva (garantía de indemnidad) y con las libertades de expresión e información: despido disciplinario del autor de un escrito que incluía apelativos vejatorios para otra empleada de la misma empresa.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta; don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de amparo núm. 4337-2013, promovido por don Juan Carlos Robles Chaves, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Vilas Pérez y asistido por el Abogado don José Manuel Robles Chaves, contra la Sentencia de 16 de mayo de 2013 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, dictada en el recurso de suplicación núm. 432-2013, que confirmó la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, de 18 de julio de 2012, en autos de despido núm. 444-2012. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido la Procuradora de los Tribunales doña Aranzazu Fernández Pérez, asistida del Letrado don Gabriel Vázquez Durán, en representación de la entidad OP Plus Operaciones y Servicios, S.A. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 de julio de 2013, la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Vilas Pérez, actuando en nombre y representación de don Juan Carlos Robles Chaves, presentó recurso de amparo constitucional contra las resoluciones citadas en el encabezamiento al considerarlas contrarias al derecho fundamental consagrado en el art. 28.1 CE, en relación con los arts. 14, 20.1 a) y d) y 24.1 CE.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente en amparo, auxiliar administrativo desde enero de 2008 en la empresa demandada en el proceso judicial, OP Plus Operaciones y Servicios, S.A., fue despedido el 23 de marzo de 2012, tras la incoación de expediente disciplinario. Según la carta de despido, los hechos que justificarían la extinción del contrato de trabajo traen causa de lo acontecido el día 23 de febrero de 2012, fecha en la que se publicó una comunicación en el tablón de anuncios titulada «La empresa rectifica», que la empleadora atribuía al ahora demandante y que sería constitutiva, a juicio de aquélla, de una falta muy

grave de «malos tratos de palabra u obra o falta grave de respeto y consideración a los jefes, compañeros o subordinados», de conformidad con lo previsto en el art. 24.2 del convenio colectivo aplicable. La autoría se decía acreditada por las rotundas declaraciones de los restantes afectados por el expediente disciplinario, miembros –como el trabajador despedido– del comité de empresa.

b) El escrito decía así:

«Estimad@s compañer@s.

¿Os acordáis de la sanción impuesta a Juan Carlos Robles Chaves, presidente del comité empresa Hilera y Secretario de la Sección Sindical de CGT, con 15 días sin empleo y sueldo, además de una falta muy grave por el comunicado a Dña. Esther Sánchez?, pues bien, la justicia la ha dejado sin efecto.

Tras ser recurrida ante el juzgado de lo social de Málaga, Recursos Humanos ha reconocido su grave error y ha anulado la sanción que impuso de manera injusta a nuestro compañero Juan Carlos.

Además, la empresa deberá restablecer la totalidad de las condiciones laborales y económicas quitadas de manera abusiva.

No por esperado, deja de sorprender una vez más la actitud del Dpto. de RR. HH, quien llega a sancionar a un representante de los trabajadores y pierde después (y no es la primera) la razón delante del juez.

Como nota significativa, os trasladamos la perplejidad con la que los Representantes de los Trabajadores nos quedamos al llegar a la ciudad de la justicia y ver a Dña. María Soledad Hidalgo Rueda (estudiante de empresariales), coordinadora de Gestión Recuperatoria, quien al parecer iba como testigo de la empresa para declarar por un hecho del que (por no haber existido), no podía tener el más mínimo conocimiento.

Aunque ya tenéis conocimiento, os informamos que por desgracia sigue habiendo gente que piensa que las promociones en la empresa se consiguen obedeciendo de manera obsesiva y enfermiza, tenga el jefe razón o no. Desde el Comité de Empresa recomendamos la formación como pieza clave en la promoción profesional dentro de una empresa, dejando de lado los atajos sucios y las actitudes de dudosa moralidad.

La sumisión y la obediencia tienen un límite

¡La dignidad!

Pd: 'Los coordinadores, según la normativa interna de la empresa y la protección de los derechos de autor, tienen prohibido imprimir los libros de texto de empresariales y otras carreras análogas'.

¡Esperamos entendáis la dificultad de ser representante de los trabajadores.

Cuando incluso hasta los compañeros pueden venderte en cualquier momento!

Saludos cordiales

Comité Empresa Hilera Sección Sindical C.G.T.»

La carta de despido subrayaba: i) que el ahora demandante de amparo y el resto de miembros del comité y de la sección sindical de la Confederación General de Trabajadores (CGT), afirman que la justicia ha dejado sin efecto una sanción anteriormente impuesta al propio don Juan Carlos Robles Chaves, miembro de ambas representaciones, imputando al departamento de recursos humanos el reconocimiento de su grave error y el carácter injusto de la citada sanción; ii) que la realidad de las cosas es otra, a saber: la empresa y el trabajador despedido, conjuntamente y a instancia de la Secretaria del Juzgado, consideraron que la forma más adecuada para resolver el litigio por sanción al que se hace alusión en la nota era prestar su consentimiento expreso a la modificación de la calificación de la infracción, imponiendo la sanción de amonestación escrita —acuerdo conciliatorio alcanzado ante el Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga el día 20 de febrero de 2012—; iii) que con la aceptación de esa rebaja en la sanción el trabajador implícitamente aceptaba

que los hechos imputados se produjeron, como la empresa había denunciado; iv) que, en consecuencia, el departamento de recursos humanos no aceptaba ningún error, ni anulaba la sanción, ni aceptaba, sino todo lo contrario, el carácter injusto de aquélla, de suerte que la nota publicada expresa un evidente y notorio menosprecio a la realidad de lo ocurrido, introduciendo afirmaciones falsas e insidiosas, ofensas graves e intencionadas contra la entidad; v) que, de modo más grave aún, en el comunicado se contienen una serie de injurias, descalificaciones y ofensas hacia una compañera de trabajo que carecen de la más mínima justificación y cuya gravedad crece en tanto que quien las formula es el presidente del comité de empresa.

Sobre ese último punto dice la carta de despido:

«a. Por un lado, afirma que esa persona, en el juicio por sanción al que antes se hizo alusión, 'iba a declarar como testigo de la empresa para declarar por un hecho del que (por no haber existido) no podía tener el más mínimo conocimiento'. Con tal afirmación, al margen de colocar a la trabajadora en cuestión y frente a todo el personal en una situación de apariencia de sumisión irracional hacia la empresa que no obedece en absoluto a la realidad, lo que está haciendo es, directamente, imputarle cuando menos un delito de falso testimonio en grado de tentativa. Dicho de otro modo, está afirmando claramente que esa persona iba a mentir inventando unos hechos falsos con el objetivo de favorecer la postura procesal de la empresa, imputación gravísima que tiene por sí misma un carácter calumnioso fuera de toda duda.

b. Por otro lado, acusa a tal persona de tomar 'atajos sucios' y desarrollar 'actitudes de dudosa moralidad', indignas, para promocionar en la empresa, imputaciones que también son claramente injuriosas y que colocan a dicha trabajadora, frente al resto de sus propios compañeros, en una situación ciertamente delicada, de caída en desgracia, que está carente de la más mínima justificación real.

c. Finalmente, y de una forma subrepticia pero claramente malintencionada y con la misma finalidad injuriosa, imputa a dicha trabajadora realizar fotocopias de libros de texto de la carrera de empresariales. Efectivamente, cuando se refiere por vez primera a esta persona, entrecomilla su condición de 'estudiante de empresariales', y hacen alusión a su condición de 'coordinadora', datos estos a priori baladíes e irrelevantes, cuya dimensión y verdadero alcance difamatorio se alcanza a comprender cuando, en la post data, se afirma en el panfleto: 'Los coordinadores, según la normativa interna de la empresa y la protección de los derechos de autor, tienen prohibido imprimir los libros de texto de empresariales y otras carreras análogas'.»

Con base en todo lo expuesto, se le comunicaba el despido al demandante de amparo, no sin antes resaltar que la conducta se agravaba por su condición de representante de los trabajadores, «lo que le concede sin duda alguna garantías y prerrogativas, pero también le impone un grado de responsabilidad superior al de resto de los trabajadores en el mantenimiento del buen clima laboral.»

c) El Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga dictó Sentencia de 18 de julio de 2012, absolviendo a la empresa demandada de las pretensiones deducidas en su contra.

Además de referirse a los documentos antes reseñados, resaltan los hechos probados datos como los siguientes: i) que el señor Robles es afiliado a CGT y presidente del comité de empresa de OP Plus Operaciones y Servicios, S.A., integrado por él y dos compañeras de trabajo, representantes de la Unión General de Trabajadores (UGT) y las de Comisiones Obreras (CC.OO.); ii) que es cierto que en aquel proceso por sanción ante el Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga compareció la empleada referida en el escrito publicado en el tablón de anuncios («al parecer propuesta como testigo por parte de la empresa», dice el juzgador); iii) que el comunicado, aunque fue mostrado a las otras integrantes del comité de empresa, fue redactado exclusivamente por el actor, sin la intervención de las referidas compañeras, habiendo rechazado una de ellas (la representante de CC.OO.) su contenido,

por considerarlo ofensivo para la trabajadora que era mencionada; iv) que el documento, además de su publicación en el tablón, fue repartido por el trabajador despedido y una delegada sindical de UGT, que actuó de ese modo por indicación de la representante de UGT en el comité de empresa; v) que la trabajadora identificada en el comunicado presentó dos escritos de queja a la dirección de la empresa: en el primero denunciaba que se había producido un ataque frontal a su persona, a modo de coacción o acoso, y anunciaba la posibilidad de adoptar medidas legales, rogando se tomaran las correspondientes por la empresa para proteger su imagen, dignidad y honor; manifestaba en el segundo escrito, de su parte, que el comunicado vulneraba su intimidad y vida personal, con acusaciones no probadas, que se sentía humillada e impotente y que la situación le había causado ansiedad, tensión física, psicológica y dolencias físicas, al punto de haber necesitado medicación, todo ello «sólo por el hecho de acudir a la ciudad de justicia para testificar haber visto al Secretario de este Comité realizando fotocopias en el centro de trabajo», mostrando su miedo a nuevos ataques, coacciones y amenazas; vi) que la representante de UGT en el comité fue sancionada con suspensión de empleo y sueldo de dos días, mostrando su conformidad, como igualmente lo fue, con idéntica sanción, la delegada sindical de ese sindicato; vii) que con fecha de 20 de julio de 2011 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Málaga en otro procedimiento por sanción, impuesta al recurrente en amparo en septiembre de 2009 y que fue declarada improcedente.

Abordando después las pretensiones de la parte demandante, rechazaba el juzgador la alegación referida a la libertad sindical (art. 28.1 CE) –derecho que el actor aducía para oponerse al trato más grave recibido en contraste con la sanción impuesta a las representantes de UGT–. En opinión de la Sentencia, la decisión empresarial no estuvo desprovista de objetividad visto el distinto grado de participación que tuvieron los afectados en la elaboración y distribución del documento, pues era evidente que su autoría era plenamente atribuible al actor al ser quien lo elaboró sin consultarlo con sus compañeras. En suma, señalaba la resolución judicial que la empresa no impuso al actor una sanción de mayor gravedad motivada por su afiliación sindical a CGT, sino en atención al grado de autoría y participación del mismo en la elaboración y distribución del escrito.

En cuanto a la pretensión articulada al amparo de los derechos fundamentales de información y libertad de expresión sindical [arts. 20.1 a) y d) en relación con el art. 28.1 CE], razona la Sentencia que la medida disciplinaria no tuvo carácter antisindical ya que representó, antes bien, una respuesta a las quejas formuladas por la trabajadora a la que se le atribuía un comportamiento indigno. La decisión de la empresa, por tanto, concluía el juzgador, no puede ser tachada de arbitraria o carente de razonabilidad ni, en consecuencia, vulneradora de la libertad de expresión, puesto que ese derecho tiene como límite el deber de buena fe y el respeto de los derechos constitucionales del honor y la propia imagen.

Finalmente, en lo que atañe a la alegada lesión de la garantía de indemnidad (art. 24.1 CE) –pretensión que articulaba la demanda asociando el despido impugnado y la actividad del actor como presidente del comité de empresa, que dio lugar a diversos procedimientos por sanciones y a denuncias formuladas ante la Inspección de Trabajo– no se apreciaba tampoco lesión alguna. Decía la resolución que, pese a ser evidente que no eran pacíficas las relaciones entre el actor y la empresa por razón del ejercicio de su actividad sindical, quedó acreditado que la decisión empresarial de despido no fue adoptada de forma caprichosa o arbitraria, como reacción ante la actitud reivindicativa del representante en esos precedentes, sino con base en los indicados datos objetivos (escrito injurioso y vejatorio).

En definitiva, se concluye, el despido es procedente porque del documento se deducen dos conclusiones: i) que las referencias dirigidas a criticar el comportamiento empresarial por la imposición de una sanción al actor no pueden merecer la calificación de falta grave ni muy grave, en tanto no incluyen ninguna expresión vejatoria, insultante, ni de falta de respeto hacia la empresa, aun cuando considerase ésta que lo relatado en el documento no se ajustaba a la realidad; ii) que, en cambio –y de ahí el fundamento de la calificación del despido como ajustado a Derecho–, no pueden encontrar amparo en la libertad de

expresión las menciones a la compañera de trabajo por su intervención en el Juzgado como testigo propuesto por la empresa, ya que se le imputan, excediendo ampliamente los límites de aquel derecho fundamental, una conducta de dudosa moralidad y falta de dignidad, así como el interés de buscar un atajo sucio para su promoción en la empresa.

d) El sucesivo recurso de suplicación fue desestimado por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de 16 de mayo de 2013. Respecto de la primera queja (art. 24.1 CE), sostiene la Sala que del inalterado relato fáctico de la Sentencia recurrida se infiere que la decisión empresarial «tiene una concatenación objetiva y temporal clara con una previa actuación del demandante, que se entendió por la demandada digna de represión disciplinaria y que además encontraba pleno cobijo en el catálogo de faltas disciplinarias susceptibles de ser sancionadas con el despido ahora enjuiciado, sin que conste ni pueda inferirse de las actuaciones –ni indiciariamente– la supuesta vinculación entre el despido hoy contrariado y las previas reclamaciones judiciales vertidas por el actor ante la empresa».

En segundo lugar, razona la Sentencia que no encontraba acomodo la conducta del actor en los arts. 20.1 a) y d) CE, en relación con su condición representativa, pues en el comunicado se incluían importantes «descalificativos insultantes, injuriosos y vejatorios, claramente atentatorios contra la honorabilidad de tal empleada», de manera «plenamente dolosa y premeditada» y con un propósito de «represalia y en escarnio público», todo ello «por el mero hecho de hacer acudido la misma en calidad de testigo –se infiere que por llamamiento judicial tras previa petición de la entidad demandada– al procedimiento judicial por impugnación de la sanción que había sido impuesta al aquí demandante», y aunque la empleada indicada compareciera «en cumplimiento de las obligaciones y deberes legales, o en todo caso en ejercicio de un legítimo derecho, y en ningún caso con el propósito de causar ilícitamente un perjuicio al aquí demandante».

En el decir del Tribunal, tras referirse a pronunciamientos del Tribunal Supremo, «la sanción de despido impuesta al demandante, vistas las circunstancias en que acontecieron los hechos sancionados, los indudables ribetes penales que conllevan las expresiones proferidas, y los motivos –de represalia y denigrantes– que llevaron a las mismas, ha de refrendarse en la presente resolución». Y es que la conducta enjuiciada resultaría «completamente ajena a los cometidos propios derivados de su actividad sindical» y «no puede entenderse avalada por el derecho fundamental a la libertad de expresión e información», estando desvinculada de las reclamaciones judiciales previas, de su afiliación sindical y de la condición representativa que ostenta el demandante, más si se atiende a que «las garantías que los representantes de los trabajadores tienen atribuidas no pueden ser vistas como privilegios de no aplicación a ellos de las normas que regulan la relación laboral».

3. El demandante de amparo aduce la vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical (art. 28.1 CE) en relación con los arts. 14, 20.1 a) y d) y 24.1 CE.

De una parte, y en cuanto a la conexión que traba entre los arts. 28.1 y 14 CE, no comparte que deba prevalecer la autoría de creación del escrito frente a la autoría cooperativa, que daría lugar a un trato igual con otros representantes de los trabajadores que también participaron en la difusión y distribución del comunicado (miembros de UGT) y a los que se les impuso a una sanción menor. Con cita de la STS 2419/2005 (*sic*), de 20 de abril, en recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 6701-2003, defiende que no es posible fragmentar el proceso de elaboración del escrito y el momento de su difusión entre los trabajadores, al tratarse de un único acto de expresión colectiva. Por consiguiente, una vez acreditada la responsabilidad de todos los representantes de los trabajadores, la desigualdad de trato en la sanción con respecto a otros intervinientes en ese proceso carece de toda justificación razonable.

En segundo lugar se habría producido una lesión de los derechos a la libertad de expresión e información sindical, esto es, del art. 28.1 en relación con art. 20.1 a) y d) CE. Recuerda el recurrente que, según la doctrina constitucional, no cabe definir lo objetivamente ofensivo al margen por completo de las circunstancias y del contexto en el que se desarrolla la conducta expresiva, ni tampoco limitar la cobertura que ofrece la



libertad de expresión a aquello que sea imprescindible y absolutamente pertinente, ni reducir su ámbito de protección a las expresiones previsibles o al uso en situaciones de acuerdo o avenencia, pues esa lectura de los márgenes de actuación del derecho fundamental de la libertad de expresión sindical supondría reducir su ámbito a las ideas de corrección formal abstracta y utilidad o conveniencia, lo que constituiría una restricción no justificada (cita la STC 198/2004, de 15 de noviembre).

Por tanto, debe contextualizarse el contenido del comunicado. Y es notorio el clima de conflictividad laboral existente en el seno de la empresa, lo mismo que las dificultades del demandante en las relaciones con la empleadora por razón del ejercicio de su actividad representativa. Desde esas premisas se explica el escrito objeto de controversia, que buscaba mantener informados a los trabajadores representados en temas que tenían directa repercusión en las relaciones laborales, concretamente en una cuestión notoria y noticiable para sus intereses por afectar al ejercicio de las funciones por parte de sus representantes.

Su contenido, por lo demás, daba cuenta de lo sucedido conforme a una determinada interpretación («la empresa reconoce su error y anula la sanción injusta...»); en ningún momento señalaba que la trabajadora mencionada fuese a declarar, sino sólo que «al parecer» iba a hacerlo como testigo de la empresa, acompañándose de una valoración; y, en fin, utilizaba términos y expresiones formalmente correctos aun cuando pudieran molestar, cosa que ampara la libertad de expresión: expresiones como «dudosa moralidad» o «atajos sucios», utilizadas en el escrito del comité y exacerbadas por la empresa para justificar un supuesto trato vejatorio, no sobrepasan la crítica permitida por el art. 20.1 a) CE en su vertiente sindical. La interpretación contraria, dice el recurso, esterilizaría la acción sindical, limitando así su lenguaje hasta el punto de inutilizarlo para la crítica. Contextualizadas dichas manifestaciones, en definitiva, son expresiones coloquiales y socialmente utilizadas que distan del insulto.

Con amparo en lo expuesto, resalta la demanda tres elementos que excluirían la sanción impuesta desde el prisma del derecho a la acción sindical informativa y expresiva: i) la ausencia de difusión pública o externa del escrito; ii) el carácter estrictamente laboral y sindical de su contenido; iii) la ausencia de perjuicio a los intereses empresariales. Pese a todo ello se ha hecho un uso (desproporcionado) de la capacidad sancionadora, arrogándose la sociedad empleadora la representación de la trabajadora mencionada en el escrito y alegando un daño grave —sin determinar en qué consiste— y aunque la propia persona citada en el comunicado no haya emprendido ninguna acción para salvaguardar una hipotética lesión a su honor en función de un daño objetivo.

En tercer y último lugar denuncia el recurrente la vulneración del derecho a la libertad sindical en conexión con la garantía de indemnidad del art. 24.1 CE. Alega que la reacción disciplinaria responde en realidad al propósito de sancionar al presidente del comité de empresa por su labor como representante de los trabajadores y miembro de CGT, lo que le condujo en el pasado al ejercicio de acciones judiciales frente a sanciones impuestas por la empresa y a la formalización de denuncias ante la Inspección de Trabajo que estarían en la base del acto extintivo.

Por todo ello interesa que se declare la vulneración del art.28.1 CE, en la relación enunciada con los restantes derechos fundamentales aludidos, y que se proceda a anular las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, de fecha 16 de mayo de 2013 (recurso de suplicación núm. 432-2013), y del Juzgado de lo Social número 2 de Málaga, de 18 de Julio de 2012, en autos de despido núm. 444-2012.

4. En virtud de providencia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 21 de julio de 2014, se acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y se solicitó la certificación o fotocopia adverada de las actuaciones a los órganos judiciales que intervinieron en los diferentes grados jurisdiccionales, antes citados, así como la práctica de los emplazamientos correspondientes.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 9 de septiembre de 2014, la Procuradora doña Aranzazu Fernández Pérez solicitó que se le tuviera por personada en nombre y representación de OP Plus Operaciones y Servicios, S.A.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 15 de septiembre de 2014, se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones y el escrito de la Procuradora doña Aranzazu Fernández Pérez, a quien se tuvo por personada y parte en la representación que ostenta, acordándose abrir el plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, de conformidad con el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieren.

7. OP Plus Operaciones y Servicios, S.A., registró su escrito de alegaciones el día 15 de octubre de 2014. Enuncia en primer lugar la posible inadmisión parcial del recurso por insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional (art. 49.1 *in fine* LOTC) en lo relativo a la alegada vulneración de la garantía de indemnidad (arts. 28.1 y 24.1 CE). Aduce que, respecto de esa concreta invocación, no se satisface la carga de justificación que prescribe aquel precepto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a cuyo fin reproduce literalmente la argumentación que contiene la demanda en ese punto, para concluir luego, a renglón seguido y sin ningún otro añadido, que tal forma de razonar evidencia el incumplimiento del requisito.

Explicitada así su objeción de admisibilidad, razona a continuación sobre el orden apropiado de tratamiento de las quejas y conforme al que estima pertinente comienza oponiéndose al motivo segundo de la demanda [arts. 28.1 y 20.1 a) y d) CE]. A su parecer, pese a la invocación contenida en el recurso, no tiene ningún protagonismo el derecho a la libertad sindical en su vertiente de derecho de libertad de expresión e información sobre materias de índole laboral y sindical ya que no actuaba el recurrente en nombre de su sindicato, sino como miembro del órgano de representación unitaria de la empresa, al no existir ninguna sección sindical de la CGT constituida en la misma el momento de producirse los hechos. Aunque el escrito controvertido esté firmado por la sección sindical de la CGT no es posible equiparar los comités de empresa, ni siquiera si se encuentran «sindicalizados», a los sindicatos. La actuación de un miembro del comité de empresa no forma parte ni es expresión del ámbito protegido por el derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE en ninguna de sus vertientes.

En todo caso, considera que las informaciones que se ofrecían a los trabajadores, pese a que pudieran encuadrarse en las competencias informativas del comité de empresa, resultaron sesgadas y falsas (la relativa a la pretendida rectificación empresarial de la sanción inicialmente impuesta) o tenían dudoso carácter noticiable y eran ajenas a la función representativa (las referidas a la presencia en el Juzgado para testificar de la trabajadora mencionada en el comunicado), incumpliendo con ello el deber de veracidad. De su parte, las manifestaciones vertidas en el escrito sobre la compañera de trabajo revelan una ofensa, que no queda amparada por la libertad de expresión, al resultar vejatorias e insultantes, como sostuvieron los órganos judiciales.

Tampoco aprecia la empleadora vulneración alguna del art. 28.1 en relación con el art. 14 CE, al haber quedado absolutamente claro en el proceso que el autor intelectual y material del documento fue exclusivamente el recurrente, lo que rompe el intento de comparación que está en la base del juicio de igualdad. En esas circunstancias no cabe elevar a la categoría de «autoría cooperativa» lo que no es sino un comportamiento individualizado, grave y culpable. A mayor abundamiento, recuerda que no existe un derecho a la igualdad en la ilegalidad, de suerte que, una vez constatado que el recurrente en amparo incurrió en causa de despido, no es posible exigir un trato igual al resto de sus compañeras representantes, ni tampoco pretender que éstas sean tratadas como el recurrente.

Se opone finalmente la empresa a la alegación por vulneración del art. 28.1 CE en su vertiente de garantía de indemnidad (art. 24.1 CE), que como se dijo estima inadmisibles por falta de justificación de la especial trascendencia constitucional (art. 49.1 *in fine* LOTC).

No obstante, tampoco la queja podría prosperar en un juicio sustantivo, pues quedó acreditada la justificación objetiva y razonable de la decisión adoptada. Que existan precedentes sancionatorios y que la relación entre la empresa y el representante de los trabajadores no fuera pacífica no esconde que en todos esos casos existía base fáctica para la reacción empresarial y, más allá de ello, no permite soslayar que fueron otros y por completo diferentes los fundamentos de la sanción que motiva este recurso. No cabe, en suma, confundir conflictividad previa con persecución por razón sindical, todavía más si se atiende a la lejanía en el tiempo de las aludidas sanciones impuestas por la empresa en el pasado (revisadas por la jurisdicción en los años 2009 y 2010).

En definitiva, la empresa se enfrentó a un documento cuyo contenido era claramente ajeno al ejercicio de la actividad sindical, constituyendo más una venganza personal contra una trabajadora que una protesta por una situación o acto empresarial.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado el día 15 de octubre de 2014. A su criterio, el debate ha de quedar situado en el marco de la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], dado que el expediente disciplinario no se inició porque se diera publicidad a incidencias de un previo proceso judicial sino porque la trabajadora mencionada en el comunicado presentó un escrito a su empleadora quejándose de los términos con los que el demandante de amparo la calificaba en la nota publicada. En definitiva, fueron las opiniones sobre dicha trabajadora y no el juicio sobre la veracidad y el carácter noticiable de los hechos el único fundamento de la decisión extintiva y el auténtico objeto de las resoluciones judiciales impugnadas.

Desde ese prisma, el Ministerio Fiscal considera que el actor transgredió los límites genéricos del derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. Cierto es que el escrito se refiere a cuestiones relativas al desarrollo de las relaciones laborales en la empresa pero las expresiones que se emplean resultan indudablemente injuriosas, en cuanto atribuyen a la trabajadora un comportamiento alejado de las más elementales exigencias éticas, de dudosa moralidad y falto de dignidad. Por lo demás, difundió el recurrente el escrito pese a conocer la oposición de una de las representantes en el comité de empresa, que se negó a firmarlo y le advirtió de la gravedad de las imputaciones, soslayando asimismo que la trabajadora concurría a un obligado llamamiento judicial que ni siquiera le llegó a causar perjuicio alguno.

Tampoco aprecia la lesión aducida del art. 28.1 CE en relación con el art. 14 CE. Del principio de igualdad ante la ley en modo alguno se deriva que la responsabilidad de unos deba necesariamente conllevar la de otras personas, pues a ello se opondría el principio de responsabilidad individual que es característico de cualquier forma de responsabilidad. Recuerda adicionalmente, como hiciera también en su escrito de alegaciones la empresa, que el principio de igualdad ante la Ley no puede dar cobertura a un «imposible derecho a la igualdad en la ilegalidad» (STC 376/1996, de 16 de diciembre).

Estima, en cambio, que se ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en su manifestación de garantía de indemnidad derivada de la actividad sindical. A su juicio, el conflictivo historial entre la empresa y el trabajador y el hecho de que a éste se le sancione de un modo desproporcionadamente más grave que a las dos compañeras de UGT –que aun no habiendo redactado el documento cooperaron necesariamente a su difusión– no permiten eliminar absolutamente toda sospecha de que la decisión extintiva obedeciera al interés de la empresa de prescindir de un trabajador que desarrollaba de forma muy activa su labor sindical. La empleadora debía justificar que el motivo del despido no era ese cúmulo de desencuentros, sino exclusivamente la redacción y posterior difusión de un escrito en el que se contenían expresiones descalificadoras para una compañera del actor, lo que no logró acreditar en el proceso.

9. El recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones el día 15 de octubre de 2014, reiterando en esencia los contenidos de su demanda de amparo.

10. Por providencia de 1 de octubre de 2015, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.



## II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de 16 de mayo de 2013 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, dictada en el recurso de suplicación núm. 432-2013, que confirmó la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, de 18 de julio de 2012, en autos de despido núm. 444-2012. El demandante de amparo denuncia la lesión del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), que conecta en su serie de alegaciones con el art. 14 CE, por discriminación sindical, con los arts. 20.1 a) y d) CE, por vulneración de la libertad de expresión e información sindical, y con el art. 24.1 CE, en su vertiente de garantía de indemnidad, según quedó expuesto con detalle en los antecedentes de este pronunciamiento constitucional.

La empresa demandada en el proceso judicial descarta que se hayan producido las referidas lesiones, oponiendo con carácter previo una causa de inadmisibilidad parcial del recurso, al amparo de lo dispuesto en el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con el art. 49.1 de la misma Ley Orgánica, ya que no satisfizo el recurrente la carga que le incumbía de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso en cuanto a la queja referida a la garantía de indemnidad (arts. 28.1 y 24.1 CE). El Ministerio Fiscal, por su parte, interesa la estimación de la demanda con base precisamente en esa última denuncia.

2. Antes de entrar en el análisis de las vulneraciones aducidas, es preciso abordar la eventual concurrencia de óbices procesales que impidan un pronunciamiento de fondo, toda vez que, como ha reiterado este Tribunal, los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite (por todas, STC 58/2014, de 5 de mayo, FJ 2).

La representación procesal de la empresa personada en este proceso constitucional considera que la demanda de amparo se halla incurso en causa de inadmisión por incumplimiento de la exigencia impuesta por el art. 49.1 *in fine* LOTC, que requiere justificar la especial trascendencia constitucional del recurso. El reproche se concentra únicamente en una de las quejas: la que vincula los derechos consagrados en los arts. 28.1 y 24.1 CE.

Bastara recordar, con la STC 2/2013, de 14 de enero, FJ 3, que una vez admitido el recurso por apreciarse su especial trascendencia constitucional no es posible seleccionar los motivos que deben ser objeto de enjuiciamiento, como se pretende, puesto que el amparo constitucional no ha perdido su dimensión subjetiva como instrumento procesal para preservar o restablecer las violaciones de los derechos y libertades fundamentales. Por ello, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, como aquí ha sucedido, debe ser admitido y examinado en la totalidad de su contenido, no siendo posible incluir o excluir determinados motivos en función de su especial trascendencia constitucional.

En consecuencia, a falta de aportación de argumento alguno que sustente el óbice que se opone, no encontramos razones para cambiar el criterio acogido en fase de admisibilidad sobre la carga del art. 49.1 *in fine* LOTC, ni tampoco sobre la propia especial trascendencia constitucional del recurso, requisito cuya apreciación en cada caso corresponde únicamente a este Tribunal Constitucional (entre otras, recientemente, STC 54/2015, 16 de marzo, FJ 4). En relación con esto último se quiere destacar que el segundo de los motivos aducidos por el denunciante nos permitirá sentar jurisprudencia sobre el derecho de libertad de expresión sindical (art. 28.1 CE) en supuestos en los que la conducta expresiva del representante de los trabajadores no se dirige contra un acto empresarial sino frente al comportamiento de una trabajadora de la empresa.

Por lo demás, el examen de expresiones como las contenidas en el comunicado controvertido dará ocasión a este Tribunal de garantizar el cumplimiento de su jurisprudencia en la materia, abundando en sus parámetros generales y en su concreción aplicativa, evitando en lo posible dudas ulteriores sobre su alcance que puedan dar lugar a inaplicaciones objetivas de la misma, pese a que al carácter eminentemente casuístico de las controversias sobre el ejercicio de la libertad de expresión no pocas veces nos

reclamaran, con seguridad, matices doctrinales adicionales. Atendemos así, por tanto, a uno de los criterios legales que dotan de especial trascendencia constitucional al recurso de amparo [art. 50.1 b) LOTC], a saber: aquel que se dirige a velar por la aplicación y general eficacia de la Constitución (por todas, STC 21/2015, de 16 de febrero, FJ 2).

3. A juicio del Fiscal debe estimarse el recurso de amparo por vulneración de la garantía de indemnidad del art. 24.1 CE, en relación con el art. 28.1 CE. Lo sostiene tras declarar primeramente que, a su criterio, no se produjo sin embargo una vulneración de las libertades de información y expresión sindical (art. 28.1 CE, que asocia la demanda al art. 20 CE).

Para apreciar la lesión señalada destaca que tanto el conflictivo historial entre la empresa y el trabajador como el hecho de que a éste se le sancionase de un modo desproporcionadamente más grave que a las dos compañeras de la Unión General de Trabajadores (UGT) –que aun no habiendo redactado el documento cooperaron a la difusión– ponen en duda el verdadero motivo del despido, pues no permiten eliminar absolutamente toda sospecha de que la decisión extintiva obedeciera verdaderamente al interés de la empresa de prescindir de un trabajador que desarrollaba de forma muy activa su labor sindical. En otras palabras, al aplicarse el esquema de la prueba indiciaria que opera en el proceso laboral la empleadora debía justificar que el motivo del despido no era ese cúmulo de desencuentros y tensiones sindicales antecedentes, sino exclusivamente la redacción y posterior difusión de un escrito en el que se contenían expresiones descalificadoras para una compañera del ahora recurrente. Una carga probatoria que, a juicio del Fiscal, la empresa no logró satisfacer en el proceso.

El planteamiento del Ministerio Fiscal responde con precisión a la doctrina constitucional sobre la pluricausalidad extintiva. Nuestra jurisprudencia relativa a los despidos disciplinarios «pluricausales» (entre otras, SSTC 7/1993, de 18 de enero; 48/2002, de 25 de febrero; 41/2006, de 13 de febrero; 138/2006, de 8 de mayo, o 125/2008, de 20 de octubre) revela, en efecto, que la acreditación de la causa legal disciplinaria alegada no excluye por defecto o automáticamente la vulneración del derecho fundamental invocado cuando existen indicios de lesión. Como precisaba la STC 41/2006, de 13 de febrero, en dichos supuestos disciplinarios podrá neutralizarse el panorama indiciario: i) acreditando de manera plena la causa legal expresada en la carta de despido, aunque solo y siempre que –y éste será el parámetro de constitucionalidad– ese resultado probatorio pruebe efectivamente la desvinculación entre el acto empresarial y el derecho fundamental invocado; la declaración de procedencia del despido no permite descartar por tanto –en todo caso y sin excepción– que éste sea lesivo de derechos fundamentales (por todas, STC 14/2002, de 28 de enero, FJ 7); ii) alternativamente, los indicios también podrán resultar contrarrestados, incluso si no llega a probarse el incumplimiento disciplinario aducido en la carta de despido (también, por tanto, si el despido no es declarado procedente), cuando el empresario demandado demuestre que los hechos motivadores de su decisión se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de los derechos fundamentales que se denuncien vulnerados, que es, de nuevo, lo trascendente desde la perspectiva constitucional.

En opinión del Fiscal, el exceso del acto expresivo del recurrente en amparo (sin cobertura a su juicio en el derecho de libertad de expresión) no neutraliza esta vez el panorama indiciario de la lesión de la garantía de indemnidad. Según las determinaciones de aquella jurisprudencia podría darse, en efecto, la hipótesis que enuncia, que en cambio decaerá en este caso porque no se aporta la necesaria conexión causal entre los precedentes que se invocan y el acto extintivo que se impugna.

Decía el Pleno de este Tribunal en la reciente STC 140/2014, de 11 de septiembre, FJ 7, ocupándose de la finalidad de la prueba indiciaria y del doble plano probatorio en el que se articula, que «el indicio razonable de que se ha producido la lesión del derecho fundamental no consiste en la mera constatación de que en un momento precedente tuvo lugar el ejercicio del derecho –en este caso que se participó en una huelga o en que se formuló una reclamación judicial– sino que es preciso justificar –indiciariamente– la existencia de una relación de causalidad entre tal ejercicio y la decisión o acto calificado de lesivo del

derecho. El que en un momento pasado se haya ejercitado un derecho fundamental constituye un presupuesto de la posibilidad misma de la violación denunciada, pero no un indicio de esta que por sí solo desplace a la otra parte la obligación de probar la regularidad constitucional de su acto, pues la aportación de la prueba que concierne a la parte demandante deberá superar inexcusablemente el umbral mínimo de aquella conexión necesaria (SSTC 17/2003, de 30 de enero, FJ 4; 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 3; y 41/2006, de 13 de febrero, FJ 6)».

Y eso es justamente lo que ocurre en esta ocasión, convirtiendo la alegación del demandante en amparo en meramente retórica. En concreto, no se acreditan hechos que vinculen los precedentes de conflictividad (imposición de sanciones, ejercicio de acciones y formalización de denuncias ante la Inspección de Trabajo) con la medida extintiva discutida, por lo que no se logra poner en duda el fundamento resolutorio invocado por la empresa (excesos expresivos en el comunicado publicado); fundamento, por cierto, que el propio recurrente aduce como causa del despido en otra de sus denuncias (segundo motivo del recurso: art. 28.1 CE en relación con las libertades del art. 20 CE). Por ello, la queja que reprocha la vulneración de la libertad sindical en conexión con la garantía de indemnidad del art. 24.1 CE debe ser desestimada.

4. Debemos despejar aún algunos aspectos preliminares.

a) En primer lugar, asiste la razón a la representación de la empresa compareciente en lo relativo al orden de tratamiento de las quejas. Sostiene el carácter principal de la alegación que asocia el art. 28.1 CE con las libertades del art. 20 CE, con la consiguiente accesoriadad de la denuncia que vincula aquel mismo derecho fundamental y el art. 14 CE. En efecto, como punto de partida es debido enjuiciar si, desde un prisma constitucional, el escrito controvertido era potencialmente susceptible de sanción o, por el contrario, no podía ser objeto de reacción disciplinaria alguna, al revelar un ejercicio amparado en los derechos de expresión o información sindical (art. 28.1 CE). Sólo en el caso de que las expresiones vertidas en el mismo no tuvieran cobertura en dichas libertades tendría sentido dilucidar, desde un enfoque de discriminación sindical, si el establecimiento de consecuencias jurídico-sancionadoras diferentes a los agentes representativos que participaron en los hechos vulnera o no la Constitución. Y es que, como es fácil de apreciar, esta última alegación de diferente trato sindical parte de la premisa de la comisión de un ilícito sancionable.

b) De acuerdo en este caso con el Ministerio Fiscal, convendrá también poner de manifiesto que el núcleo de dicha queja principal [art. 28.1 CE en conexión con los apartados a) y d) del art. 20.1 CE] ha de quedar situado exclusivamente en el marco de la libertad de expresión sindical sobre cuestiones de índole sindical o laboral. El expediente disciplinario que culminó con el despido del que trae fuente este recurso no se inició porque se diera publicidad inveraz a las incidencias procesales de un procedimiento judicial antecedente (libertad de información), sino, antes bien, por las expresiones dirigidas contra una trabajadora contenidas en el comunicado, locuciones que ésta –y luego la empresa en la carta de despido– consideraron descalificaciones vejatorias (exceso en el ejercicio del derecho de expresión sindical). Lo confirma el propio alegato de la empleadora ante este Tribunal y lo revalidan definitivamente los razonamientos recogidos en las resoluciones recurridas. Así, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de 16 de mayo de 2013, declara que la procedencia de la medida disciplinaria tiene fundamento en los «descalificativos insultantes, injuriosos y vejatorios, claramente atentatorios contra la honorabilidad de tal empleada», de manera «plenamente dolosa y premeditada» y con un propósito de «represalia y en escarnio público», llegando a apreciar «indudables ribetes penales» en las expresiones proferidas. Por su parte, en coherencia con el criterio que viene de resaltarse en la sucesiva Sentencia de suplicación, el juzgador *a quo* afirmaba: i) que las referencias dirigidas a criticar el comportamiento empresarial por la imposición de una sanción al actor no podían merecer la calificación de falta grave ni muy grave, en tanto no incluían ninguna expresión vejatoria, insultante, ni de falta de respeto hacia la empresa,

aun cuando considerase ésta que lo relatado en el documento no se ajustaba a la realidad; ii) que, en cambio (y de ahí el fundamento de la calificación del despido como procedente), no podían encontrar amparo en la libertad de expresión las menciones que el escrito realizaba de la compañera de trabajo por su intervención en el Juzgado como testigo propuesto por la empresa en un proceso previo por sanción, ya que le imputaban una conducta de dudosa moralidad y falta de dignidad, así como el interés de buscar un atajo sucio para su promoción en la empresa, excediendo ampliamente los límites de aquel derecho fundamental.

c) Un último preliminar se refiere a la capacidad disciplinaria de la empresa para adoptar una decisión de despido no fundada en un acto dirigido directamente contra ella sino, a tenor del motivo que sustentó la resolución contractual (descalificativos contenidos en el comunicado publicado), contra una trabajadora de su plantilla. Ese hecho, como objeción a la sanción impuesta y al establecimiento de límites al ejercicio de la libertad de expresión sindical, se desliza en el recurso interpuesto, aunque se apele a él de modo somero e impreciso.

Será suficiente recordar que las lesiones de derechos fundamentales de los trabajadores no sólo pueden producirse como consecuencia de actuaciones del empresario o de quienes ejercen los poderes del empresario en la empresa, en particular de los superiores y mandos jerárquicos, sino también de los restantes trabajadores (STC 74/2007, de 16 de abril, FJ 5). No hay razón alguna para concebir una excepción a esa hipótesis de causación de la lesión si se trata de actos de los representantes de los trabajadores en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, podrán ser sancionados si el acto controvertido no constituye una actuación tutelada por el ejercicio de sus derechos fundamentales, en particular de los de alcance sindical, y resulta subsumible en las causas disciplinarias previstas en la ley [señaladamente, por proximidad con el caso actual, art. 54.1 c), que recoge en el elenco de las causas de despido disciplinario «las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos»]. No es ocioso añadir que el empresario, en tanto que titular de la organización y parte en el contrato de trabajo, tiene un deber de garante frente a las infracciones de derechos fundamentales de los trabajadores que se produzcan con ocasión de la ejecución de la relación laboral o en razón de ésta, lo que puede desembocar en actos de disciplina laboral.

Ciertamente, no está exenta la anterior afirmación de límites. Así, por ejemplo, sentamos en la STC 56/2008, de 14 de abril, FJ 9, en un asunto en el que un trabajador criticaba la actuación de sus representantes, que las declaraciones referidas a ellos «difícilmente podrían justificar una resolución unilateral del contrato de trabajo de carácter disciplinario, al ser aquella relación de representación diversa al vínculo contractual que liga al empresario y el trabajador». Sin embargo, en nada coincide dicho escenario con el aquí enjuiciado, en el que la conducta expresiva del recurrente sometida a controversia no estuvo motivada por una crítica previa al ejercicio de su función representativa, pues no consta declaración alguna sobre ello de la trabajadora mencionada en el escrito (que ni siquiera llegó a declarar en el proceso judicial de referencia) ni tampoco opinión manifestada por ésta sobre el desempeño de la función de representación por parte del ahora recurrente que pusiera en cuestión su rectitud, integridad, honradez, solvencia, consideración o dignidad individual. El debate, antes bien, es de signo contrario: son las expresiones atribuidas al demandante de amparo las que podrían repercutir en la honorabilidad y en la imagen y prestigio profesional que tuvieran los demás miembros de la organización productiva sobre la trabajadora mencionada en el comunicado.

5. Corresponde analizar, por consiguiente, la pretendida vulneración del derecho de libertad de expresión sindical [art. 28.1 CE, asociado en la demanda al art. 20.1 a) CE].

Es preciso encabezar este fundamento con un matiz relevante: del recurso se deduce con claridad que la lesión que se estima producida no es la del genérico derecho a la libertad de expresión del que son titulares todos los ciudadanos [art. 20.1 a) CE], sino la libertad de expresión sobre materias de interés laboral y sindical (art. 28.1 CE), como instrumento del ejercicio de la función representativa que en su condición de representante

unitario sindicalizado reclama para sí el recurrente y a través de la cual dice actualizar la acción sindical que integra el contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical. La invocación del art. 20.1 a) CE carece, pues, de sustantividad propia y no es escindible de la que se efectúa del art. 28.1 CE (por todas, STC 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 4).

Este Tribunal ha declarado, en efecto, que el art. 28.1 CE también garantiza, en su vertiente funcional, el derecho a la libertad de expresión e información respecto de cualquier asunto que pueda tener una repercusión directa o indirecta en las relaciones laborales. Partiendo de esa premisa hemos destacado, al definir nuestro margen de control de constitucionalidad, que en aquellos supuestos en los que se aduce que la causa de despido no concurre porque el acto que la sustenta estaba amparado en el ejercicio legítimo de la libertad de expresión e información en el desarrollo de la acción sindical, nos corresponde ponderar si se ejerció verdaderamente dicho derecho dentro de su ámbito legítimo, constitucionalmente protegido frente al poder disciplinario empresarial o si, por el contrario, la conducta excedió de los límites constitucionalmente admisibles. Con ese esquema de enjuiciamiento podremos determinar, a la luz de las concretas circunstancias del caso, si la reacción empresarial fue legítima o, en cambio, constituyó la reprobación del lícito ejercicio de los derechos fundamentales del recurrente, en cuyo caso no podrá dejar de calificarse como nula (en ese sentido, por todas, STC 227/2006, de 17 de julio, FJ 3).

La empresa OP Plus Operaciones y Servicios, S.A., objeto en su escrito de alegaciones la invocación del art. 28.1 CE. A su criterio, no concurre el factor sindical aducido, toda vez que no se había constituido en la empresa una Sección Sindical del sindicato al que el recurrente estaba afiliado (Confederación General de Trabajadores: CGT). Se advierte sin esfuerzo, sin embargo, la contradicción entre dicho alegato y los propios actos de la empleadora. Ya en la carta de despido, como después en el proceso judicial, la caracterización sindical del actor fue puesta de manifiesto de manera incontestada. Entre otros documentos, consta en las actuaciones (folio 226) la comunicación de la empresa a la «Sección Sindical CGT OP PLUS Málaga» del acuerdo de iniciación del expediente sancionador «abierto frente al Secretario de esa Sección Sindical, D. Juan Carlos Robles Chaves». De manera definitiva lo confirman la carta de despido (folios 198 y siguientes), donde se contienen expresiones como «Ud. [el recurrente en amparo] y el resto de miembros del comité y de la sección sindical de CGT ...», o las resoluciones judiciales, que declaran tanto la afiliación del actor y su condición de miembro del comité de empresa (hecho probado cuarto o fundamento de derecho primero I.B *in fine* de la Sentencia de instancia) como la concurrencia relevante del factor sindical (por ejemplo, fundamento de derecho primero II.B *in fine*).

No es ocioso recordar, por lo demás, que existen fuertes elementos de conexión entre los dos canales de representación de los trabajadores en las empresas consagrados en nuestro ordenamiento jurídico: de un lado, los representantes sindicales y, de otro, los representantes unitarios o electivos. Así, por ejemplo, los sindicatos están expresamente legitimados para promover elecciones a delegados de personal y miembros de comités de empresa o para presentar candidatos en dichas elecciones, lo que incide en la posibilidad de alcanzar la condición de sindicato más representativo (arts. 6 y 7.1 de la Ley Orgánica de libertad sindical: LOLS), o de sindicato mera o simplemente representativo (art. 7.2 LOLS), pues tales condiciones se hacen legalmente depender de que el sindicato en cuestión supere determinados porcentajes de audiencia en las elecciones a órganos de representación unitaria o electiva de los trabajadores. No por otra razón recordaba nuestra STC 95/1996, de 29 de mayo, FJ 3, que la gran mayoría de los delegados de personal y miembros de comités de empresa vienen siendo elegidos en listas presentadas por los sindicatos, siendo éstos quienes asimismo promueven de forma absolutamente mayoritaria la celebración de elecciones, o que la propia representación unitaria o electiva de los trabajadores es una vía de importante y muchas veces preferente actuación de los sindicatos (en el mismo sentido, STC 197/1990, de 29 de noviembre, FJ 3).

Lo anterior no conduce a eliminar por completo las diferencias subsistentes entre los sindicatos, de un lado, y los comités de empresa y delegados de personal, por otro, ya



que, de una parte, no existe una identidad constitucional entre aquéllos y éstos (STC 118/1983, de 13 de diciembre, FJ 4) y, de otra, los órganos unitarios no tienen constitucionalmente garantizada la libertad sindical consagrada en el art. 28.1 CE (por todas, STC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4). Pero esa circunstancia no oculta que, en el supuesto de hecho examinado, el recurrente en amparo, miembro del comité de empresa, estaba afiliado a la CGT y era secretario de su sección sindical, de suerte que la actividad desplegada en funciones de representación como miembro del comité no podía desvincularse de la sindicalización que definía su perfil distintivo. En ello abunda que tal condición la invocara la propia empresa en los documentos antes citados, o que la sanción precedente a la que se refería el comunicado publicado y controvertido, en tanto que afectaba a dicho representante (sindicalizado), dotara a los avatares procesales de aquella de interés sindical para los empleados cuyos derechos laborales el recurrente sancionado estaba llamado a defender.

Por consiguiente, el factor sindical tiene en el supuesto de hecho el indudable protagonismo que reseñaba la reciente STC 100/2014, de 23 de junio, FJ 4: «cuando el representante unitario de los trabajadores está afiliado a un sindicato su actividad, a la vista de las circunstancias que concurren en cada caso, podrá tener consecuencias desde la perspectiva del art. 28.1 CE». Así lo consideraron ambas partes y fue convertido en parámetro de valoración por los órganos judiciales, vista la propia vinculación que OP Plus Operaciones y Servicios, S.A., hacía entre aquella condición sindical y los hechos enjuiciados, evidenciada en los folios de las actuaciones antes mencionados. De esta forma, el alegato de la empresa que pone en duda el concurso del elemento de sindicalidad contradice sus propios actos y los hechos acreditados.

6. Salvada la objeción anterior, nos corresponde como Tribunal de garantía de los derechos fundamentales ponderar si el recurrente ejerció el derecho fundamental de libertad de expresión sindical (art. 28.1 CE) dentro de su ámbito legítimo, constitucionalmente protegido frente al poder disciplinario empresarial, o si por el contrario y como apreciaron la empresa y los órganos judiciales, su conducta excedió los límites constitucionalmente admisibles.

Procede para ello que sometamos a examen las expresiones dirigidas contra la trabajadora aludida en el comunicado. Lo haremos conforme al canon propio de aquel derecho que, como ocurre igualmente en el ámbito genérico de cobertura ofrecido por el art. 20.1 a) CE, tiene como límite que la expresión de opiniones no se haya realizado a través de apelativos formalmente injuriosos e innecesarios para la labor informativa o de formación de la opinión que se lleva a cabo (tal equiparación, por todas, en las SSTC 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 6, y 198/2004, de 15 de noviembre, FJ 7).

Se advierte sin dificultad que el escrito publicado por el recurrente respondía a un doble orden de consideraciones: i) crítica a la empresa por la sanción precedente, asentada en la modificación de la calificación jurídica de la infracción adoptada en el acuerdo conciliatorio de 20 de febrero de 2012 ante el Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga; ii) juicio ético de desaprobación de la conducta de la trabajadora que compareció en el Juzgado el día señalado para la vista oral de aquel procedimiento («al parecer propuesta como testigo por parte de la empresa», en palabras de los órganos judiciales).

a) Como se dijo con anterioridad, el expediente disciplinario no se inició porque se diera publicidad a aquellas incidencias procesales, sino, antes bien, por las expresiones contenidas en el comunicado referidas a la trabajadora, locuciones que ésta —y luego la empresa en la carta de despido— consideraron descalificaciones vejatorias.

De cualquier modo, como ya señalaran los órganos judiciales, ninguna sanción podría haber recaído en el recurrente con fundamento en las expresiones referidas en el comunicado a la actuación de la empresa. Antes al contrario, los términos que se emplearon al calificar la actuación empresarial, en el contexto de conflicto en el que la comunicación se insertaba, respondían a una valoración sindical más que a una conceptualización jurídica y expresaban la toma de postura de los firmantes ante las consecuencias del pleito precedente sobre sanción, haciendo una interpretación y

empleando un lenguaje que no se inhabilita, ni censurable, en el contexto de acciones de reivindicación sindical o de conflicto entre los representantes de los trabajadores y el empleador.

b) Sin embargo, con ocasión de la comunicación que se hacía a los trabajadores de los resultados de aquel pleito, el representante unitario sindicalizado autor del escrito no se situó únicamente en ese plano de concurrencia conflictiva con el empresario que le impuso la sanción. Antes al contrario, se detuvo con todo detalle en calificar la actuación y actitud y, a su juicio, también el propósito de una trabajadora de la empresa que en realidad era ajena al conflicto de base, en tanto que no tenía responsabilidad alguna ni en su origen, ni en sus vicisitudes, ni tampoco en su conclusión, habiéndose limitado a acudir en calidad de testigo al pleito en cumplimiento del requerimiento que le fue efectuado.

Desde luego, en el ejercicio de la comunicación con los representados cabe dar cuenta con detalle de hechos y datos laborales relevantes que no estén sometidos a límites de divulgación por reserva o confidencialidad (STC 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 9). Nada impide incluir en ese marco tutelado la comunicación de otros datos colaterales o accesorios que sólo estén conectados con la cuestión de manera indirecta. Nada impedía al recurrente, por tanto, la emisión de un juicio de valor moral, catalogando la conducta de la trabajadora conforme a unos comportamientos o normas previamente establecidos y generalmente aceptados como válidos, o, también, obviamente, a partir de posiciones éticas del sujeto sindical que emitía el juicio; esto es, de acuerdo a su determinada escala de valores, coincidieran o no con la que representan aquellas normas generalmente aceptadas.

Ahora bien, tratándose de una valoración sobre un tercero que no protagoniza como parte del conflicto, no podía el demandante dirigirse a la trabajadora, al amparo del art. 28.1 CE, con el margen expresivo reforzado que opera con una contraparte laboral comprometida y directamente implicada en el asunto. Pese a contar con ese límite, queda constatado que no se conformó con valorar la actuación de aquella empleada de acuerdo a un juicio crítico, ni siquiera de divergencia ética; hizo más bien ocasión en el conflicto de naturaleza sindical para incurrir en la descalificación abierta, utilizando locuciones y calificativos que podían afectar decisivamente a su imagen, honorabilidad y consideración en el seno de la organización donde debe prestar sus servicios, poniendo en duda su probidad y sus propósitos pese a no ser protagonista del conflicto laboral reseñado.

Expresiones como «iba como testigo de la empresa para declarar por un hecho del que (por no haber existido) no podía tener el más mínimo conocimiento»; «sigue habiendo gente que piensa que las promociones en la empresa se consiguen obedeciendo de manera obsesiva y enfermiza, tenga el jefe razón o no»; «desde el Comité de Empresa recomendamos la formación como pieza clave en la promoción profesional dentro de una empresa, dejando de lado los atajos sucios y las actitudes de dudosa moralidad»; «la sumisión y la obediencia tienen un límite ¡La dignidad!», o «hasta los compañeros pueden venderte en cualquier momento!», muestran de manera inequívoca la vocación de cuestionar la rectitud, integridad, moralidad y dignidad profesional de la trabajadora citada, haciendo prevalecer sobre la comunicación relativa a aquel conflicto sindical una especie de escarmiento por la conducta seguida, una advertencia disuasoria o, en todo caso, una represión pública de un comportamiento lícito, cuál fue el acudir al requerimiento judicial practicado, sin que llegara siquiera, por lo demás, a consumarse el testimonio.

Es doctrina invariable y constante de este Tribunal la que señala que fuera del ámbito de protección de la libertad de expresión se sitúan las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito (por todas, SSTC 20/2002, de 28 de enero, FJ 4; 181/2006, de 19 de junio, FJ 5, y las allí citadas). En la STC 65/2015, de 13 de abril, FJ 3, declaramos en ese sentido que la libertad de expresión no está exenta de límites fijados o fundamentados en la Constitución y que con ellos ha de ser consecuente su ejercicio, «pues si bien el Ordenamiento no ha de cohibir sin razón suficiente la más amplia manifestación y difusión de ideas y opiniones, su expresión conlleva siempre, como todo ejercicio de libertad civil, deberes y responsabilidades, y así lo viene recordando, justamente para este preciso

ámbito, el Tribunal de Estrasburgo (por todas, Sentencia de 24 de febrero de 2015, caso *Haldimann y otros c. Suiza*, párrafo 46)». En relación con el prestigio profesional, la STC 56/2008 de 14 de abril, FJ 9, subrayaba expresamente que la actividad laboral o profesional posee una faceta externa, de relación social que, en cuanto tal, repercute en la imagen que de la persona tengan los demás.

Bajo esas circunstancias, es preciso concluir que los calificativos empleados para definir la actuación de la trabajadora resultaban por completo ajenos al conflicto laboral y sindical de base; eran indiferentes a cuestiones relativas al ámbito de las relaciones y reivindicaciones laborales en la empresa y, sin embargo, resultaron ofensivos y pudieron dañar gravemente la consideración de la trabajadora en su entorno de trabajo. Las desaprobaciones efectuadas, por su gravedad y su tono, y en tanto que formuladas de manera general y sin aportar ningún elemento de hecho o indicio de prueba que las apoyase, constituyeron ataques personales gratuitos (STEDH de 14 de marzo de 2002, caso *Nafría c. España*), absolutamente prescindibles en el propósito de transmitir las ideas u opiniones que se exponían sobre los avatares procesales de la sanción antecedente.

Por consiguiente, la queja formulada al amparo del derecho de expresión sindical (art. 28.1 CE) no puede prosperar.

7. Según señalamos en el fundamento jurídico 3 a) de la presente resolución, el carácter principal de la alegación que asocia en el recurso el art. 28.1 CE con las libertades del art. 20 CE, convertía en accesoria la denuncia que vinculaba aquel mismo derecho fundamental y el art. 14 CE.

Declarado sin embargo que no existe desde aquel enfoque principal objeción de constitucionalidad a la sanción impuesta, nos corresponde ahora dilucidar, desde esta nueva aproximación de discriminación sindical que se invoca en la demanda, si el establecimiento de consecuencias jurídico-sancionadoras diferentes a los agentes representativos que participaron en los hechos (el recurrente y dos miembros de UGT) vulnera o no la Constitución.

El demandante sostiene la queja en una pretendida «autoría cooperativa» del comunicado. Infiere de ella la necesidad de un trato sancionatorio igual respecto de otros representantes de los trabajadores que también participaron en la difusión y distribución del escrito y a los que se les impuso, en cambio, una sanción menor (respectivamente, representante de UGT en el comité y delegada sindical de ese mismo sindicato). Con cita de la STS de 20 de abril de 2005, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 6701-2003, defiende la demanda que no es posible fragmentar el proceso de elaboración del escrito y el momento de su difusión entre los trabajadores, al tratarse de un único acto de expresión colectiva. Por consiguiente, una vez acreditada la responsabilidad de todos los representantes de los trabajadores –dice la demanda de amparo–, la desigualdad de trato en la sanción revelaría la discriminación sindical denunciada.

Como bien dice el Tribunal Supremo en aquel pronunciamiento, los representantes de los trabajadores afiliados a un sindicato y distribuidores de información sindical no son simples mensajeros a los que vendría a ser de aplicación por analogía la doctrina del reportaje neutral. Antes al contrario, no están exentos de responsabilidad al difundir un mensaje que deben conocer y no difundir si incluye apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios. Que tal circunstancia no exima de la responsabilidad que en su caso corresponda a cada agente, como ocurriera en el presente supuesto con las representantes de la UGT que intervinieron en los hechos, no equivale sin embargo a una necesaria identidad de trato sancionatorio desvinculada de cuál haya sido la participación de cada uno de ellos. Dicho en otras palabras, no habiendo coincidencia (o equivalencia) en las conductas enjuiciadas no puede hablarse de un imperativo de constitucionalidad que imponga la necesaria equiparación sancionadora entre quien es autor de un escrito ofensivo y quien lo distribuye, salvo que aquella «autoría de creación» sea por completo circunstancial o accesoria al acto de expresión colectiva, lo que tendrá que analizarse *ad casum*, concurriendo, por ejemplo, si consta la voluntad del órgano representativo en

orden a la emisión de un determinado documento o si se acredita el concurso en el acto sindical de varias organizaciones sindicales.

No es aquí, en cambio, como se dijo, lo que acontece. No consta fehacientemente una voluntad formalizada en el comité de empresa para la publicación del escrito objeto de controversia; antes al contrario, la representante de las Comisiones Obreras se opuso a sus contenidos y difusión, sin que hubiera reunión del comité ni acuerdo formal que haya sido declarado probado en las resoluciones impugnadas. Prueba adicional de ese último dato es que se invoque la sanción menor impuesta a una delegada sindical de UGT, que colaboró en la difusión pero no formaba parte de aquel órgano de representación legal de los trabajadores. Tampoco hay constancia alguna de un acuerdo entre CGT (ni siquiera de CGT) y otro u otros sindicatos –incluido UGT– que pudiera apuntar indiciariamente o demostrar plenamente el carácter circunstancial o accesorio de la autoría de creación atribuida al recurrente. Los hechos probados, antes bien, revelan la disparidad de conducta de unos y otros representantes, declarándose probada la distinta entidad de su intervención y la exclusiva y autónoma autoría del escrito, que fue obra y decisión del recurrente. Siendo de ese modo, la sanción dispar tiene fundamento en un distinto comportamiento, sin que quepa ver en ello fuente alguna de trato discriminatorio entre sindicatos o representantes sindicales.

Es, en suma, perfectamente posible fragmentar en esta ocasión el proceso de elaboración y autoría del escrito de los sucesivos actos de difusión, faltando prueba suficiente que nos permita concluir que estemos ante un único acto conjunto de expresión colectiva. No hay entonces nada que reprochar desde el prisma de la discriminación sindical, como tampoco tiene sentido alguno detenerse, ahora desde el prisma del principio de igualdad ante la ley, en el «imposible derecho a la igualdad en la ilegalidad» o «igualdad contra Ley», ya que no se produjo un diferente trato ante situaciones iguales que pudiera merecer un examen conforme a la referida doctrina (que puede verse, por todas, en la STC 181/2006, de 19 de junio, FJ 3).

Descartadas, pues, las diferentes lesiones de los derechos fundamentales denunciadas en esta sede constitucional, procede desestimar el amparo solicitado.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Juan Carlos Robles Chaves.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a cinco de octubre de dos mil quince.–Adela Asua Batarrita.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Juan José González Rivas.–Pedro José González-Trevijano Sánchez.–Ricardo Enríquez Sancho.–Antonio Narváez Rodríguez.–Firmado y rubricado.