



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, MELILLA, CEUTA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

D^a. M^a. ELENA DÍAZ ALONSO

D. JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ-BENEYTO ABAD

D. CARLOS MANCHO SÁNCHEZ

En Sevilla, a diecinueve de Mayo de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía,
compuesta por los Iltmos. Sres. citados al margen.

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

SENTENCIA NÚMERO 1429/22

En los recursos de suplicación interpuestos por DÚPLEX ELEVACIÓN, S.L.U. y por D. XXXX y D. ZZZZ, contra la sentencia de 30 de julio de 2019, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla en sus autos núm. 0383/18; ha sido **Ponente el Ilmo. Sr. DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ-BENEYTO ABAD, Magistrado**, quien expresa el parecer de esta Sala sobre la resolución que merece el presente recurso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente primero fue demandado por D. XXXX y D. ZZZZ, en demanda de extinción de contrato y de tutela de derechos fundamentales, se celebró el juicio y el 30 de julio de 2019 se dictó sentencia por el referido Juzgado, estimando la pretensión en los siguientes términos: “declarando la extinción de la relación laboral entre los actores y la demandada con fecha de esta sentencia condenando a DÚPLEX ELEVACIÓN al pago de: - 49.831,80 euros al Sr. ZZZZ - 37.482,38 al Sr. XXXX, en concepto de indemnización por extinción de la



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

relación más los intereses del art. 576 LEC desde la fecha de esta sentencia. Y al pago de - 7.500 euros al Sr. XXXX - 7.500 euros al Sr. ZZZZ, en concepto de indemnización por daños morales derivados de vulneración de derechos fundamentales más los intereses del art. 576 LEC desde la fecha de esta sentencia.”

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

“PRIMERO.- ZZZZ y XXXX prestan sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de DÚPLEX ELEVACIÓN, S.L.U. como técnicos de mantenimiento a jornada completa en virtud de contrato indefinido con una antigüedad de 19 de julio de 2004 y 29 de septiembre de 2006 respectivamente.

SEGUNDO.- El salario a efectos de la extinción de la relación laboral asciende a 84,64 euros en el caso del Sr. ZZZZ y a 76,30 euros en el caso del Sr. XXXX.

TERCERO.- El 4 de julio de 2017 se celebraron elecciones sindicales en la empresa resultando elegidos como representantes de los trabajadores los dos actores además del señor WWWW.



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

CUARTO.- El 18 de diciembre de 2017 se celebraron dos reuniones entre el Sr. YYYY, director general de la empresa, y los trabajadores. Una de ellas se desarrolló por la mañana con los trabajadores de ese turno y otra por la tarde con los de éste. Consta la transcripción de las conversaciones que el Sr. YYYY tuvo con los trabajadores en los documentos 30 y 31 de la prueba de la parte actora. Se da por reproducido su contenido.

QUINTO.- El 10 de enero de 2018 los actores interpusieron denuncia contra el Sr. YYYY celebrándose juicio por delito leve de lesiones el 28 de junio de 2018 en el que recayó sentencia absolutoria confirmada mediante sentencia de la AP de Sevilla de 27 de noviembre de 2018.

SEXTO.-El día 30 de enero de 2018 los trabajadores de la empresa convocaron una asamblea extraordinaria con el objeto de revocar el nombramiento de los representantes sindicales adoptándose dicha medida.

SÉPTIMO.-Presentada papeleta de conciliación el 19 de marzo de 2018 se celebró el 20 de abril de 2018 con resultado de sin avenencia.

OCTAVO.- El 3 de mayo de 2018 el Sr. XXXX causó baja por incapacidad temporal por enfermedad común hasta el 30 de agosto de 2018. Tras reincorporarse a su



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

puesto de trabajo le fueron encomendadas funciones en el departamento de reparaciones.

NOVENO.- El 7 de mayo de 2018 el Sr. XXXX interpuso demandada de impugnación de modificación sustancial de condiciones de trabajo recayendo sentencia del Juzgado de lo Social 6 (Refuerzo) de Sevilla el 15 de febrero de 2019 por la que se declaraba nula la modificación y se condenaba a la empresa a indemnizar al actor en la cantidad de 3.125 euros. Dicha resolución no es firme.“

TERCERO.- La empresa demandada y los demandantes recurrieron en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnados sendos recursos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia estimatoria de la pretensión extintiva e indemnizatoria por vulneración de la libertad sindical, se alza en primer lugar la empresa demandada por el cauce de los apartados b) y c) del art 193 LRJS,



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

proponiéndose redacción alternativa de los hechos probados, el 4º y el 6º; como la infracción del art. 50 ET en relación al art. 182 LRJS y del art. 28 CE con el argumento que no ha existido una vulneración del derecho a la libertad sindical y que de dos reuniones son un hecho aislado del que no cabe inferir tal vulneración. Se denuncia la infracción del art. 8.12 y 40 LISOS y art. 181 LRJS, respecto de la indemnización ex art. 183 LRJS.

Los demandantes por el cauce de los apartados b) y c) del art 193 LRJS, proponiéndose redacción alternativa de los hechos probados, el 6º; como la infracción del art.183 LRJS en relación con el art. 8.12 LISOS y de la jurisprudencia y doctrina constitucional respecto de la indemnización fijada en la sentencia.

Es aportado por vía del art. 233 LRJS una sentencia de esta Sala confirmando la sentencia a la que se hace referencia en el HP 9º y en el FDº 4º y a la que no se le ha dado el trato de medio de prueba a efectos de su práctica en este recurso en cuanto la confirmación de lo ya relatado nada aporta a efectos de indicios de la vulneración de derechos; sí lo hubiera sido de recaer un fallo distinto y contrario.

SEGUNDO.- La empresa recurrente pretende revisar el HP 4º para que se adicione que el Sr. YYYY expresó una opinión personal acerca del estado de las



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

negociaciones y sobre la posible intervención de asesores del sindicato a lo que no se accede pues ello no se infiere de los doc a los f. 178 a 202 y salvo calificar de conjetura no nos cabe otra opción, más cuando se escriba la remisión a la que se nos hace en el HP 4º.

La empresa recurrente pretende revisar el HP 6º para que se adicione que el Sr. YYYY ni intervino ni votó, a lo que no se accede por intrascendente al sentido del fallo.

Los actores pretenden revisar el HP 6º para que se adicione lo siguiente: “La convocatoria de dicha asamblea fue enviada por correo electrónico a los trabajadores del centro de trabajo por D. TTTT en un correo electrónico el 16 de enero de 2018 con el siguiente tenor literal: "Buenas tardes a todos, comunicaros que por decisión de más del 33% de la plantilla de trabajadores de este Centro de Trabajo se ha perdido la confianza en la representación sindical, atendiendo a dicha solicitud y siguiendo los trámites establecidos por la normativa vigente en materia laboral, se os informa que se ha presentado ante el Organismo Laboral competente de la Comunidad Autónoma de Andalucía escrito solicitando Asamblea cuyo único punto del día a tratar será la REVOCACIÓN de los Delegados Sindicales de este centro de Trabajo (ZZZZ, XXXX e WWWW), por lo que se os convoca para dicha



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

Asamblea. Rogamos vuestra asistencia a la misma el próximo día 30 de ENERO DE LOS CORRIENTES en la sala de Juntas de la Sede del Centro a las 9: 00 Horas de A.A. Un saludo." D. TTTT es apoderado de la empresa según escritura notarial ante el notario D. MMMM, de fecha 23.02.12, con nº de PRT 82., y compareció en representación de la empresa al acto de conciliación previo al presente procedimiento celebrado ante el CMAC el 20 de Abril de 2018.” y lo apoyan en el doc 13 de la parte actora y en el acta del CMAC, a lo que se accede al ser lo transcrito lo que ahí literalmente consta.

TERCERO.- La empresa recurrente denuncia la infracción del art. 50 ET en relación al art. 182 LRJS y del art. 28 CE con el argumento que no ha existido una vulneración del derecho a la libertad sindical y que de dos reuniones son un hecho aislado del que no cabe inferir tal vulneración, motivo que fracasa pues como expresivamente se nos refiere en la sentencia lo relatado *“atenta contra libertad sindical en varios sentidos: En primer lugar, en cuanto se refiere a ellos en presencia de todos los trabajadores en términos despectivos. En segundo lugar, por cuanto claramente se pretende colocar a los trabajadores en una situación de conflicto contra sus representantes al presentar a éstos como los causantes de ciertos males en el seno de la empresa. En tercer lugar, por cuanto induce*



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

directamente a la revocación de los cargos electos y ello mediante el planteamiento de la diatriba para los trabajadores según la cual, si no se producía tal remoción, iban a irrogarse perjuicios para todos los trabajadores imponiendo la empresa una decisión unilateral, extremo que supone una evidente actitud de coacción. Actitudes que claramente suponen un ataque directo y no velado contra la libertad sindical de los trabajadores.” con lo que las conclusiones de la empresa recurrente no pueden ser compartidas, toda vez que no cabe negar que el relato de los hechos probados pone de manifiesto un acervo probatorio suficientemente indicativo de una actividad empresarial contra el fundamento constitucional ex art. 9.2 y 129.2 CE de los órganos de representación unitaria, como iremos exponiendo.

En suma, el examen del relato histórico evidencia la existencia de indicios de irse contra las garantías arbitradas para dar cobertura a los representantes unitarios de naturaleza mediata, referidos a los actos reseñados en el HP 9º y otros, y de indicios de carácter inmediato, esto es, expresivos de un conflicto directo entre empresa y la concreta representación legal de los trabajadores que ostentaban los actores de modo que el derecho de los miembros del comité de empresa queda afectado y menoscabado si el trabajador resulta perjudicado por el desempeño legítimo de la actividad representativa. Por ello, el desarrollo de la actividad



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

inherente a la legítima actuación del representante de los trabajadores en el ámbito de la empresa, para defender los intereses a cuyo fin se articulan las representaciones de los trabajadores, constituye una «garantía de indemnidad», que veda cualquier diferencia de trato por razón de tal actividad de los representantes en relación con el resto de los trabajadores (por todas, en relación al representante sindicalizado, SSTC 38/1981, de 23 de noviembre [RTC 1981\38], F. 5; 17/1996, de 7 de febrero [RTC 1996\17], F. 4; 74/1998, de 31 de marzo [RTC 1998\74], F. 3; 191/1998, de 29 de septiembre [RTC 1998\191], F. 4; 30/2000, de 31 de enero [RTC 2000\30], F. 2; 173/2001, de 26 de julio [RTC 2001\173], F. 5; 111/2003, de 16 de junio [RTC 2003\111], F. 5; y 79/2004, de 5 de mayo [RTC 2004\79], F. 3).

En fin, la empresa recurrente articula un motivo falaz en cuanto se sustenta en una cuestión de principio al partir de conjeturas obviando lo probado lo que determina que fue acreditada la causa de extinción ex art. 50.1.c) ET concretada, sintéticamente, en el discurso en el que el empresario humilla públicamente a los actores y los coacciona activamente, tanto a ellos como a la plantilla, amenazando e instando a la revocación del mandato representativo, causa válida de extinción del contrato de trabajo al amparo del citado art. 50 ET.



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

CUARTO.- La empresa recurrente denuncia infracción del art. 8.12 de la LISOS, en relación con el art. 40 de la misma norma, así como del art. 181 LRJS con el argumento que no se dice que el incumplimiento empresarial sea grave y que el comentario del Sr YYYY es una opinión personal para concluir que la indemnización no procede al vulnerar el non bis in idem con esa condena adicional, argumento este último que rechazamos al obviar el art. 183.5 LRJS.

Los actores denuncian la infracción del art. 183 LRJS en relación con el art. 8.12 LISOS y de la jurisprudencia y doctrina constitucional concretada en la STC 247/2006 en materia de indemnización de daños y perjuicios por vulneración de derecho fundamental; como en las SSTS de 12/12/2007, Rec. 25/2007, en materia de "daño moral", de 5/2/2013, rec 89/2012, de 17/12/13, rec 109/2012.

Cuestionada la indemnización y su cuantía, una por no ajustada a derecho por desproporcionada y otros por insuficiente, con lo que resolvemos conjuntamente ambos motivos.

Para mejor comprensión de los hechos, y dados los hechos por remisión del HP 4º, transcribir lo que dijo el Sr YYYY y el empresario: *"el sindicato es igual a precariedad laboral" .../... "los asesores lo único que consiguen es hacer más ruido, entrar como elefantes en cacharrería sin conocer los intereses de las personas que*



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

estamos aquí. Esto nos encarece a los dos, por un lado los sindicatos cobran las cuotas, por otro lado mis asesores cobran sus honorarios y lo único que hacemos es perderlo. Por otro lado y digo que ya de raíz no quiero asesores aquí, no voy a hablar a mis asesores ni quiero los asesores de estos señores" .../... "está claro que los representantes de los trabajadores no han sido capaces, con lo cual necesitan ayuda de aquí dentro, yo de fuera no la voy a consentir".../... "a lo mejor hay que ampliar y buscar una comisión un poco más grande para mejorar este sistema, acordarlo y cerrarlo ".../... "vamos a hacernos mucho daño todos" .../... "aquí todos vamos a perder con esto, va a haber sangre para todos, pero para todos los que están aquí, no se va a librar nadie " .../... y nombrando a los actores "M..... " y "A...." .../... "los que estáis aquí afiliados estáis pagando las cuotas del sindicato vais a pagar la corrupción de Andalucía, es así de triste" .../... "...Comisiones Obreras (las siglas del sindicato de los actores) aquí es lo que es y vamos, lo pagarán los que están afiliados y todos los españoles que pagamos nuestras cuotas a la seguridad social y no sé qué a los sindicatos, bueno pues allí van" .../... "pagáis a comisiones obreras para que pague la corrupción en Andalucía, es para caerse de espaldas, para sacudir el árbol" .../... WWW (el tercer representante) contesta: "esto no es una negociación ", a lo que WWW responde "Bueno pues ya está, es una



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

imposición " WWW señala que "nosotros hablamos en boca de los compañeros, ZZZZ, el tema de las guardias, eso no lo quiere nadie WWW ", a lo que ZZZZ, empresario, contesta: "y a mí que me cuentas, ni yo el sindicato, ya te lo he dicho. " .../... "nos vamos a hacer mucho daño todos. A mí me cuesta, pienso, volvamos a la situación que teníamos, volvamos a la situación que teníamos, busquemos la guardia que había y deshagámonos del sindicato, con una dimisión por parte de los representantes legales y volvamos a la situación que teníamos" "y os garantizo vuestros puestos de trabajo, no soy vengativo eh"..../... "Yo de negociación colectiva no tengo ni idea, vamos a aprender un montón, pero ¿qué vamos a hacer?, mucho daño, nos vamos a hacer mucho daño... y aquí va a haber mucha sangre, en ambos sentidos" tal conversación fue seguida inmediatamente con un correo electrónico a toda la plantilla comunicando el nuevo sistema de trabajo que sería efectivo desde el 1 de febrero de 2018 (vid doc 8 ramo parte actora). Un mes después el apoderado de la empresa D. TTTT, que compareció al acto de conciliación celebrado ante el CMAC previo al proceso de instancia envía el correo electrónico, antes transcrito en el FDº 2º, dirigido a todos los trabajadores del centro, excepto a los tres representantes, en el cual solicita a los trabajadores que asistan a una asamblea el 30-1-2018 cuyo orden del día es revocar a los tres representantes, que



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

efectivamente ese día fue revocado.

En suma, el discurso que el empresario ofreció al conjunto de la plantilla en las dos reuniones que tuvieron lugar el 18-12-2017, transcritas sus palabras, es una humillación pública a dos trabajadores y representantes legales, delante de sus compañeros de trabajo, lo que supone un ataque al derecho fundamental a la libertad sindical y a su integridad moral en cuanto a los actores les ha supuesto la pérdida definitiva de su cargo representativo, y la pérdida definitiva de su puesto de trabajo en la empresa, con el daño patrimonial inherente, hechos que derivan del ejercicio de un derecho fundamental, la libertad sindical y resultan causa directa de la doble vulneración de su derecho fundamental a la libertad sindical – art. 5.b Convenio 158 OIT, art. 7 Dir 2002/14/CE y contenido adicional del art. 28.1 CE-, y a la integridad moral que el comportamiento empresarial les ha causado, ya que además de destruir la actividad sindical, destruye la dignidad del trabajador que la ejercita, señalándole y humillándole de forma pública dentro de su entorno laboral y en presencia de todos sus compañeros de trabajo. El propósito empresarial es diáfano: que sea de público conocimiento que los representantes de los trabajadores no tienen cabida en la empresa demandada.

Seguimos, el empresario D. YYYY, en las dos reuniones públicas celebradas



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

el 18-12-2017, delante de toda la plantilla de empleados, incluidos los actores como representantes, una en horario de mañana y otra en horario de tarde, atentó gravemente, contra el derecho a la libertad sindical, y contra su integridad moral y dignidad como empleados, colocando a los actores en una situación de conflicto con sus compañeros de trabajo, amenazando con expresiones antes detalladas, y coaccionando a la plantilla con suprimir el sistema de guardias y el complemento salarial correspondiente, o subcontratar con una empresa externa, e imponer un nuevo sistema de trabajo en el que la jornada pasaría a ser de lunes a sábado, en lugar de lunes a viernes, todo ello desde el 1-2-2018, salvo que se dé un hecho: que se revoque a los tres representantes legales de los trabajadores. El empresario pretende y consigue la muerte sindical de los tres representantes, prometiendo públicamente que las condiciones laborales para todos permanecerían inalteradas, que no implantaría el nuevo sistema, que no variaría nada, las guardias continuarían abonándose al importe de 595€, no habría turnos, no se tendría que trabajar los sábados y la jornada seguiría siendo de lunes a viernes, etc, etc, etc...y llegado el 1-2-18, ya eliminados los representantes, no se implantó el nuevo sistema de trabajo que se advirtió que se implantaría salvo *“deshagámonos del sindicato, con una dimisión por parte de los representantes legales y volvamos a la*



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

situación que teníamos” y así en conciliación judicial celebrada, ante el Juzgado de lo Social nº 7 de Sevilla, de 3 de Abril de 2018, la empresa anuló las modificaciones y aún así continuaron los hechos, los relatados en el HP 8º y 9º, y prolongados en lo confirmado en la STSJA Sevilla de 3-10-2019, rec 2254/19: “la medida adoptada por la empresa consistió en excluir al actor (XXXX) del equipo de guardia encargado de los servicios urgentes y tal decisión fue correctamente calificada en la sentencia de instancia como modificación sustancial de las condiciones de trabajo. .../... una conexión directa entre la decisión adoptada por la empresa y el previo ejercicio de acciones por parte del trabajador. Del inalterado relato de hechos probados resulta que desde el año 2006 el actor pertenecía al equipo de guardia encargado de los avisos urgentes, que en marzo de 2018 presentó papeleta de conciliación sobre extinción de la relación laboral y que en abril del mismo año fue excluido del grupo; no resultando, en cambio, de los hechos probados ningún dato acerca de irregularidades en el desempeño del trabajo por parte del actor .../...”.

Fracasado el motivo del recurso de la empresa, resta analizar el de los actores respecto a la insuficiencia de la reparación.

QUINTO.- El relato histórico describe el cómo el empresario logra vaciar de competencias negociadoras que el ET atribuye en exclusiva a los representantes de



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

los trabajadores, intentando crear estructuras paralelas para soslayar su función y así la empresa toma la iniciativa de convocar la asamblea para revocar los mandatos representativos de los actores, a través de un apoderado que la representa, más ahí no acaba la injerencia empresarial sino que el empresario presiona y amenaza al conjunto de trabajadores con una modificación colectiva de las condiciones de trabajo, para así conseguir la desaparición sindical, siendo señalados como culpables de esas modificaciones que se vinculan al ejercicio del derecho de libertad sindical por los actores.

Además de esos hechos se infiere que los actores son señalados, en las dos reuniones que tuvieron lugar el 18-12-2017, delante de todos los trabajadores, son humillados y sometidos a un escarnio público, son aislados en su entorno laboral, pues a ningún trabajador le conviene que se le relacione con ellos, y se les degradan sus condiciones de trabajo: *"los representantes no son capaces de negociar", "los representantes de los trabajadores no van a hablar aquí, ¿Por qué?, porque no, ellos lo que nos han pedido es un asesor porque ellos no son capaces de negociare esto", "M...., A...., los que estáis aquí afiliados estáis pagando las cuotas del sindicato vais a pagar la corrupción de Andalucía, es así de triste". "mucho daño, nos vamos a hacer mucho daño, y aquí va a haber sangre, en ambos*



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

sentidos, aquí nos vamos a hacer daño todos", "una dimisión por parte de los representantes de los trabajadores de los trabajadores y volvemos a la situación que teníamos" lo que hace imposible sostener el vínculo laboral, y obliga a los trabajadores a rescindir su contrato de trabajo ex art. 50.1.c) ET.

En orden a la cuantía de la indemnización nos atenemos a precedente STSJA Sevilla de 13-12-2018 (ROJ: STSJ AND 13607/2018) en que dijimos: *"La finalidad del art. 183 LRJS es la de hacer desaparecer todas las consecuencias del acto lesivo, pero esto no se logrará si, junto con los dos pronunciamientos anteriores no existe el tercero consistente en reparar las consecuencias del acto, y ha habido una concreta consecuencia -impedir el ejercicio legítimo del derecho lesionado- que, desde la comisión del acto lesivo hasta que se restablezca al afectado en su derecho -ya sea a partir de la sentencia, o tras su firmeza, o hasta que se apruebe por el juez la suspensión de los efectos del acto impugnado, como permite el art. 180 LJS- se ha producido realmente y necesitará, por imperativo legal, de su reparación. 2º. Porque, por su propia naturaleza, se trata de un daño irreparable in natura. En efecto, la sentencia ordenará que la situación se retrotraiga al momento anterior a producirse la lesión, pero ello no produce un retroceso real en el tiempo -como si el tiempo en que ha durado la situación lesiva no hubiese*



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

existido- y estamos ante un hecho consumado -ello explica que este pronunciamiento no sea suficiente y el propio art. 183 LJS ordene también la reparación-. Es, pues, un daño irreparable in natura, de ahí que sólo se pueda compensar mediante indemnización, como todos los daños morales, porque el daño está ya producido y no puede desaparecer, sólo se compensa a su titular por ese daño sufrido. La indemnización del daño moral consiste en que el daño y su reparación se sitúan en planos distintos, lo que implica que la indemnización en este tipo de daños no tiene una función de resarcimiento por sustitución de los bienes lesionados; la indemnización de los daños morales tiene una función distinta, una función de compensación -amen de ser realmente un punitive damages o daños punitivos-. La indemnización monetaria en este caso no resarce a la víctima de los daños sufridos, sino que la compensa. Es decir, no nos encontramos ante una indemnización con la función clásica de resarcimiento patrimonial por equivalente, sino que debemos alterarla y concluir que la indemnización de daños y perjuicios además de su función resarcitoria, también tiene una función compensatoria." y ahí, también establecimos unos parámetros, no exhaustivos, de cuantificación:

1. Gravedad de la lesión y culpabilidad del agente: en nuestro caso la lesión ha supuesto que en una empresa de 250 trabajadores se ampute la negociación



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

colectiva ante expresiones y amenazas vertidas directamente por el empresario:
"Yo de negociación colectiva no tengo ni idea, vamos a aprender un montón, pero ¿qué vamos a hacer?, mucho daño, nos vamos a hacer mucho daño... y aquí va a haber mucha sangre, en ambos sentidos.../..." produciéndose una lesión a la libertad sindical en un doble plano, por haber sido realizada de forma reiterada y con publicidad en las dos reuniones que tuvieron lugar el 18-12-2017 delante de toda la plantilla de trabajadores lo que supone un menoscabo a la dignidad de los actores.

2. Eventual perjuicio patrimonial: lo acaecido ha supuesto la pérdida definitiva del puesto de trabajo pues el ambiente laboral se ha degradado a propósito por la demandada, hasta un extremo que resulta imposible sostener el vínculo laboral de quienes eran técnicos, con muchos años de servicio y con obvias expectativas profesionales dentro de la empresa, que se ven abocados, sin haber incumplido ninguna de sus obligaciones laborales, a irse al paro,.

3. Medida irrevocable: La situación no es reversible, nos basta leer los escritos de formalización del recurso y el de impugnación de la empresa, fuerte indicio de lo que ahí se expresa es que la pérdida definitiva de sendos puestos de trabajo, era una de las finalidades de la conducta empresarial.



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

4. Reiteración en la lesión: Los hechos nos describen una actividad empresarial persistente con efectos permanentes. La afectación dañina en los derechos fundamentales de los actores es reiterada, habiendo sido lesionado el derecho fundamental a la libertad sindical, pero igualmente el derecho fundamental a la integridad moral, más en el caso del Sr. XXXX se vulnera la garantía de indemnidad, reconocida en la STSJA Sevilla de 3-10-2019, rec. 2254/19.

5. Gastos de litigación: existen, y la sentencia de instancia no los considera como partida indemnizable como daño moral, cuando la obligación de acudir a la justicia es fruto del impedimento del pacífico disfrute de los derechos.

6. Circunstancias concurrentes: si se ha obligado a los actores a acudir reiteradamente a los tribunales y así el Sr. XXXX es la segunda vez que se ve obligado a acudir, es una circunstancia concurrente; es consecuencia de una actuación discriminatoria efectuada por la empresa, ya que tiene una dimensión plural, con una clara finalidad disuasoria para destruir la actividad sindical y la dignidad del trabajador que la ejercita.

7. Proporcionalidad: si la finalidad de la condena indemnizatoria por la vulneración de derechos fundamentales prevista en el art. 183 LRJS es doble, una resarcitoria y otra compensatoria, la cuantía debe ser de tal entidad que sea disuasoria de futuras



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

conductas pues no hay que olvidar que la indemnización de daños y perjuicios ex art. 183 LRJS son uno daños punitivos o “punitive damage” y para ello se ha de confrontar con el tamaño de la empresa, que no es una pyme, sino que es una mercantil con implantación a nivel nacional, con más de 250 trabajadores.

Luego la condena indemnizatoria de 7.500€ no cumple con lo dispuesto en el art. 183 LRJS dada la gravedad de los hechos, y más cuando hay un menosprecio de la dignidad de las personas, de modo que por lo hasta aquí argumentado la cuantía resarcitoria debió tomar como referencia para su cálculo la cuantía media ex art. 40.1. c) LISOS, para las infracciones muy graves recogidas en el art. 8.11 y 12 LISOS, o cuanto menos, el comportamiento empresarial es merecedor de una condena indemnizatoria mayor a la establecida en instancia por los motivos que pasamos a argumentar pues la gravedad de la conducta plural deriva de la finalidad disuasoria de toda actividad sindical, como de la vulneración de la dignidad del trabajador que la ejercita, pues el propósito empresarial acreditado, y conseguido, fue el publicitar que los representantes de los trabajadores no tenían cabida en la empresa y que obviamente debieran ser excluidos, doble objetivo que se cumplió.

En fin, el logro de la desaparición de la actividad sindical y el menoscabar la dignidad del trabajador que la ejercita, merece un suficiente resarcimiento que



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

además contribuya a la finalidad de prevenir el daño, fines que no cumple la indemnización establecida de 7.500€ y así, a modo de ejemplo, en la STS de 5-2-2013 (EDJ 2013/21140) se declara la vulneración de dos derechos fundamentales, a la integridad moral y de la garantía de indemnidad, condenándose al abono de una indemnización reparadora por tales vulneraciones en importe de 60.000€, luego aquí que el daño moral infringido a la dignidad dentro de su entorno laboral está más que acreditado y que el daño patrimonial que les ha supuesto la pérdida definitiva de su trabajo es obvio, más la conducta empresarial burda, evidente y ostensible, y su finalidad disuasoria, no solo respecto a los dos actores, sino respecto a todos los trabajadores de la empresa, le hacen merecedor de superior reproche económico al condenado en la sentencia de instancia, con lo que tomando la referencia del art. 8.11 LISOS que cuantifica, atendiendo a la gravedad del caso, a las consecuencias que de la vulneración efectuada se ha derivado, y siendo infracciones muy graves las ahí sancionadas, de 6.251 a 187.515 €, sostenemos que la indemnización, sumada la correspondiente a cada trabajador, no puede superar la media fijada en tal norma de 90.632€ , con lo que la indemnización para cada uno de los actores debe ser de 45.316€ y así cumplir con los parámetros de compensación, resarcimiento y prevención del daño establecidos



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

por el art. 183 LRJS.

Estimado este motivo del recurso, solo se revoca la sentencia en la cuantía indemnizatoria ex art. 183 LRJS, quedando el resto de la sentencia en igual sentido, haciendo suyos esta Sala todos los argumentos en ella expuestos.

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación.

FALLAMOS

Con **desestimación del recurso** de suplicación interpuesto por DÚPLEX ELEVACIÓN, S.L.U. y con **estimación del recurso** de suplicación interpuesto por por D. XXXX y D. ZZZZ, contra la sentencia de 30 de julio de 2019, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla en sus autos núm. 0383/18, en los que el recurrente primero fue demandado por D. XXXX y D. ZZZZ, en demanda de extinción de contrato y de tutela de derechos fundamentales, y como consecuencia **revocamos en parte dicha sentencia en el sentido de fijar la indemnización ex art. 183 LRJS en la suma de 45.316,00€ a abonar a cada uno de los actores, quedando el resto de la sentencia en igual sentido.**

Se condena a la empresa recurrente a la pérdida del depósito y de las



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

consignaciones que en su día fueron efectuados para recurrir a los que, una vez firme esta sentencia, se les dará su destino legal.

Se condena a la empresa recurrente al pago de las costas de este recurso, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios- los honorarios del Sr. Letrado impugnante del recurso en cuantía de mil doscientos euros (1.200€) así como del IVA correspondiente, que en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 237.2 LRJS.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

apartado 2 del artículo 53 LRJS.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos"; b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción"; c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Se advierte a la empresa condenada que, de hacer uso de tal derecho, al preparar el recurso, deberá presentar en esta Sala resguardo acreditativo de haber completado la consignación de la cantidad objeto de la condena, en la cuenta de "Depósitos y Consignaciones" del Banco de Santander oficina urbana Jardines de



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

Murillo sita en esta Capital Avda. de Málaga núm. 4, núm. de cuenta 4.052 0000 65 2453 20, tal consignación podrá sustituirla por aval bancario, en el que deberá constar la responsabilidad solidaria del avalista, quedando el documento presentado en poder del Sr. Secretario de esta Sala, que facilitará recibo al presentante y expedirá testimonio para su incorporación al rollo.

Asimismo se advierte al recurrente no exento, que deberá acreditar ante esta Sala haber efectuado el depósito de 600€, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta a favor de esta Sala, en el Banco de Santander, Oficina urbana Jardines de Murillo, en Sevilla, en la Cuenta-Expediente nº 4052-0000-35-2453-20, especificando en el documento resguardo de ingreso, campo concepto, que se trata de un “Recurso”. Si se efectúa mediante transferencia, la cuenta es: 0049-3569-92-0005001274. (IBAN: ES55 0049 3569 9200 0500 1274). Debiendo hacer constar en “Beneficiario”, el órgano judicial y en “Observaciones o concepto”, los 16 dígitos de la cuenta-expediente en un solo bloque. [4052.0000.66.2453.20].

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



Recurso nº 2453/20-C, sentencia nº 1429/22

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