



Roj: **STSJ M 6165/2015 - ECLI:ES:TSJM:2015:6165**

Id Cendoj: **28079340022015100344**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **27/05/2015**

Nº de Recurso: **644/2014**

Nº de Resolución: **393/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931969

Fax: 914931957

34002650

NIG : 28.079.00.4-2013/0051239

Procedimiento Recurso de Suplicación 644/2014-FS

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid Despidos / Ceses en general 1163/2013

Materia : Despido

Sentencia número: 393/15

Ilmos. Sres

D. /Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO

D. /Dña. MANUEL RUIZ PONTONES

D. /Dña. FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN

En Madrid a veintisiete de mayo de dos mil quince habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación **644/2014**, formalizado por el/la LETRADO D. /Dña. ANA MARIA COLOMERA ORTIZ en nombre y representación de D. /Dña. Esperanza y por el LETRADO D. /Dña. DIEGO CAMARA DEL PORTILLO en nombre y representación de UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACION A DISTANCIA, contra la sentencia de fecha 19 de mayo de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid en sus autos número Despidos / Ceses en general 1163/2013, seguidos a instancia de D. /Dña. Esperanza frente a UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACION A DISTANCIA, en reclamación por Despido, siendo Magistrado-



Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D. /Dña. FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:.

Primero.- Dña. Esperanza , mayor de edad y con DNI NUM000 ha venido prestando servicios por cuenta de la Universidad Nacional de Educación a Distancia durante los siguientes periodos y en las siguientes condiciones:

1º. Desde el día 1-8-2008, en virtud de contrato de trabajo docente e investigador, con la categoría profesional de profesora asociada, con titulación de licenciada en Ciencias Económicas, para prestar servicios en la UNED, Área de Conocimiento "fundamentos del Análisis Económico", Departamento Docente Análisis Económico I, dentro de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, a tiempo parcial con una jornada semanal de 6 horas. En el contrato se fijó la duración del mismo desde el 1-8-2008 al 31-7-2009. El salario quedó fijado en 682,81 euros mensuales desglosado en 522,72 euros de salario base y 160,09 euros de complementos. Dña. Esperanza cumplía el requisito de ejercer, en el momento de suscribirse el contrato, y durante su vigencia, otras actividades por cuenta de otros entes públicos o privados.

2º. Con fecha 1-7-2009 se acordó la prórroga del contrato por dos años, fijándose la fecha de finalización en el día 31-7-2011.

3º. Con fecha 11-6-2011 se acordó la prórroga del contrato por un año más, fijándose la fecha de finalización en el día 31-7-2012.

4º. Con fecha 20-6-2012 se acordó la prórroga del contrato por un año más, quedando fijada la fecha de finalización del contrato en el día 1-7-2013. Ha venido percibiendo un salario mensual de 780,79 euros, incluido prorrateo de pagas extras.

La relación laboral ha estado sometida al convenio colectivo del personal docente e investigador laboral de la UNED.

Segundo.- Dña. Esperanza ha prestado servicios como profesora asociada en el Departamento de Análisis Económico I, dirigido por el Catedrático D. Conrado . En el despacho de éste, Dña. Esperanza y otra profesora asociada tenían asignado su puesto de trabajo, contando con acceso a los equipos informáticos y teléfono, así como al material destinado a la docencia.

Tercero.- En el último año, tanto el Director del Departamento como otros profesores titulares no estaban contentos con el trabajo de Dña. Esperanza en relación a la atención de los alumnos, preparación de la materia, etc., siendo aperechada Dña. Esperanza en varias ocasiones de forma verbal y no oficial.

Igualmente, la relación con la otra profesora asociada no era buena, lo que provocó que durante el curso, el director del departamento decidiera que Dña. Esperanza pasara a compartir despacho con D. José , Profesor-Doctor del departamento. Dicho despacho contaba con medios informáticos, telefónicos y docentes necesarios para desarrollar la actividad como profesor asociado.

Igualmente, dados los problemas de relación entre las dos profesoras asociadas, que eran continuamente planteados ante el director del Departamento, éste le indicó que se abstuvieran de dirigirse a él por correo electrónico, derivándolas a que toda comunicación se efectuara a través de la segunda responsable del departamento. Igualmente indicó a Dña. Esperanza que no le llamara a su teléfono particular.

Cuarto.- El día 13-6-2013 Dña. Esperanza presentó ante la Unidad de Salud Laboral escrito solicitando el inicio de proceso de resolución acordada en materia de acoso, invocando que durante el curso académico 2012-2013 había venido sufriendo situación de aislamiento profesional, no asignación de carga de trabajo, no asignación de medios adecuados para el desempeño de su trabajo; haber venido recibiendo un trato poco respetuoso y digno por parte del director del departamento; haberse prohibido cualquier comunicación con el director del departamento; haber sufrido situaciones abuso de poder, con control desmedido de su trabajo y rendimiento, con asignación de tareas sin fundamento.



A fecha de presentarse dicho escrito, estaba próxima la reunión del departamento para determinar la prórroga de los contratos de los profesores asociados.

El día 3-7-2013 la Unidad de Prevención de riesgos Laborales dirigió correo electrónico a Dña. Esperanza informándole del inicio de actuaciones.

Quinto.- El día 18-6-2013 tuvo lugar reunión del Consejo del Departamento de Análisis Económico I, en el que, entre otros temas se acordó prorrogar el contrato de un profesor asociado. En cuanto a Dña. Esperanza, se hizo saber a los asistentes a la reunión que Dña. Esperanza había presentado escrito a la Unidad de Salud Laboral exponiendo una situación de acoso y aislamiento laboral. El director del departamento expuso al consejo su versión de los hechos y, otros miembros del Consejo, que han prestado servicios junto con Dña. Esperanza, también expusieron su versión de los hechos. Todos ellos expusieron las quejas que sobre el trabajo de Dña. Esperanza se tenía, adoptándose por decisión unánime del Consejo solicitar al Rectorado la no renovación del contrato a Dña. Esperanza. En dicha propuesta se incluyeron como motivos para no renovar el contrato de Dña. Esperanza los siguientes:

- 1º. Inasistencia sin justificar a su guardia personal en curso 2012-2013 al menos en 8 ocasiones.
- 2º. Incumplimiento parcial de su horario sin complementarlo adecuadamente con otras tareas docentes relacionadas con la asignatura.
- 3º. Falta de colaboración suficiente reiterada en la preparación de exámenes.
- 4º. Inasistencia a dos reuniones del equipo docente de Introducción a la microeconómica de primer curso de ADE para la planificación del curso 2012/2013.
- 5º. Desaparición sin justificar y sin atender a los requerimiento por correo electrónico, durante el mes de julio de 2012.
- 6º. Escasa integración en la vida académica del departamento o facultad.
- 7º. Inasistencia a la mayor parte de reuniones del consejo del Departamento, a pesar de tener obligación de hacerlo.
- 8º. Resistencia en una ocasión a cumplir con su papel de suplente en exámenes presenciales.
- 9º. Actitud en general poco colaborativa con poca corrección en el trato con compañeros.
- 10º. Nula disposición a corregir su actitud.
- 11º. Falta de aplicación en mejorar sus conocimientos en los temas relacionados con las asignaturas, dificultando su participación en la elaboración de exámenes.

El día 19-6-2013, el director del Departamento emitió informe sobre la decisión adoptada por el Consejo del Departamento en relación a la renovación del contrato de Dña. Esperanza. Dicho informe fue remitido al Rectorado. El día 2-7-2013 el Vicerrector, a la vista del informe, acordó denunciar el contrato con Dña. Esperanza.

Sexto.- El día 17-7-2013 Dña. Esperanza recibió por correo escrito de la UNED con el siguiente contenido:

"visto el informe del Director del Departamento de Análisis Económico I de fecha 19 de junio de 2013 relativo a los informes negativos presentados por los responsables de los equipos docentes en el Consejo de Departamento de fecha 18 de junio de 2013, y en aplicación del artículo 25 del I Convenio Colectivo del PDI Laboral de esta Universidad, se denuncia el contrato laboral suscrito por usted con fecha 1 de agosto de 2008 y, por tanto, se entienden extinguidas todas las obligaciones a que se hallaban vinculadas las partes, sin ninguna posibilidad de prórroga. La presente notificación surtirá efectos a partir del día 31 de julio de 2013".

Llegado el día 31-7-2013 Dña. Esperanza cesó en su trabajo.

Formulada reclamación previa, ésta fue desestimada. El día 27-9-2013 se presentó demanda.

Séptimo.- No consta que Dña. Esperanza ostente o haya ostentado en el año anterior a julio de 2013 la condición de representante legal de los trabajadores. No consta su afiliación a ningún sindicato.

Octavo.- El día 21-7-2013, por el director del Servicio de Psicología Aplicada, y dentro de las actuaciones iniciadas por la Unidad de Salud Laboral a raíz de la queja de Dña. Esperanza, se emitió informe sobre las reuniones mantenidas con las partes implicadas, concluyendo que cada parte mantiene una versión distinta de la situación no siendo posible alcanzar una mediación.



Dña. Esperanza presentó escrito ante el Defensor Universitario que, el día 3-9-2013 dictó resolución manifestando su imposibilidad de intervención en el procedimiento, declarando su incompetencia, al no mantener la actora vínculo laboral alguno en vigor con la Universidad.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que **ESTIMANDO EN SU PRETENSIÓN SUBSIDIARIA** la demanda que en materia de **DESPIDO** ha interpuesto DÑA. Esperanza contra UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA debo declarar y declaro la improcedencia del despido del que fue objeto el actor el día 31-7-2013, condenando al demandado a que en el plazo de CINCO DÍAS desde la notificación de esta resolución, OPTE entre readmitir al trabajador en las mismas condiciones que tenía antes del despido o abonar al actor en concepto de indemnización la cantidad de CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y UN EUROS (5.241 euros). De optar por la indemnización, no se devengarán salarios de tramitación quedando la relación laboral extinguida a fecha del despido; de optarse por la readmisión o no efectuarse opción en plazo, sin necesidad de esperar a la firmeza de la sentencia, el demandado deberá abonar los salarios de tramitación devengados desde la fecha del despido a la fecha de notificación de sentencia a razón de 25,66 euros diarios. Se advierte expresamente al demandado que, de no efectuar la opción en el plazo indicado, expresamente por escrito o comparecencia en el Juzgado, y sin necesidad de esperar a la firmeza de esta sentencia, se entenderá que opta por la readmisión y deberá abonar los salarios posteriores a la fecha de la notificación de sentencia. Y todo ello con intervención del MINISTERIO FISCAL."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D. /Dña. Esperanza y por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACION A DISTANCIA, formalizándolos posteriormente; tales recursos fueron objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 29/4/15 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Disconformes la actora y la demandada con la sentencia de instancia, formulan recurso de suplicación, solicitando aquélla la revisión de la declaración fáctica y el examen del derecho aplicado en dicha resolución y limitándose ésta a pedir que se examine el derecho sustantivo aplicado.

A ambos recursos se opone la contraparte en su respectivo escrito de impugnación por las razones alegadas al efecto.

No obstante, con carácter previo, y habida cuenta de que con posterioridad al recurso se presentó por la demandada un documento, se ha de significar que, con arreglo al art. 233 de la LRJS, y como regla general, no se admitirá ninguno de los documentos presentados por las partes en vía de recurso, si bien pueden admitirse, como excepción y por tanto aplicando un criterio restrictivo, "alguna sentencia o resolución judicial o administrativa firmes o documentos decisivos para la resolución del recurso" que la parte "no hubiere podido aportar anteriormente al proceso por causas que no le fueran imputables", y en general cuando en todo caso pudiera darse lugar a posterior recurso de revisión por tal motivo o fuera necesario para evitar la vulneración de un derecho fundamental". Dicho artículo ha venido a sustituir al artículo 231 de la LPL, en cuya virtud sólo podían admitirse aquellos documentos que estuviesen comprendidos en el art. 270 de la LEC, esto es los que sean de fecha posterior al momento en que pudieron ser aportados, los anteriores respecto de los cuales justificara la parte no haber tenido conocimiento de su existencia, y los que no haya sido posible conseguir con anterioridad por causas no imputables a la parte interesada si en su momento designó su existencia, a los que se unen aquellos otros que contuvieren elementos de juicio necesarios para evitar la vulneración de un derecho fundamental.

Debiendo subrayarse por lo demás que, conforme a lo dispuesto en el art. 87 de la LRJS, han de admitirse las pruebas cuya práctica resulte necesaria, debiendo denegarse las que sean superfluas o impertinentes (las que no "sean útiles y directamente pertinentes" en dicción de dicho artículo), y que al respecto el Tribunal Constitucional tiene declarado que corresponde al órgano judicial competente "apreciar la pertinencia o no de la prueba que se propone dentro del margen que la Ley autoriza" (Sentencia del Tribunal Constitucional 9/1989, de 23 de marzo), en el bien entendido de que constituye doctrina reiterada del propio Tribunal Constitucional



(Sentencias 223/1992, de 14 de diciembre , y 87/1992, de 8 de junio , entre otras), que el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa que reconoce el art. 24.2 de la Constitución no faculta para exigir la admisión de cualquier prueba que puedan las partes proponer sino para la solicitud y la práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo el juicio sobre la pertinencia de las mismas al juzgador ordinario; sin que contra la admisión o inadmisión de la documental aportada con posterioridad a la celebración del juicio en la instancia quepa recurso de reposición, quedando la decisión al arbitrio del Tribunal, como así se señala expresamente en el art. 233 LRJS , que rige para los documentos aportados con el escrito de recurso.

Lo que debe tenerse presente en el supuesto de autos, en que se ha de rechazar el documento presentado, devolviéndose a la parte proponente, al no reunir el mismo los requisitos de referencia, en tanto en cuanto se trata de la copia de una sentencia, cuya firmeza no consta, recaída en un proceso seguido entre personas ajenas al presente procedimiento.

Sentado lo anterior, y a la vista de las alegaciones realizadas por las partes respecto a la revisión del relato fáctico, se ha de significar que, según tiene declarado la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Sentencias de 28 de septiembre de 2004, recurso de suplicación 878/2004 y de 26 de junio de 2007, recurso de suplicación 1225/05 y esta misma Sala del T.S.J. de Madrid en la de 13-5- 2009 (Rec. 1472/09), entre otras, con doctrina enteramente aplicable tras la entrada en vigor de la LRJS, se vienen considerando como requisitos a tener en cuenta para la procedencia de la revisión fáctica:

- 1.-Imposibilidad de aducir cuestiones fácticas nuevas no discutidas en el procedimiento.
- 2.-Precisión y claridad en la concreción del hecho o hechos a revisar.
- 3.-Determinación explícita y concreta de las pruebas documentales o periciales que sirvan de sustento a su pretensión, no siendo viables las interpretaciones distintas de las mismas pruebas ya valoradas por el Juez "a quo".
- 4.-No pueden servir para la revisión la referencia genérica a las pruebas practicadas, ni la alegación de inexistencia de prueba de hechos declarados como acreditados, ni la mención de determinados medios probatorios desvirtuados o contradichos por otros también incorporados a las actuaciones.
- 5.-El error del Juzgador debe inferirse directamente de las específicas pruebas documentales o periciales aducidas, y no de hipótesis, conjeturas o razonamientos efectuados a partir de las mismas.
- 6.-Debe ofrecerse el correspondiente texto alternativo que se pretende vaya a sustituir al llamado a ser suprimido.
- 7.-Por último, es necesario que la revisión propuesta, ya sea a través de la modificación, supresión o adición instada, resulte trascendente o relevante en orden al enjuiciamiento y resolución del tema litigioso objeto de debate.

Pues bien, en el supuesto ahora enjuiciado la representación de la actora interesa en este primer motivo que se adicione un nuevo Hecho probado en los términos propuestos, a fin de que conste que el 3-6-2013 recibió requerimiento del servicio de personal interesando que aportase su vida laboral a los efectos de la tramitación de la renovación de su contrato de trabajo. Sin embargo, es lo cierto que la revisión pedida resulta por completo intrascendente al recurso, en tanto en cuanto de la misma no cabe inferir en modo alguno -hecho este que sí sería relevante- que el Rectorado fuese a renovar el contrato de la actora, lo que es totalmente ajeno a la tramitación de las renovaciones de los contratos.

Por lo que, conforme a lo expuesto, ha de decaer necesariamente este primer motivo del recurso de la actora.

SEGUNDO .- Al examen del derecho aplicado dedica la actora el siguiente motivo, en que, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS , denuncia la infracción por aplicación indebida de lo dispuesto en el artículo 55.5 y 6 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con los artículos 108.2 y 113 de la LRJS , así como la vulneración de los artículos 10 , 14 , 15 , 16 , 24 y 35.1 de la Constitución Española y de la jurisprudencia.

Por su parte, la demandada denuncia, en un único motivo y por el mismo cauce procesal, la infracción de la Disposición Adicional Decimoquinta, párrafo 2, del Estatuto de los Trabajadores , afirmando que resultan inaplicables los límites de duración de los contratos de obra o servicio determinados, así como el límite al encadenamiento de contratos.

Así las cosas, vistas las alegaciones realizadas, se ha de significar que para la resolución de las cuestiones planteadas en estos motivos han de hacerse las consideraciones siguientes:

1ª) Constituyendo el despido en todo caso la extinción del contrato de trabajo por decisión unilateral del empresario, tal como tiene declarado una reiterada jurisprudencia (así, ss. T.S. de 20 de diciembre de 1.989 y 19



de junio de 1.990, entre otras), se ha de subrayar que, a falta de concepto legal, el despido ha sido interpretado en sentido amplio, comprensivo tanto de los supuestos en que, reciban o no esa estricta denominación, las decisiones empresariales dirigidas a la extinción del contrato tienen acomodo expreso entre las causas legalmente establecidas, como los que se denominan despidos "atípicos", por carecer de acogida expresa en la Ley o por no estar legalmente concebidos como tales despidos. Por lo demás, el art. 108.1 de la LRJS, al igual que el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores, determina que se ha de calificar en el fallo de la sentencia el despido como procedente, improcedente o nulo, aun cuando bien puede suceder, como es evidente, que el despido sea en realidad inexistente, es decir que no haya habido despido, como puede ocurrir igualmente que se haya de declarar "no probado" el despido (sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Febrero de 1.986, entre otras), en el bien entendido de que ha de calificarse como despido improcedente toda extinción patronal que ni tenga encaje en otra causa específica ni pueda calificarse como despido procedente o nulo (SS.TS. de 20-2-1995, 25-5-1995, 26-1-1996 y 10-7-1996, entre otras muchas).

Y aquí se ha de señalar que en el artículo 108.2 de la LRJS se establece la exigencia de declarar el despido nulo cuando tenga como móvil alguna de las causas de discriminación previstas en la Constitución y en la Ley, o se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, incluidos los supuestos específicos que se contemplan en el mismo, por motivos relacionados con el embarazo, paternidad o adopción o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados, lo que se recoge igualmente en el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores (incluyéndose también el de las trabajadoras víctimas de violencia de género a que se refiere), de forma que si se acreditara que el móvil del despido obedeciera a alguna de las causas a que se refiere el art. 108.2 de la LRJS "el Juez se pronunciará sobre ella, con independencia de cuál haya sido la forma del mismo" (art. 108.3 de la LRJS). Debiendo tenerse en cuenta al respecto que cuando existe algún indicio de que se ha producido vulneración de derechos fundamentales del trabajador ello conlleva la inversión de la carga de la prueba, según tiene establecido una reiterada doctrina constitucional (SS. del Tribunal Constitucional 38/1981, 114/1989 y 21/1992, entre otras).

Como se ha de tener en cuenta asimismo que, ciertamente, el derecho consagrado en el artículo 24.1 de la C.E. no sólo se satisface mediante la actuación de los Jueces y Tribunales sino también a través de la garantía de indemnidad, lo cual significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos al mismo no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza (SS. T.C. 55/2004, de 19 de abril y 87/2004 de 10 de mayo, entre otras).

Así, en el campo de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos (SSTC. 14/1993, de 18 de enero [RTC 1993\14] y 38/2005 [RTC 2005\38], entre otras), de donde se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido debe ser calificada como radicalmente nula, por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo [art. 24.1 CE y art. 4.2 g) del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995\997)].

E igualmente cabe citar la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 22/09/98 (Asunto C-185/1997), la cual, si bien centrada en el principio de igualdad de trato y en la Directiva 76/207/CEE (1976\44), declara que debe protegerse al trabajador frente a las medidas empresariales adoptadas como consecuencia del ejercicio por aquél de acciones judiciales.

2ª) El acoso moral o "mobbing", define una situación de hostigamiento que sufre un trabajador sobre el que se ejercen conductas de violencia psicológica de forma prolongada y que le conducen al extrañamiento social en el marco laboral, le causan enfermedades psicosomáticas y estados de ansiedad y, en ocasiones, provocan que abandone el empleo al no poder soportar el estrés al que se encuentra sometido.

Así, no han faltado los intentos de acotar el concepto de "mobbing", pudiendo destacarse los tres que siguen:

a) El de quienes entienden que se trata del fenómeno en que una persona o grupo de personas ejerce una violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente (al menos una vez por semana) y durante un tiempo prolongado (más de seis meses), sobre otra persona en el lugar de trabajo, con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, destruir su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo.

b) El expuesto por la Comisión Europea, que en un intento de aquilatar el concepto definía el "mobbing" el 14 de mayo de 2001 como un comportamiento negativo entre compañeros o entre superiores e inferiores jerárquicos, a causa del cual el afectado es objeto de acoso y ataques sistemáticos y durante mucho tiempo, de modo directo o indirecto, por parte de una o más personas, con el objetivo o el efecto de hacerle el vacío.



c) Jurídicamente ha sido definido como presión laboral tendente a la autoeliminación de un trabajador mediante su denigración laboral. Sus elementos son, pues, los siguientes:

1.- Presión. Para que pueda hablarse de "mobbing" es necesario que se ejerza una presión y que la víctima sienta esa presión. Por presión se entiende toda conducta que desde un punto de vista objetivo puede ser percibida como un ataque.

2.- Laboral. La presión sufrida debe ser consecuencia de la actividad laboral que se realiza en el lugar de trabajo, lo que implica que debe ser cometida por miembros de la empresa.

3.- Tendenciosa. Lo que significa que la presión laboral debe responder a un plan, explícito o implícito. Dicho plan requiere una permanencia en el tiempo; para que se pueda hablar de un comportamiento tendente a algo es necesario que se repita a lo largo de un período, pues de lo contrario estaríamos ante un hecho puntual y no ante una situación de "mobbing".

Y aquí se ha de tener en cuenta que por la doctrina se ha venido señalando desde un principio, ante la ausencia de regulación específica y de definición legal al respecto, que ello no suponía en modo alguno la existencia de un vacío de regulación, poniendo de relieve que en todo caso las lagunas legislativas pueden y deben corregirse e integrarse por los usuales instrumentos de interpretación, ya extensiva (ampliación a supuestos de hecho contemplados expresamente en la norma por su identidad), ya analógica (ampliación a supuestos no contemplados pero con identidad de razón), ya evolutiva y teleológica (Art. 3.1 CC en relación con los arts. 1.1 , 9 y 10 CE), que exige una interpretación de todas las normas -y todos los comportamientos, públicos o privados-, conforme a los principios jurídicos generales y, sobre todo, conforme al principio de efectividad máxima de los derechos fundamentales y libertades públicas (S.S. T.C. 98/2000 Y 204/2000, entre otras muchas).

3ª) En el supuesto ahora enjuiciado, la sentencia de instancia determinó que no podía considerarse que existiera la vulneración de la garantía de indemnidad alegada por la actora ni que fuera objeto de acoso laboral, por lo que no apreció que se tratara aquí de un despido nulo.

Ante ello se alza la demandante, que afirma que se han producido las infracciones antecitadas y aduce al efecto, en el motivo Segundo, que existen indicios que justificarían la desigualdad de trato alegada y que la decisión de no renovar su contrato obedeció a la reacción de la demandante frente a dicha situación, conforme a las razones que indica, pidiendo por ello que se declare la nulidad del despido, al tratarse de una auténtica decisión discriminatoria.

Ahora bien, debiendo partirse necesariamente del relato fáctico de la sentencia, lo que conlleva ignorar las alegaciones de hechos no recogidos en la misma, resulta indudable que no puede apreciarse la existencia de ese acoso laboral, debiendo subrayarse que el "mobbing", conforme a lo expuesto, consiste en la creación de un ambiente hostil hasta hacerlo insoportable para el trabajador, en los términos indicados. Y así, en el presente caso, a pesar de lo manifestado por la recurrente, en modo alguno cabe considerar que se haya producido vulneración de los derechos fundamentales que alega, ni que haya existido la persecución que denuncia, tal como se razona en la sentencia recurrida, a cuyos argumentos nos remitimos.

Y es que, según se indica en dicha resolución, la actora no ha aportado prueba que permita declarar probados hechos concretos de los que objetivamente poder presumir que respondían a una situación de acoso laboral, ya que, lejos de lo afirmado en la demanda y en la queja ante la Unidad de Salud, consta cómo inicialmente la actora compartía despacho con el Director del Departamento y con otra profesora y, debido a los problemas entre ambas profesoras, se decide que una de ellas comparta despacho con otro profesor del departamento (el cual, según se desprende de su testifical y de su pertenencia al Consejo del Departamento, está plenamente integrado a éste), de modo que la actora no fue aislada, sino que lo que se hizo fue solventar una situación de conflicto entre dos trabajadoras y, de compartir despacho con dos personas, la demandante pasó a compartir despacho con una sola persona, contando ese despacho, que ya era el puesto de otro profesor, con los elementos necesarios para llevar a cabo la actividad docente.

Asimismo, según señala la sentencia recurrida en lo referente a que el Director le prohibiera dirigirse a él, lo que consta, según el contenido de los correos electrónicos y de la testifical de éste, es que, teniendo que mediar en el conflicto entre dos profesoras, decidió dejar de tomar partido y escuchar las respectivas quejas, requiriendo a una y otra para no le dieran cuenta en el futuro de los problemas y se dirigieran al superior intermedio, sin que esta decisión pueda ser considerada como una conducta de aislamiento o un tratar de silenciar a la actora, sino que es una decisión que adopta el superior jerárquico, dentro de lo que entiende que, en atención a su cargo, debe resolver en los problemas entre subordinados.

Añadiendo a continuación la resolución recurrida que no se aprecia tampoco conducta persecutoria de control del trabajo, del tiempo invertido en el trabajo o del rendimiento, de modo que de los correos electrónicos se



desprende que hay un control normalizado, y en el que se espera y exige de la trabajadora un mínimo, y a través de la prueba testifical se constata cómo el trabajo de la actora en el último curso no se consideraba satisfactorio, en relación a su implicación, al cumplimiento de horarios y guardias, y que fue informalmente apercibida en ocasiones. Así, lo que se ha revelado es que, no ya el director del departamento sino los integrantes del departamento, estaban descontentos con el trabajo de la actora y que ésta era perfectamente conocedora de no estar alcanzando el nivel exigido y que había tenido en los cursos anteriores.

A su vez, en cuanto a la vulneración de la garantía de indemnidad, habida cuenta de la relación temporal entre la queja de la actora y la decisión del Consejo (sobre la que el rectorado adopta la decisión de no renovar el contrato), consta cómo en la reunión de 18-6-2013 el propio Consejo es conocedor y trata la queja por acoso laboral, pero también consta que esa reunión estaba fijada, precisamente, para tratar la renovación de los profesores asociados del departamento, estando muy próxima la fecha de vencimiento de la prórroga y asimismo consta cómo la actora durante el curso 2012/2013 era plenamente consciente de que no estaba trabajando a satisfacción del departamento, no teniendo la seguridad, que había tenido en cursos anteriores, de que iba a ser renovada. Lo que -según indica la sentencia de instancia- desvirtuaría los indicios de vulneración de la garantía de indemnidad, pues si no hay indicio del acoso, y la queja por un acoso no probado se produce cuando el Consejo, que ya ha exteriorizado el descontento con el trabajo de la actora, va a decidir sobre su renovación, la única conclusión a la que se llega es que fue ésta la que, ante el riesgo de no renovación de su contrato, planteó una queja por acoso carente de todo sustento probatorio, con lo que el cese no es consecuencia de la queja, sino que la queja se utiliza como medio preventivo frente a un posible cese.

Lo que impide acoger la pretensión de la actora formulada en el motivo Segundo de su recurso, al no poder apreciarse que haya tenido lugar un despido que deba calificarse de nulo, sin que quepa ignorar que, según ha puesto asimismo de relieve el Tribunal Constitucional, "el demandante es el principal gestor de su propio derecho, de ahí que siempre le sea exigible la diligencia suficiente, también en el terreno probatorio, incluso cuando se alega la existencia de una discriminación" (S^a del TC de 21 de marzo de 1986).

4^a) Sentado lo anterior, y entrando ya a analizar el recurso formulado por la demandada (que afirma que el contrato de duración determinada no se habría convertido en un contrato indefinido), hemos de señalar que tras la reforma operada en el Estatuto de los Trabajadores por la Ley 11/1994, de 19 de Mayo, se ha de declarar improcedente el despido - art. 55.4 del Estatuto de los Trabajadores - tanto en el supuesto de que no quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación como cuando en su forma no se ajuste el despido a lo establecido en el apartado 1 del propio art. 55, en que se exige que el despido sea notificado por escrito al trabajador haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos, equiparándose a estos supuestos aquellos en que no pueda operar la causa alegada para la extinción contractual, dado que si no concurre ninguna de las causas legalmente previstas para ello (al ampararse en causa no válida), ha de calificarse de improcedente, ante la inexistencia de causa que justifique la extinción del contrato, tal como se establece en una reiterada jurisprudencia, según la cual cuando se extingue un contrato temporal invocando una causa que resulta inexistente, debe considerarse el cese como equivalente a un despido improcedente (SS T.S. de 30-1-1995, 20-2-1995 y 21-11-1995, entre otras).

Y aquí se ha de señalar que, según tiene declarado nuestro Tribunal Supremo, el legislador ha mostrado su decidida preferencia por el contrato indefinido como instrumento jurídico eficaz destinado a dar garantía de estabilidad al trabajador, y en este sentido el Estatuto de los Trabajadores, en su art. 15 , establece una presunción a su favor y la sanción consistente en una novación de los contratos temporales celebrados en fraude de ley, que se transforman en indefinidos (S^a T.S. de 23-10-1984 , entre otras), admitiendo asimismo el propio art. 15 E.T ., en su número 1 y únicamente por excepción, la temporalidad tan sólo en aquellos casos específicos que en él se enumeran (SS del Tribunal Supremo de 10-11-1984 y 22-4-1985 , entre otras muchas), debiendo subrayarse que la contratación temporal precisa el cumplimiento puntual de los requisitos que la normativa que la autoriza exige (S^a T.C.T. de 3-5-1985, entre otras muchas) y de no concurrir tales condiciones, la contratación temporal resulta proscrita por nuestro ordenamiento, tanto cuando se emplea de forma directa y manifiestamente contraria a la ley por no basarse en las causas legalmente previstas como cuando se ampara en una de dichas causas sin real y efectiva existencia que justifique la temporalidad del contrato, lo que conduce a equiparar dicha situación con la primera de las descritas, pues tampoco en este caso existe causa de la contratación temporal. En tales casos, la consecuencia prevista por el art. 15.3 del citado Texto Legal es la presunción del carácter indefinido de la relación laboral.

Ahora bien, en el supuesto ahora enjuiciado nos encontramos con que, según señala la sentencia recurrida, aquí hay que partir del artículo 53 de la Ley Orgánica de Universidades 6/2001 , en la redacción vigente a fecha 1-8-2008, según el cual la contratación de profesores asociados se ajustará a las siguientes reglas: a) el contrato se podrá celebrar con especialistas de reconocida competencia que acrediten ejercer su actividad profesional fuera del ámbito académico universitario; b) la finalidad del contrato será desarrollar tareas



docentes a través de las que se aporten sus conocimientos y experiencia profesionales a la universidad; c) el contrato será temporal y con dedicación a tiempo parcial; d) la duración del contrato será trimestral, semestral o anual y se podrá renovar por periodos de igual duración, siempre que se siga acreditando el ejercicio de la actividad profesional fuera del ámbito académico universitario.

Indicando la propia resolución a continuación, por un lado, que la primera consecuencia de esta normativa específica es que no rige lo dispuesto en el artículo 15 del ET en materia de requisitos de contratos temporales ni adquisición de la condición de indefinido por encadenamientos de contratos del artículo 15.5 del ET y, por otro, que el fraude, dado que no se discute que la actora haya prestado servicios en el departamento correspondiente, en la jornada parcial establecida, y que compatibilizaba su trabajo con otro trabajo en el sector público y/o privado, vendría dado por la duración de las prórrogas, y efectivamente, consta acreditado cómo, vencido el primer año de vigencia del contrato, se acordó la prórroga por dos años (de 2009 a 2011), cuando esta duración de la prórroga no la permite la LO 6/2001, ni en la redacción vigente a la fecha 1-8-2008, ni a fecha de suscribirse la prórroga.

Así, según señala la sentencia de instancia, el contrato inicialmente se suscribió con arreglo a la ley, pero al acordarse la prórroga se incurrió en un importante defecto de forma, como es que se superó el límite legal de prórroga, y ello supone que la actora, a partir de 2009, adquirió la condición de indefinida por cuanto su renovación por dos años ya no se ajustaba al parámetro legal de temporalidad, provocando que, a partir de ese momento y hasta el día 31-7-2013 haya ostentado esa condición de indefinida por fraude en la contratación temporal, por aplicación sistemática del artículo 53 de la LO 6/2001 y 15.3 del ET.

Debiendo subrayarse que aun cuando la recurrente viene a insistir en que no se trataba de una contratación abusiva ni fraudulenta, con lo que no habría límite alguno en cuanto a la duración máxima y al número de prórrogas de los contratos, nos encontramos con que en realidad la contratación respondía a la cobertura de necesidades permanentes y duraderas, habiendo procedido la propia demandada a efectuar la primera prórroga del contrato contraviniendo lo establecido en la ley al efecto, según reconoce la propia recurrente (que señala que a la fecha en que fue suscrita esa primera prórroga del contrato de la actora por un período de dos años ya había entrado en vigor la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, de modificación de la Ley Orgánica de Universidades), por más que trate la demandada en su recurso de minimizar dicho defecto, lo que en realidad avala precisamente la existencia de esas necesidades permanentes a las que responderían el contrato y sus sucesivas prórrogas, sin que sean de recibo las alegaciones de la recurrente, en absoluto justificadas, al no estar amparada la prórroga referida por la normativa con arreglo a la cual se efectuó la contratación de la actora (por incumplirse los requisitos establecidos), cuando es ésta la única fórmula viable para acudir a la contratación temporal en supuestos como el de autos.

Por tanto, al ser indefinida la relación laboral de la actora y no ajustarse a dicha naturaleza la causa y forma en que la UNED puso fin a su contrato, procedía estimar la demanda y declarar la improcedencia del despido, con las consecuencias establecidas en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores.

En consecuencia, no habiendo incurrido la sentencia de instancia en las infracciones denunciadas, se impone, con previa desestimación de ambos recursos, la confirmación de dicha resolución.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que **desestimando los recursos de suplicación** interpuestos por Dña. Esperanza y por UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm.14 de los de MADRID, de fecha 19 DE MAYO DE 2014, en los autos número 1163/2013, seguidos en virtud de demanda presentada en reclamación por DESPIDO, debemos **CONFIRMAR** y **CONFIRMAMOS** dicha resolución, condenando a la demandada recurrente a abonar al Letrado que ha impugnado su recurso la cantidad de 300 euros, en concepto de honorarios.

Dése a los depósitos y consignaciones que se hayan efectuado el destino legal.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta



Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827-0000-00-0644-14 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000-00-0644-14.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.