



Roj: **STSJ AND 8895/2022 - ECLI:ES:TSJAND:2022:8895**

Id Cendoj: **29067340012022101348**

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

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **04/05/2022**

Nº de Recurso: **300/2022**

Nº de Resolución: **805/2022**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE LUIS BARRAGAN MORALES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Málaga, núm. 1, 04-10-2021 (proc. 1304/2020),
STSJ AND 8895/2022**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN MÁLAGA

Avenida Manuel Agustín Heredia nº 2ª planta

N.I.G.: 2906744420200016844

Negociado: **JL**

Recurso: Recursos de Suplicación 300/2022

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 1 DE MALAGA

Procedimiento origen: Despidos / Ceses en general 1304/2020

Recurrente: Víctor

Representante: PASCUAL JAVIER MOLINA BAEZ

Recurrido: DIRECCION000 y MINISTERIO FISCAL

Representante: MANUEL JOSE GUERRERO GALAN

Sentencia Nº 805/22

ILTMO. SR. D. D. MANUEL MARTIN HERNÁNDEZ CARRILLO, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,

ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES

S E N T E N C I A

En la ciudad de Málaga, a cuatro de mayo de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en Málaga, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las atribuciones jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social número uno de Málaga, de 4 de octubre de 2021, en el que han intervenido como recurrente DON Víctor, dirigido técnicamente por el letrado don Pascual Javier Molina Báez, y como recurrida DIRECCION000.

Ha sido Ponente José Luis Barragán Morales.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El 16 de diciembre de 2020 don Víctor presentó demanda contra DIRECCION000 ., en la que suplicaba la declaración de nulidad o, subsidiariamente, de improcedencia de su despido.

SEGUNDO: La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número uno de Málaga, incoándose el correspondiente proceso de despido con el número 1304-20, en el que una vez admitida a trámite por decreto de 2 de febrero de 2021, se celebraron los actos de conciliación y juicio el 27 de septiembre de 2021.

TERCERO: El 4 de octubre de 2021 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Que debemos desestimar la demanda interpuesta por D. Víctor contra " DIRECCION000 ." y declarar el despido procedente>.

CUARTO: En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

1º.- El actor ha prestado servicios para la empresa demandada desde el 7.9.04., con la categoría profesional de profesor de secundaria, salario de 87,82 euros, incluida prorrata de pagas extraordinarias.

2º.- Mediante carta de 28.10.20 el actor fue despedido con la misma fecha de efectos. La carta consta unida a los autos y su contenido lo damos por reproducido.

3º.- El actor daba clases a menores de edad de literatura y de lengua inglesa. En la clase, al hilo de la lectura y comentario de la novela "Orgullo y Prejuicio", en septiembre de 2020, el actor realizó una serie de comentarios ante alumnos de 15 y 16 años, que a continuación exponemos: Cuando una mujer se pelea, quiere decir que quiere tener relaciones sexuales, su psicología no está conectada a su cuerpo a diferencia del hombre; Mira, mira, igual que cualquier otra chica en esta sala, si te mirases al espejo y vieses tu poder,... ¿piensas que un chico puede andar contigo, sin tener un muy, muy profundo deseo de escudriñar los frutos de tu útero?; Si una mujer se queda embarazada, es su problema ya que no habrá puesto bien el maldito condón; El chico debería dar el primer paso; cuando un chico y una chica están a solas, ése tiene que demostrar su amor "besando a la chica con lengua", algunas veces, el chico puede ser demasiado tímido para hacerlo, así que, algún día en una fiesta, cuando la chica está borracha, el chico no podrá resistirse, ya que tiene unos sentimientos muy apasionados hacia la chica, y se aprovechará de ella; La homosexualidad no debería enseñarse a una edad temprana ya que cabe la posibilidad de que los niños quieran ser niñas, y viceversa, se confundirían, las personas transgénero están confusas; Las mujeres quieren ser como hombres y trabajar en campos que previamente han sido dominados por hombres, las mujeres han perdido la esencia de ser una mujer.

4º.- A una alumna que padece anorexia nerviosa, al comienzo de curso, le dijo que no la había reconocido, que parecía más mujer.

5º.- Hay padres que han criticado las expresiones descritas, quejándose al colegio, y sus hijas dejaron de asistir a la clase del actor. Hay padres que han apoyado al profesor, criticando el despido. Este conflicto ha originado enfrentamientos entre los alumnos en las redes sociales.

6º.- El actor el 4.1.20 ha sido sancionado con tres días de suspensión de empleo y sueldo. Esta sanción ha sido impugnada judicialmente, señalándose juicio mediante decreto de julio de 2020.

7º.- El centro de enseñanza tiene un código de conducta para los empleados, que es comunicado a los trabajadores, y que damos por reproducido.

QUINTO: El 14 de octubre de 2021 el demandante anunció recurso de suplicación y, tras presentar el escrito de interposición, que no fue impugnado por la empresa demandada, se elevaron las actuaciones a esta Sala.

SEXTO: El 16 de febrero de 2022 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto para el 4 de mayo de 2022.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: El demandante fue despedido disciplinariamente. En la demanda se impugnó ese despido solicitando su declaración de nulidad o, subsidiariamente, de improcedencia. La sentencia del Juzgado de lo Social ha desestimado la demanda declarando el despido procedente. En el recurso de suplicación se solicita exclusivamente la declaración de improcedencia del despido.

SEGUNDO: Al amparo del artículo 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción del artículo 177 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, al no haber sido citado el Ministerio Fiscal, pese a existir solicitud, y pronunciamiento judicial, sobre la vulneración de derechos fundamentales de garantía de indemnidad y libertad de cátedra.



El decreto de admisión de la demanda de 2 de febrero de 2021, en el que se citaba a las partes a juicio a celebrar el 27 de septiembre de 2021, a las 9:50 horas, fue notificado al Ministerio Fiscal el 8 de febrero de 2021 (folio 35). El Ministerio Fiscal no ha comparecido al acto del juicio, pero ello no constituye infracción alguna del artículo 177.3 de La Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, ya que el Juzgado ha cumplido con la notificación de la demanda y citación a juicio. La Sala ignora la causa de la incomparecencia del Ministerio Fiscal al acto del juicio, pero la misma no constituye motivo de nulidad alguno de la demanda, con lo que debe desestimarse este primer motivo del recurso de suplicación. En todo caso, en el suplico del recurso de suplicación no se solicita la declaración de nulidad de la sentencia recurrida, con lo que el motivo en ningún caso podría haber sido estimado, al no poder la Sala declarar de oficio la nulidad de la sentencia recurrida.

TERCERO: Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el demandante solicita la supresión de los hechos probados tercero y séptimo. No señala documento alguno en el que base su pretensión.

Es constante la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de la que son exponente las sentencias de 4 de octubre de 2016 [ROJ: STS 5264/2016], 16 de diciembre de 2016 [ROJ: STS 5496/2016], 14 de marzo de 2017 [ROJ: STS 1768/2017], 20 de junio de 2017 [ROJ: STS 2695/2017] y 23 de octubre de 2020 [ROJ: STS 3682/2020], entre otras, en el sentido de que "no cabe la denuncia de error de hecho en casación exclusivamente amparada en la mera alegación de prueba negativa, es decir, sosteniendo que no se ha practicado en juicio prueba alguna que acredite la conclusión fáctica que recoge la sentencia y que en trámite de casación se cuestiona. Esta doctrina es aplicable no solo al recurso de casación sino también al recurso de suplicación. Por ello la Sala desestima los motivos de suplicación formulados al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

CUARTO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción del 55.1 del Estatuto de los Trabajadores, por entender que la carta de despido es manifiestamente insuficiente e impide el conocimiento cabal de los hechos específicos tomados en consideración por la empresa para afirmar que el demandante cometió los hechos imputados en dicha carta. Cita en apoyo de su tesis las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1997 -recurso 1076/1996- y 12 de marzo de 2013 -recurso 58/2012-. Pone de manifiesto que se pretende que el demandante, con la carga lectiva de un profesor, sin saber cómo, cuándo y dónde se dijeron ciertas expresiones, si se dijeron, proceda a una defensa efectiva, lo cual es imposible. Concluye afirmando que todo ello debe llevar a la declaración de improcedencia del despido.

En la carta de despido se imputan al demandante unos hechos ocurridos en 16 de septiembre de 2020, en el desarrollo de la clase del curso "year 10", clase que dio el demandante. La simple lectura de la demanda evidencia que el demandante era plenamente conocedor de las circunstancias de tiempo, lugar y de todo tipo en que se produjeron los aludidos hechos, con lo que ha podido defenderse en la forma en que ha tenido por conveniente de las imputaciones contenidas en la carta de despido, sin haber sufrido ningún tipo de indefensión.

Al respecto, la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2020 [ROJ: STS 2756/2020] señala lo siguiente: <la descripción en la carta de despido de los hechos lo motivan no puede ser genérica ni indeterminada>, pero <tampoco hace falta que se traslade al trabajador una relación exhaustiva y absolutamente pormenorizada de las conductas que se le reprochan. Lo importante es que el trabajador pueda identificar lo que se le imputa de forma clara y precisa, a fin de que pueda desarrollar su defensa frente a los hechos que se le atribuyen>. Es decir, que la suficiencia de la carta de despido tiene la finalidad de garantizar las posibilidades de defensa del trabajador.

En la carta de despido se imputan al demandante unos hechos ocurridos en 16 de septiembre de 2020, en el desarrollo de la clase del curso "year 10", clase que dio el demandante. La simple lectura de la demanda evidencia que el demandante era plenamente conocedor de las circunstancias de tiempo, lugar y de todo tipo en que se produjeron los aludidos hechos, con lo que ha podido defenderse en la forma en que ha tenido por conveniente de las imputaciones contenidas en la carta de despido, sin haber sufrido ningún tipo de indefensión.

Por ello, debe concluirse que la sentencia recurrida no ha incurrido en infracción alguna de lo prevenido en el artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores.

Los anteriores razonamientos conducen a la desestimación del recurso de suplicación y a la confirmación de la sentencia recurrida.

FALLO



I.- Se **desestima** el recurso de suplicación interpuesto por DON Víctor y se confirma la sentencia del Juzgado de lo Social número uno de Málaga, de 4 de octubre de 2021, dictada en el procedimiento 1304- 20.

II.- Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."