



Roj: **STSJ CLM 2479/2024 - ECLI:ES:TSJCLM:2024:2479**

Id Cendoj: **02003340022024100638**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **17/10/2024**

Nº de Recurso: **1459/2024**

Nº de Resolución: **1610/2024**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE MONTIEL GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 01610/2024

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) PLANTA 3ª - ALBACETE

Tfno:967 596 714

Fax:967 596 569

Correo electrónico:tsj.social.albacete@justicia.es

NIG:13034 44 4 2023 0002144

Equipo/usuario: 3

Modelo: 402250 SENTENCIA RESUELVE REC DE SUPLICACIÓN DE ST

RSU RECURSO SUPLICACION 0001459 /2024

Procedimiento origen: DSP DESPIDOS / CESES EN GENERAL 0000714 /2023

Sobre: DERECHOS FUNDAMENTALES

RECURRENTE/S D/ñaDIGAMAR SERVICIOS SL

ABOGADO/A:ALVARO GARCIA-RAYO ARROYO

RECURRIDO/S D/ña:MINISTERIO FISCAL, UTE SSG DIGAMAR 2/17 ETE , Carlota , SERVICIOS SOCIOANITARIOS GENERALES SL

ABOGADO/A: ALVARO GARCIA-RAYO ARROYO , MARIA VERONICA SANCHEZ HIGUERA , ALVARO GARCIA-RAYO ARROYO

Magistrado Ponente: D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

Dª. MARÍA ISABEL SERRANO NIETO

Dª. MARÍA ENCARNACION GIL PEREZ

En Albacete, a diecisiete de octubre de dos mil veinticuatro.

Vistas las presentes actuaciones por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados anteriormente citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

ha dictado la siguiente

- SENTENCIA Nº 1610/24-

En el **RECURSO DE SUPPLICACION número 1459/24**, sobre derechos fundamentales, formalizado por la representación de DIGAMAR SERVICIOS S.L., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Ciudad Real, en los autos número 714/23, siendo recurridos DOÑA Carlota, UTE SSG DIGAMAR, SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES y el Ministerio Fiscal y en el que ha actuado como Magistrado-Ponente D. José Montiel González, deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -Que con fecha 17/05/24, se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social número 3 de Ciudad Real, en los autos número 714/23, cuya parte dispositiva establece:

«Estimo la demanda formulada por Doña Carlota, sobre DESPIDO Y TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES, en contra de la empresa DIGAMAR SERVICIOS, S.L., y, DECLARO NULO el despido efectuado por la empresa el día 1/8/2023 por VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES, condenando a la empresa demandada a la READMISIÓN de la trabajadora, y que abone a la misma las siguientes cantidades:

- Los salarios de tramitación dejados de percibir desde el despido el 2/8/2023, que se calcularan sobre la base del salario bruto mensual reconocido, 1734,33 euros.

- Indemnización por vulneración de derechos fundamentales 10000 euros.

- Abono de cantidades salariales por importe de 786,91 euros más interés del art. 29.3 ET.

Se absuelve a SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES, SL y UTE SSG DIGAMAR.»

SEGUNDO. -Que en dicha Sentencia se establecen los siguientes Hechos Probados:

«PRIMERO: La actividad de transporte sanitario urgente y no urgente del Servicio de Salud de Castilla La Mancha, SESCAM, se realiza a través de la Gerencia de Urgencias, Emergencias y Transporte Sanitario, GUETS, siendo el Centro Coordinador de Urgencias 112, CCU, bajo su dirección quien lo dirige y coordina.

Se presta a través de la modalidad de concierto, previa adjudicación del contrato, conforme al procedimiento administrativo correspondiente, a la empresa que haya resultado adjudicataria en el concurso, y todo ello conforme al Pliego de prescripción técnicas que ha de regir en la contratación de la gestión del servicio público de transporte sanitario de Castilla La Mancha, doc. 3 ramo prueba demandadas, se da por reproducido, relativo al año 2016.

En el pliego indicado se recoge que la obligación de efectuar el transporte sanitario por parte de la adjudicataria consiste en la evacuación y traslado tanto de las dotaciones sanitarias como de todos los enfermos cuya solicitud de transporte urgente y no urgente le sea facilitada conforma a las normas que a tal efecto señala la GUETS y los pliegos de prescripciones técnicas y cláusulas administrativas particulares, en este sentido se establecerán las correspondientes instrucciones de funcionamiento a través de la Resolución de la DG SESCAM.

La competencia para determinar si un traslado se realiza o no, y en qué condiciones y medio de transporte, corresponde exclusivamente al SESCAM a través de su GUETS.

SEGUNDO: Desde el 1/11/2020, en virtud de la adjudicación correspondiente, el servicio anteriormente descrito lo presta DIGAMAR SERVICIOS, SL.

La anterior adjudicataria anterior fue SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES, SA.

TERCERO: Carlota viene prestando servicios por cuenta de DIGAMAR SERVICIOS, SL, con antigüedad, según contrato, 15/8/2022, con categoría actual reconocida la de auxiliar administrativo, siendo la relación laboral indefinida, y salario bruto mensual con pagas extraordinarias prorrateadas de 1734,33 euros.

Ahora bien, la trabajadora ha estado unida a la empresa empleadora, y a la anterior adjudicataria del servicio de transporte sanitario anteriormente descrito, en virtud de los siguientes contratos:

- Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES, SA, en fecha 19/11/2018, prorrogado el 19/5/2020, hasta el 31/10/2020.

- Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 1/11/2020, hasta el 18/11/2020.



- Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2020, hasta el 18/11/2021.
- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2021, hasta el 15/1/2022.
- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 16/1/2022, hasta el 14/2/2022.
- Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/2/2022, hasta el 14/8/2022.
- Contrato temporal, transformación a contrato indefinido, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/8/2022, hasta el 1/8/2023.

Con cada uno de los contratos temporales concertados se firmó documento de liquidación, saldo y finiquito de la relación laboral.

Se da por reproducida vida laboral del trabajador, obrante al doc. 2 del ramo de prueba de la demandante, contratos de trabajo y liquidaciones obrantes al doc. 1 de ambas partes.

Es de aplicación el IV Convenio Colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la CCAA de Castilla La Mancha, así como el Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia.

CUARTO: La trabajadora tenía atribuidas las funciones de atención y resolución de incidencias de asistencia y permanencia de los trabajadores del servicio de transporte urgente que DIGAMAR, asegurando que todas las dotaciones se encuentren completas en todo momento, en relación al servicio que la empresa presta al SESCAM, en toda la provincia de Ciudad Real, funciones que desarrollaba en horario fijo de 8 a 15 horas, y que atendía fuera de dicho horario 24 horas, incluidos festivos y días de descanso, a través de teléfono móvil entregado por la empresa.

La demandante recibía y realizaba llamadas de carácter laboral incluso en horario de madrugada, doc. 15 ramo de prueba de parte actora.

En fecha 9/11/2022 la demandante acudió a una reunión celebrada entre la empresa y el Comité de Empresa, en calidad de representante de la empresa DIGAMAR, doc. 14 ramo prueba demandante.

QUINTO: La trabajadora sustituyó en el puesto de responsable del servicio "de urgente" a Rubén, quien había creado, en el año 2018, una lista de difusión de WhatsApp con los técnicos de ambulancia y camilleros del servicio de transporte urgente de la provincia de Ciudad Real, para cubrir incidencias en dicho servicio.

Los trabajadores de la empresa solicitaban mediante escrito su incorporación a dicha lista de difusión.

Se da por reproducido doc. 16 ramo de prueba de parte actora.

Actualmente, esa lista de difusión sigue vigente y es usada por la empresa con la misma finalidad, habiendo aumentado en el último año el número de integrantes.

No ha quedado acreditado qué categoría profesional tenía asignada el Sr. Rubén.

SEXTO: La trabajadora debía introducir en un software, denominado HERMES, las incidencias que se produjesen en relación a los trabajadores asignados a su servicio.

Previamente, desde el departamento de recursos humanos, la empresa debía comunicarle las suspensiones, reducciones y otras contingencias que se produjesen en los contratos de los trabajadores, así como licencias concedidas.

El registro de trabajadores por jornadas en el programa HERMES da lugar a la creación de "turnos de trabajo" inmodificables por parte de los trabajadores que prestan cada día el servicio. El registro de la jornada de cada trabajador en dicho sistema se realiza por el conductor de la ambulancia al inicio de la jornada, desde un teléfono que le entrega la empresa.

En caso de no coincidir la realidad con los datos del sistema se realizaba llamada a Carlota, o a quien desempeñara su puesto, para la modificación en el sistema.

Los conductores rellenaban, de forma manuscrita, un documento "hoja de ruta", donde indicaban quienes habían prestado el servicio durante el día, y las salidas realizadas.

SEPTIMO: La trabajadora inició en fecha 3/5/2023 un proceso de incapacidad temporal por estado de ansiedad que finalizó el 30/4/2024.



OCTAVO: En fecha 5/6/2023 la trabajadora demandante remite correo electrónico al Presidente del Comité de Seguridad y Salud Laboral, D. Efrain , solicitando apertura de Plan de acoso en el trabajo, con el siguiente contenido:

"Mediante el presente correo quería comunicar y poner en conocimiento la situación que estoy viviendo laboral desde

Con la antigua dirección de empresa comencé a llevar sola el servicio de urgencias provincial, 24 horas, 365 días al año, exceptuando 15 días de vacaciones que se quedaba al cargo mi compañera Antonia , en invierno y en verano, al ser un servicio de urgencias era necesaria la disponibilidad total, durante es, e año completo, he visto afectada mi vida profesional y personal ya que solo y exclusivamente me dedicaba a ello, sin descanso, pero con un excelente y admirable comportamiento conmigo la antigua dirección.

Al cambio con la nueva dirección, y viendo que mi situación no se regulaba, les di 20 días en Febrero de 2023 para regular mi situación o volver a mis 1800 horas anuales.

Llegamos a un acuerdo sin solucionar ni categoría ni remuneración ni descanso, dándome una persona que me ayude, y el 27 de Febrero de 2022 me envían teletrabajar con mi compañera Antonia para llevar el servicio compartido con material de trabajo para una sola persona, se solicitó material para ambas, el cual a día de hoy, 5 de Mayo de 2023 seguimos sin recibir.

Desde este día de Febrero de 2023 que hablo anteriormente quiero comunicar que estamos ejerciendo 24 horas continuadas por semanas, sin guardar los descansos entre jornadas, ya que estamos de Lunes a Domingo en semanas alternas.

En los huecos de trabajo efectivo, nos piden trabajos administrativos de otros departamentos, que no son de nuestra competencia sin respetar un horario ya que se llama a cualquier hora, de cualquier día, festivo, fin de semana....

En los huecos de trabajo, Salvadora (Responsable de Recursos Humanos) y Erasmo (Jefe de Servicio de la Provincia de Ciudad Real) son los que nos piden dichos trabajos.

El Miércoles 3 de Mayo de 2023, y debido a las circunstancias que se vienen sucediendo de un tiempo a esta parte, de amenazas, acoso y exigencias y saltándose todo acuerdo hablado que llegamos en su día; en concreto, el día 2 de Mayo de 2023, por un desafortunado desencuentro con la nueva incorporación de recursos humanos Salvadora , ya que me llama al teléfono de urgencias en reiteradas ocasiones, exigiendo que en ese momento me conecte a revisar unos DNI de trabajadores que están mal (cosa que no creo cierta porque yo misma junto con mi compañera estuvimos varias semanas revisando uno a uno cada DNI y corrigiendo los errores) le comento que esto no es algo de urgencia y que a la mañana siguiente a primera hora lo tendría, a lo que exige nuevamente que tiene que ser ya que si no por mi culpa 500 trabajadores no cobrarán la nómina, y que le dé las explicaciones pertinentes al jefe de servicio.

Después de este encuentro acudo a urgencias con un ataque de ansiedad, nerviosismo y estrés, me tienen que pinchar tratamiento para que me relaje, y a fecha de 3 de Mayo de 2023, mi médico de cabecera decide darme la baja porque no podemos continuar con esta situación.

Dejando al cargo del servicio solamente a Antonia .

En reiteradas ocasiones nos hemos visto acosadas y amenazas con que si no realizamos el trabajo cumpliendo las condiciones anteriormente descritas, nos pueden despedir porque somos números y no estamos rindiendo lo suficiente".

Ese mismo día, 5/5/2023, el Sr. Efrain acusa recibo e informa que procede a escribir a la empresa solicitando la apertura del correspondiente protocolo.

Se acompañan como doc. 4 ramo de prueba de parte demandante una cadena de correos electrónicos entre el Sr. Efrain y otras personas, trabajadoras de la empresa, correspondientes a Recursos Humanos y Jefe de Servicio, desarrollados a lo largo del mes de mayo de 2023. Consta remisión de dicho correo el 10/5/2023 a Luis Manuel .

El 19/5/2023 el padre de la demandante, David , trabajador también de DIGAMAR, solicita apertura de protocolo de acoso frente a sus dos hijos, Herminia y David , ambos, también trabajadores de DIGAMAR.

El 16/5/2023, Antonia , compañera de Carlota , solicita apertura de protocolo de acoso laboral al Sr. Efrain .

NOVENO: En fecha 30/6/2023 se comunica a la trabajadora que el expediente de activación del Protocolo de Acoso establecido en la compañía es sobreseído por pruebas no concluyentes, doc. 5 ramo de prueba de parte actora. En dicho documento se refleja que el expediente se abrió en fecha 6/6/2023.



El protocolo de acoso laboral "breve resumen" se acompaña como doc. 6 de ramo de prueba de parte actora, se da por reproducido.

DECIMO: En fecha 13/7/2023 la empresa remite al trabajador un burofax, notificado el 18/7/2023, informando de la apertura de un expediente sancionador contradictorio, por la posible comisión de una o varias faltas graves o muy graves, en base a los siguientes hechos:

PRIMERO. - En fecha 25 de mayo de 2023, tras multitud de incidencias en el Servicio en el que usted trabaja y las reclamaciones de los trabajadores respecto de su salario, la dirección de esta mercantil se ha percatado de que usted ha estado enviando información y datos erróneos a recursos humanos, concretamente, los extras, festivos y guardias realizadas por los trabajadores.

La empresa ha tenido conocimiento de este hecho tras la avalancha de reclamaciones de los trabajadores a los que no se les ha abonado correctamente el trabajo realizado, puesto no se les ha pagado ni los extras, ni los festivos. La empresa entendiendo que sería un malentendido con algún trabajador aislado ha ido solventándolo aisladamente, en cambio, el número de reclamaciones de los trabajadores es tal que la mercantil no puede dejar impune la mala gestión del trabajo que usted ha realizado.

Es por ello, que tras la revisión exhaustiva que ha realizado la empresa tras tener conocimiento de dichas reclamaciones de los trabajadores observa que, no enviaron en enero 2023 los festivos de diciembre 2022 de los trabajadores del Servicio Urgente. En el Servicio Urgente hay un total de 288 trabajadores y usted, cuando se le requiere en febrero la lista con los festivos, tras las quejas por la falta del abono del festivo recibidas de trabajadores, sólo aporta un listado con algunos trabajadores (y repetidos), omitiendo a muchos de ellos y generando un problema económico tanto a la empresa como a sus compañeros. De hecho, aparte de no notificar en Enero 2023 lo ocurrido a sus superiores para poder solucionarlo, cuando en abril 2023 desde Recursos Humanos les comunican por escrito que sigue habiendo quejas por la falta del abono de los festivos de navidad usted hace caso omiso y no responde, volviendo a ocultar la incidencia y causando un perjuicio mayor y dilatado en el tiempo a esta mercantil. Son muchos los trabajadores que han reclamado sus festivos de Navidad como: Doña Luisa ; Don Evaristo ; Don Cesar y Doña Adela entre otros.

De estos errores ya se le advirtió tanto desde el servicio de Recursos Humanos como su superior directo Erasmo y se le dio formación para que no volviera a ocurrir en el mes abril de 2023. Por ello, se les facilitaron los listados de trabajadores con los datos correctos para que los trasladasen al programa Hermes y comunicasen correctamente los festivos de semana santa y los extras. De estas incidencias llaman la atención desde la Gerencia de Sevilla por el mal servicio que está dando el Servicio Urgente de Ciudad Real. De todo lo manifestado anteriormente, la mercantil tiene pruebas que acreditan dichas conductas.

Estas conductas continuadas en el tiempo y advertidas por la empresa en varias ocasiones sin que se hayan enmendado por su parte, suponen un quebranto de la confianza y un perjuicio económico y organizativo hacia la empresa y a sus compañeros.

SEGUNDO. - En fecha 25 de mayo de 2023, tras multitud de incidencias en el Servicio en el que usted trabaja, la dirección de esta mercantil ha tenido conocimiento de que en el ejercicio de sus funciones, usted no ha grabado en el programa Hermes, el cual se utiliza a diario para ejercer su puesto de trabajo y es fundamental el dominio y el conocimiento del mismo, los datos relativos a jornadas y especialidades de algunos trabajadores. Concretamente, no han reflejado que la trabajadora Doña Virtudes está cubriendo una baja de paternidad y, por ende, no se le ha pagado correctamente la nómina.

Tampoco, ha grabado los turnos del trabajador Don Obdulio , provocando que la empresa tuviera que aportar las hojas de ruta del trabajador para demostrar las guardias que había realizado y usted no había grabado en el programa. Además, tuvo que ser el propio Jefe de Servicio quien pidiera a Central que se procediera al abono de dichos turnos puesto que suponía un perjuicio al trabajador que había realizado correctamente su trabajo y, por la mala gestión de su labor, pues no ha grabado correctamente sus turnos.

Respecto del trabajador Don Carlos José , figura en Hermes con una licencia de convenio desde el año 2022 la cual ha sido así reflejada por usted, sin que dicha licencia de convenio hubiera sido aprobada por la mercantil. De hecho, hasta el 2021 este trabajador figuraba su registro de jornada de reducción de jornada de forma correcta. De hecho, al no haber grabado correctamente la reducción de jornada del 75% de este trabajador, éste no puede abrir y cerrar turno, porque lo ha registrado como "licencia de convenio". Tampoco, tiene asignadas las dos guardias que le corresponden al mes por dicha reducción de jornada y, por ende, no hay un registro de las jornadas que realiza este trabajador, suponiendo una situación de auténtico caos tanto para el trabajador como para la empresa, que no puede comprobar la realización de los servicios.

Por último, la trabajadora Zaira , que realizó su trabajo en el Servicio Urgente del 1 al 8 de marzo, no tiene reflejado en el programa Hermes los turnos en el mes de marzo, por lo que no ha cobrado lo que le corresponde. Si dichos



turnos no se registran en el programa, los trabajadores no pueden marcar el inicio y el final de la jornada y, por ende, no hay registros. Por supuesto, esta trabajadora se ha dirigido a la mercantil a fin de reclamar la retribución correspondiente a sus servicios en el mes de marzo.

Al parecer, usted no tiene los conocimientos necesarios para ejercer el puesto de trabajo que desempeña, suponiendo un perjuicio a la empresa y a los trabajadores. Es más, la empresa en multitud de ocasiones le ha ofrecido formación y pautas de cómo trabajar en el programa Hermes sin que usted hiciera caso de dichas indicaciones y explicaciones y, tampoco, preguntase las dudas sobre el programa. Es más, el 25 de abril de 2023 se mantiene una reunión con usted y su compañera junto con su superior Erasmo y Salvadora de Recursos Humanos, explicándoles cómo se debía gestionar el trabajo y enseñándoles las novedades del programa y de los calendarios de los extras y los festivos. De hecho, tras dicha reunión se envían por parte de Recursos Humanos un correo electrónico haciendo referencia a lo hablado y el cambio de modelo de extras y festivos.

Es relevante el apunte que les hacen desde la mercantil puesto que se recibieron muchas incidencias respecto de los festivos de navidad y a fin de que no vuelva a ocurrir. En cambio, tras esa reunión y ese correo continúan omitiendo las pautas y directrices dadas y realizando su trabajo de forma errónea intencionadamente. Todo esto, concluye en que hay una dejación por su parte de las funciones de su trabajo y una repetición de los errores que ya les han sido advertidos.

Como se ha expresado, desde la Gerencia de Digamar Servicios en Sevilla se le ha remitido a la empresa las incidencias a nivel regional de los servicios que presta Digamar Servicios y es el Servicio Urgente de Ciudad Real, en el que usted se encuentra gestionándolo con la ayuda de su compañera Antonia, el servicio con más incidencias, ocasionando un perjuicio empresarial económico y productivo.

Concretamente, desde Sevilla se ha trasladado que, en su cuadrante de trabajadores y turnos, el llamado "Horas de presencia" hay serias anomalías sobre las horas registradas, tras comprobarlo desde Sevilla con el programa Hermes. Como usted venía no grabando correctamente las jornadas en el programa Hermes, se dirigen desde Recursos Humanos para solventar los problemas y usted, directamente, no realiza ninguna modificación tras las indicaciones dadas.

Estas incidencias se llevan dando meses y muchos son los trabajadores que se vienen quejando de no recibir correctamente su salario debido a que usted no ha grabado sus jornadas.

Es por ello, que usted no ha cambiado su forma de trabajar y corregir esos errores, ni tan siquiera, aprender de ellos y no repetirlos.

Denota una intencionalidad dañina por su parte, que siendo conocedora del acuerdo de la mercantil con la representación sindical y sus trabajadores de percibir su sueldo como máximo hasta el día 3 de cada mes, usted ejecuta erróneamente su trabajo que tiene una consecuencia directa en los trabajadores del Servicio Urgente y su salario y que, si no es correcto el registro en el programa Hermes, las nóminas no pueden salir a tiempo antes del día 3 de cada mes. Desde la Gerencia de Sevilla se ha llamado la atención por la preocupante situación que ocurre en el Servicio Urgente de Ciudad Real.

Es usted conocedora plena del perjuicio que ocasiona con los errores cometidos y la intencionalidad de los mismos agravan la situación, provocando un descredito por parte de la empresa hacia el resto de trabajadores y un perjuicio económico a sus compañeros y a la empresa, ya que por su mal desempeño de sus funciones y responsabilidades muchos trabajadores han reclamado el percibo de cantidad que, sin lugar a duda tienen derecho, y que usted ha preferido beneficiar a otros compañeros, o directamente, omitir, falsificar, o enviar información errónea respecto de los "extras" y pluses de estos trabajadores.

TERCERO. - En fecha 25 de mayo de 2023, la empresa tras recibir multitud de incidencias del Servicio Urgente en el que usted trabaja, decide realizar una revisión de su trabajo y ha tenido conocimiento de que usted ha creado en calidad de telefonista del Servicio Urgente, un grupo de difusión de whatsapp en el cual únicamente figuraban trabajadores elegidos por usted. En dicho grupo se "negociaba" con estos trabajadores a quien le corresponderían los conceptos salariales "extras", como los festivos y los extras de navidad o de cada mes. De tal forma, usted de manera unilateral y sin conocimiento, ni aprobación por parte de la empresa ha beneficiado económicamente a trabajadores elegidos a su voluntad, y perjudicado a tantos otros que no se les asignaban dichos servicios extras para que tuvieran una retribución mayor en su sueldo.

Esta conducta supone un quebranto de la confianza que la empresa tenía depositada en usted y una evidente deslealtad. Además, de que su conducta implica un descredito por parte de la empresa hacia el resto de sus trabajadores y un grave menoscabo a sus compañeros que, además, han procedido a reclamar a la mercantil su salario correspondiente y la igualdad de condiciones en el reparto del trabajo para que todos puedan acceder a las mismas retribuciones, estando en su pleno derecho y que dichas reclamaciones se deben a su mala gestión, puesto que la empresa jamás le ha dado dichas indicaciones. Por supuesto, usted tiene conocimiento de que

su comportamiento no es el adecuado y, aun así, continua con sus hechos y actitudes para el detrimento de la empresa".

Le otorgan un plazo de diez días para contestar a dicho documento.

Se notifica la apertura del expediente a la Delegación de Personal.

UNDECIMO: La trabajadora remitió a la empresa sus alegaciones en fecha 25/7/2023, doc. 3 de la demanda y 4 demandada, las cuales señalaban:

"PRIMERO. - DISCONFORME CON EL CORRELATIVO. como bien se menciona en el apartado primero, no es cierto que la solicitud de información de extras, festivos y guardias fuera realizada en fecha 25 de mayo, si no, que, como cada mes, a principios debíamos enviar información de extras, festivos y guardias, la cual era remitida mediante el correo corporativo con el que se trabajaba (DIRECCION000). De igual forma que si dicha información era de nuevo solicitada por cualquier superior, se remitía de igual forma mediante el correo electrónico anteriormente mencionado.

La información proporcionada en ningún caso resulta errónea pues esta parte no cuenta con ninguna otra.

En lo referente a errores en los fichajes de los trabajadores, indicamos que, todas aquellas reclamaciones de salario que nos han hecho llegar los trabajadores han sido inmediatamente trasladadas al departamento oportuno en la gran mayoría de casos, sin obtener respuesta, para que fuera corregido dicho error. Por tanto, entendemos que debe tratarse de un error del programa HERMES a la hora de volcar dichos datos, pues los mismos están perfectamente recogidos.

Como bien conoce la empresa, es competencia de cada trabajador abrir y cerrar su turno de trabajo para que el mismo sea abonado de manera adecuada, de igual forma que son ustedes conocedores de los problemas diarios que producen los terminales de fichaje de cada base. Si bien se entiende que los errores que mencionan pudieran también deberse a errores humanos por parte de cada uno de sus empleados y/o errores informáticos.

Hacen ustedes mención a que no fueron enviados en enero del año 2023 los festivos de DICIEMBRE DEL AÑO 2022, hecho ocurrido hace más de siete meses, por lo que dicho hecho se encontraría más que prescrito como falta.

Así mismo, por mi parte los turnos extraordinarios que ustedes mencionan, referente a Diciembre de 2022, que no fueron enviados en Enero de 2023 de los trabajadores del servicio de urgente. Esta parte, no era conocedora de que había que realizar dicha gestión mensual de los festivos por separado de los turnos normales del mes en curso, hasta que Recursos Humanos nos lo hace saber y en ese mismo instante, realizo una exportación desde el programa con el que se trabaja "HERMES", exportación la cual, NADIE me ha impartido formación de cómo realizarla, por lo que con los medios de los que dispongo, envío la información solicitada a dicho departamento anteriormente mencionado, cual respuesta fue un "gracias", no se me ha notificado por superiores error alguno realizado.

En cuanto a la supuesta notificación de abril por parte de Recursos Humanos, no tengo conocimiento de la misma y de igual manera, de haber sido así, fue hace más de 4 meses por lo que de igual forma se encuentra prescrita dicha supuesta incidencia.

Respecto a la formación que dicen habernos facilitado tras esas incidencias no es cierta que fuera impartida. Cuando Salvadora se incorporó a su puesto de trabajo, en el mes de abril se nos reunió para explicarnos una nueva plantilla que debía ser utilizada (plantilla de Excel) y que desde entonces ha sido manejada para recoger la información que nos era solicitada.

No es cierto todas las alegaciones que se hacen por su parte, toda vez que no hemos sido advertidas ni sancionadas formalmente en todo este periodo de tiempo, por lo que no puede alegarse un quebranto de confianza y un perjuicio económico y organizativo hacia la empresa, ya que ustedes mismos se contradicen indicando que el 25 de mayo fueron conocedores de todo y alegando en su mismo escrito que en enero ya había incidencias con los fichajes de diciembre y estas supuestas incidencias y que en abril volvieron a estar al tanto de las mismas y se intentó reconducir dichas conductas con una supuesta formación, la cual no se ha impartido ni propuesto ya que de así haber sido, hubiese sido una respuesta afirmativa a dicha formación.

SEGUNDO. - DISCONFORME CON EL CORRELATIVO.

En el ejercicio de mis funciones he realizado correctamente la grabación de todos los datos de cada uno de los empleados en el programa HERMES. Si bien es cierto que para poder realizar un correcto volcado de los mismos se nos debe facilitar toda la información relativa a los empleados, pues como es el caso de DOÑA Virtudes, esta parte no tenía conocimiento alguno de que se encontraba cubriendo una baja de paternidad y por ello no tenía



turno abierto en el programa. De igual manera que es cierto que en el momento que esta parte fue conocedora de la situación dio solución al mismo e incluyó todos sus turnos en el programa HERMES.

En lo que refiere a DON Obdulio , sucede igual que DOÑA Virtudes , en el momento que fuimos informadas de su situación se añadió al excel y al programa HERMES de manera inmediata en el momento que se nos notifica que ya está dado de alta en la plataforma HERMES.

como bien saben, nuestro puesto de trabajo no cuenta con el privilegio de tener acceso a todos los contratos de trabajo del centro y no es conocedora de todos aquellos cambios que surjan en los trabajadores, a no ser que seamos informados por parte de Recursos Humanos, de quien sí es competencia dicha información.

DON Carlos José , a quien no conocía cuando entré en el puesto de trabajo y de quien no conocía su situación laboral, tras revisar en el programa HERMES que aparecía como baja definitiva, desde la central de Sevilla, se nos informa de que únicamente realizaba una guardia al mes y que debía ser añadida en su cuadrante, no teniendo más conocimiento sobre si se encontraba con una reducción del 75% de su jornada como ustedes indican, pues nos limitamos a seguir ordenes de nuestros superiores, ya que desconocemos los contratos de cada uno de los trabajadores.

En cuanto a la trabajadora Zaira , cabe decir que su puesto de trabajo se encontraba en el servicio programado y desconociendo esta parte si posterior o puntualmente fue derivada al Servicio de Urgencias.

Las horas de presencia deben ser comunicadas por parte de Recursos Humanos, quien es conocedora de los cambios de contrato, para así poder registrarlo en el programa HERMES, sin dicha información resulta imposible adivinar con que contrato cuenta cada trabajador/a y qué horas deben ser incluidas.

Resaltar que, si cuento con los conocimientos necesarios para ejercer mi puesto de trabajo, con lo que no cuento es con la información que la gerencia ha ido ocultando a fin de acreditar un mal desarrollo de mi puesto de trabajo. En cuanto a las formaciones que dicen haber ofrecido, no tengo constancia alguna de ello, pues de ser así soy la primera interesada en realizar dicha formación a fin de desarrollarme y crecer dentro de la empresa.

La reunión del 25 de abril, como he indicado anteriormente, únicamente fue para para explicarnos una nueva plantilla que debía ser utilizada (plantilla de Excel) y que desde entonces ha sido manejada para recoger la información que nos era solicitada.

Las nóminas deben ser gestionadas por parte de Recursos Humanos, pues es a quien le compete, por lo que intentar hacerme responsable de que dichos salarios no sean abonados antes del día 3 de cada mes, supondría que de nuevo mi categoría profesional en cuanto a mis funciones realizadas no sería la adecuada a la que aparece en el contrato, que como se puede comprobar a día de hoy tampoco resulta la correcta, pues sigue apareciendo la categoría de AUXILIAR ADMINISTRATIVO.

En ningún momento se ha pretendido beneficiar a ciertos compañeros ni cuanto menos FALSIFICAR documentación, acusación muy grave hacia mi persona y que en ningún momento está siendo acreditada con hechos y documentos demostrables.

Resulta cuanto menos relevante la cantidad de incidencias que dicen haber tenido y que nunca se nos han comunicado hasta la fecha. Insisten en los mencionados festivos de diciembre, explicados ya anteriormente, supuestos hechos que fueron conocidos por ustedes en enero, como bien reconocen, por lo que cabe considerar que la única dejación ha sido por parte de la empresa quien era conocedora de las supuestas incidencias y que quieren hacer constar que fueron plenos conocedores en el mes de mayo a fin de poder iniciar el presente expediente sancionar dentro del plazo legal, cuando queda más que acreditado que los supuestos hechos que mencionan se encuentran prescritos.

TERCERO. -DISCONFORME CON EL CORRELATIVO.

El grupo de difusión de WhatsApp, contaba con todo el personal de urgencias que quería realizar guardias extraordinarias. Como bien deberían ser conocedores ustedes, el artículo 88 de la LOPD , recoge que todos los trabajadores tienen derecho a DESCONEJIÓN DIGITAL a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal el respeto de su tiempo establecido de descanso, por lo que no se puede incluir en dicho listado de difusión a aquellas personas que no dan su previa autorización o que no lo solicitan, por tanto en ningún momento se pretendió beneficiar o perjudicar a ciertos trabajadores, sino que ellos mismos, por voluntad propia, decidían si querían encontrarse dentro de ese grupo de difusión o no.

He sido conocedora de todas estas acusaciones por primera vez cuando me ha sido notificado el presente expediente, no habiendo la empresa realizado comunicación alguna sobre los errores que supuestamente se estaban realizando. Sorprende a esta parte que todas estas acusaciones se pongan en conocimiento cuando me encuentro en situación de IT desde el pasado día 3 de mayo del año 2023.



Por último, destacar que, los supuestos hechos mencionados de resultar ciertos se encontrarían más que prescritos, pues como bien indica la mercantil, las únicas fechas que indican son el mes de diciembre del año 2022 y reconocen haber sido concededores en el mes de enero del año 2023, por lo que se encontraría fuera del plazo legal establecido de conformidad con el artículo 94.9 del Convenio Colectivo de aplicación "9. Las faltas leves prescriben al cabo de diez días, las graves a los veinte días y las muy graves a los sesenta días a partir de la fecha en la que la empresa tuvo conocimiento de su comisión y, en todo caso, a los seis meses de haberse cometido".

Reitero y hago especial hincapié de que el mencionado expediente se está iniciando una vez esta trabajadora se encuentra en situación de incapacidad temporal desde el pasado día 3 de Mayo del año 2023, por lo que el ejercicio de sus funciones y desarrollo de su puesto de trabajo lleva sin ser ejecutado más de dos meses.

Así las cosas, en caso de ser sancionada, la posible sanción quedaría suspendida hasta el fin de la incapacidad Temporal".

DUODECIMO: En fecha 31/7/2023 la empresa envió burofax a la trabajadora notificando carta de despido, que se da por reproducida, consta en ramo prueba ambas partes, fechada ese mismo día, y notificada el 1/8/2023.

Alude la carta a los mismos hechos contenidos en la carta de inicio de expediente sancionador, ya reflejados en el hecho noveno.

Se le impone la sanción de despido con efectos 1/8/2023 por comisión de faltas muy graves, art. 93.4 y 5 del Convenio Estatal, así como el art. 54 ET.

DECIMOTERCERO: La demandante en fecha 31/7/2023 se realizó un análisis de sangre que dio positivo en embarazo, Beta-HCG 39mUI/mL, presentado sangrado y dolor. El 7/8/2023 acude a control de Beta-HCG, sigue refiriendo sangrado, diagnóstico: "sospecha embarazo localización desconocida de probable resolución espontánea".

DECIMOCUARTO: La empresa reconoce adeudar a la trabajadora 786,91 euros netos por liquidación y finiquito de agosto y vacaciones. Emitió dicha liquidación en fecha 1/8/2023, remitió el burofax con dicho documento el 31/8/2023.

DECIMOQUINTO: La empresa remitió el certificado correspondiente de la baja de la trabajadora al SEPE en fecha 1/9/2023.

DECIMOSEXTO: Se acompaña a ramo de prueba de parte demandada doc. 6, correos electrónicos cruzados entre la demanda y personal de Recursos Humanos, así como de Personal de Recursos Humanos con otros departamentos.

En dichos correos se alude a la falta de pago de "extras" de la Navidad 2022/2023, así como otros emolumentos adeudados a distintos trabajadores.

En pág. 196 del ramo de prueba de parte demandada se indica: "tengo afiliados a UPTES con cantidades pendientes de cobro que además no son importantes y que por prescripción de tiempo tenemos que resolver. Te relaciono trabajadores con conceptos y si se puede hacer de manera amistosa ya hablamos de cantidades concretas". Alude a baja por operación, subida de categoría y horas de presencia.

El 4/5/2023, Cecilio, remite correo con este contenido: "Extras, festivos e ingresos inferiores a la nómina. Buenos días Erasmo, me dirijo a usted como jefe de servicio de la empresa Digamar en Ciudad Real, y pongo en copia a Dña. Herminia, como responsable territorial. Como ambos saben, llevo varios meses sin cobrar los extras que tengo pendientes, y que el método de cobro que se había pactado con la empresa, no se está cumpliendo, además tengo más extras acumulados por un importe de más de 3.000€, a esto hay que sumarle el no pago del festivo de Navidad, y los errores en cuanto el importe de la nómina de Marzo y el ingreso inferior en mi cuenta... TES conductor SVE Montiel."

Marco Antonio reclama "dinero a deber" de octubre a marzo.

Remedios reclama trabajos del 1/8 marzo en servicio urgente, según indica la empresa no estaba registrada en HERMES.

Tampoco había registros correctos del trabajador Obdulio, produciéndose una discordancia entre el sistema informático y las hojas de ruta.

Aparece correo remitido por " Severiano " a " Herminia " y otros, en fecha 6/6/2023, donde se dice: "... como sabes estamos teniendo muchas incidencias sobre todo en Ciudad Real pero también afecta a Albacete y Guadalajara (...) Como sabes en el proceso de gestión de variables forman parte el personal de sala, el personal de movimiento, RRHH y todos ellos con la supervisión del jefe de servicio y territorial. Ninguno de



los departamentos mencionados puede hacer dejación de sus funciones porque cualquier negligencia en ese sentido va a comportar perjuicio a la propia empresa, al trabajador o a ambos.

Es por ello y, habiendo observado que hay conceptos y funciones que no están claros nos remitíamos a reunión ...

No obstante, adelantar que:

* Todos los turnos tienen que estar grabados en Hermes. No se pueden grabar turnos para fechas ya pasadas, por lo que nadie puede trabajar sin un turno grabado en el sistema previamente.

* Los turnos tienen que estar grabados correctamente, es decir, si hay conductor y ayudante, éste tiene que figurar en el turno. Insisto, tiene que estar el ayudante que realmente está trabajando.

* Todos los trabajadores tienen la obligación de registrar su jornada de trabajo, por lo que los turnos tienen que tener picados el inicio y el fin con las horas reales a las que se hayan producido ambos eventos.

* Las incidencias de personal (bajas, vacaciones, horas sindicales...) tienen que estar, de manera obligatoria registradas en el sistema y, registradas correctamente, es decir, respetando los turnos que el trabajador tuviera al producirse la incidencia.

Adjunto, como muestra, dos archivos:

El primero refleja, en lo que va del mes de junio, los errores en los turnos de los ayudantes (no están puestos, no está el que tiene que estar y está otro...). Son errores muy graves que ocasionan que computen horas trabajadores que no han trabajado y que no lo hagan otros que sí lo han hecho.

El segundo contiene los turnos de mayo que no están picados (a estas alturas no debiera haber ninguno con estatus activo), a no ser que la delegación haya decidido no computar las horas de ese turno al trabajador.

Hay turnos en vacaciones, en estatus de no actividad y con el inicio picado, vamos, de todo lo que tenemos que hablar..."

Se da por reproducido el documento.

DECIMOSEPTIMO: No ha quedado acreditado que los problemas en el abono de "extras" a los trabajadores se debieren, en todo caso, a falta de registro en HERMES por parte de la demandante.

No ha quedado acreditado que se le impartiera formación e información sobre dicho sistema.

DECIMOCTAVO: En la lista de difusión, en fecha 9/2/2023, la demandante deja el siguiente mensaje: "mediante este mensaje se solicita a TODOS los trabajadores del Servicio de urgencias: *Enviar SOLAMENTE por correo electrónico a la dirección de DIRECCION000 los extras acumulados pendientes tanto por falta de pago como por libranza para realizar las comprobaciones oportunas en Hermes de que todo está correcto y poder dar solución con la mayor brevedad posible..."

Igualmente se deja el siguiente: "Los Cambios de turno del servicio de urgencias se derivan también al mismo correo indicado anteriormente. REITERAMOS, TODO LO QUE NO SEA URGENTE QUE DERIVAMOS A CORREO ELECTRÓNICO/WHATSAPP) SERÁ RESPONDIDO EN EL HORARIO FIJADO DE ATENCIÓN Utilizamos las llamadas SOLAMENTE en el horario de atención señalado o para cubrir urgencias del mismo instante. Necesitamos que todo esté derivado a la dirección de correo para dejar constancia de todo lo que sucede en nuestro servicio".

Asimismo se recoge: "Buenos a todos, desde este momento ya sale Ciudad Real en la APP de HERMES para pasar los servicios".

DECIMONOVENO: En fecha 1/8/2023 fueron objeto de despido disciplinario el padre, David , y el hermano de la demandante, Abel , y su compañera de trabajo, Antonia .

Dichas extinciones han sido objeto de impugnación en la vía jurisdiccional.

VIGESIMO: La trabajadora no ostenta la representación legal ni sindical de los trabajadores.

VIGESIMOPRIMERO: La actora presentó papeleta de conciliación ante el SMAC Ciudad Real por despido y vulneración de derechos fundamentales en fecha 17/8/2023, siendo celebrada el acta sin avenencia el 6/9/2023.»

TERCERO.-Que contra dicha Sentencia se formalizó Recurso de Suplicación, en tiempo y forma, por la representación de DIGAMAR SERVICIOS S.L., el cual fue impugnado de contrario, elevándose los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, en la que, una vez tuvieron entrada, se dictaron las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma; poniéndose en su momento a disposición del Magistrado Ponente para su examen y resolución.



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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. -Por D^a. Carlota se formuló demanda frente a las entidades DIGAMAR SERVICIOS S.L., SERVICIOS SOCIO SANITARIOS GENERALES S.L. y UTE SSG-DIGAMAR ETE 2/17, postulando se declarase la nulidad por violación de derechos fundamentales (garantía de indemnidad) o, subsidiariamente, la improcedencia de su despido con las consecuencias legales derivadas de tal declaración, y con abono de una indemnización por daños morales, en el caso de estimarse la primera pretensión, en cuantía de 30.000 €; así como las cantidades salariales pendientes de pago.

La demanda se tramitó en el proceso 714/2023 del Juzgado de lo Social nº 3 de Ciudad Real y concluyó por sentencia de 17 de mayo de 2024 que estimó la demanda y declaró la nulidad del despido de la trabajadora, condenando a la mercantil demandada DIGAMAR SERVICIOS S.L., a la readmisión de la actora en las mismas condiciones que tenía a la fecha de su despido, y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido el 02/08/2023 a razón de 1.734,33 euros mensuales brutos; y al abono de una indemnización por importe de 10.000 € por vulneración de derechos fundamentales, y las cantidades salariales por importe de 786,91 euros más interés del art. 29.3 ET.

Frente a tal sentencia se ha interpuesto recurso de suplicación por la empresa demandada DIGAMAR SERVICIOS S.L., instrumentado en diez motivos de recurso, seis para la revisión fáctica y otros cuatro destinados a la censura jurídica de la sentencia. El recurso ha sido impugnado de contrario.

SEGUNDO. -En los motivos de recurso, primero, segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto, todos amparados en el art. 193 b) de la LRJS, se postula respectivamente la modificación de los hechos probados tercero, sexto, decimosexto, decimoséptimo y decimoctavo y la adición de un nuevo hecho, vigésimo segundo, de la sentencia de instancia, en los siguientes términos (subrayado lo modificado):

"TERCERO: Carlota viene prestando servicios por cuenta de DIGAMAR SERVICIOS, SL, con antigüedad, según contrato, 15/8/2022, con categoría actual reconocida la de auxiliar administrativo, siendo la relación laboral indefinida, y salario bruto mensual con pagas extraordinarias prorrateadas de 1734,33 euros.

Ahora bien, la trabajadora ha estado unida a la empresa empleadora, y a la anterior adjudicataria del servicio de transporte sanitario anteriormente descrito, en virtud de los siguientes contratos:

- Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES, SA, en fecha 19/11/2018, prorrogado el 19/5/2020, hasta el 31/10/2020.

- Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 1/11/2020, hasta el 18/11/2020.

- Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2020, hasta el 18/11/2021.

- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2021, hasta el 15/1/2022.

- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 16/1/2022, hasta el 14/2/2022.

- Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/2/2022, hasta el 14/8/2022.

- Contrato temporal, transformación a contrato indefinido, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/8/2022, hasta el 1/8/2023.

Con cada uno de los contratos temporales concertados se firmó documento de liquidación, saldo y finiquito de la relación laboral.

Se da por reproducida vida laboral del trabajador, obrante al doc. 2 del ramo de prueba de la demandante, contratos de trabajo y liquidaciones obrantes al doc. 1 de ambas partes.

Por ello, la antigüedad a efectos indemnizatorios debe ser de 15/02/2022, contrato anterior al fechado el 15/08/2022, siendo este último una conversión a indefinido del inmediatamente anterior, siendo ello así porque existe una novación contractual en la categoría profesional de la trabajadora, pasando a realizar funciones de telefonista a funciones de

auxiliar administrativo.



Se da por reproducida la documental 11 del ramo de prueba demandada, correspondiente a los diferentes acuerdos de condiciones de extinción, saldo y finiquito para con los diferentes contratos temporales previos a la conversión a indefinido.

Es de aplicación el IV Convenio Colectivo de empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia para la CCAA de Castilla La Mancha, así como el Convenio colectivo estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia".

"SEXTO: Las jornadas de trabajo y descanso del servicio urgente, atendiendo al convenio colectivo de aplicación, lo son en una relación de una jornada de trabajo y tres días consecutivos de descanso, organización de trabajo que es realizada con carácter previo al inicio del nuevo año natural.

Atendiendo lo anterior, la empresa junto el comité de empresa realizan el cuadrante de turnos con los 365 días naturales del año, debiendo contar el servicio urgente siempre con un conductor junto a un ayudante conductor y/o camillero, debiendo estar grabados con carácter previo dichos turnos en el sistema HERMES.

La trabajadora debía introducir en un software, denominado HERMES, las incidencias que se produjeron en relación a los trabajadores asignados a su servicio.

Previamente, desde el departamento de recursos humanos, la empresa debía comunicarle las suspensiones, reducciones y otras contingencias que se produjeron en los contratos de los trabajadores, así como licencias concedidas.

El registro de trabajadores por jornadas en el programa HERMES da lugar a la creación de "turnos de trabajo" inmodificables por parte de los trabajadores que prestan cada día el servicio. El registro de la jornada de cada trabajador en dicho sistema se realiza por el conductor de la ambulancia al inicio de la jornada, desde un teléfono que le entrega la empresa. En caso de no coincidir la realidad con los datos del sistema se realizaba llamada a Carlota, o a quien desempeñara su puesto, para la modificación en el sistema. Los conductores rellenaban, de forma manuscrita, un documento "hoja de ruta", donde indicaban quienes habían prestado el servicio durante el día, y las salidas realizadas".

DECIMOSEXTO: Se acompaña a ramo de prueba de parte demandada doc. 6, correos electrónicos cruzados entre la demanda y personal de Recursos Humanos, así como de Personal de Recursos Humanos con otros departamentos.

En dichos correos se alude a la falta de pago de "extras" de la Navidad 2022/2023, así como otros emolumentos adeudados a distintos trabajadores.

En pág. 196 del ramo de prueba de parte demandada se indica: "tengo afiliados a UPTES con cantidades pendientes de cobro que además no son importantes y que por prescripción de tiempo tenemos que resolver. Te relaciono trabajadores con conceptos y si se puede hacer de manera amistosa ya hablamos de cantidades concretas". Alude a baja por operación, subida de categoría y horas de presencia.

El 4/5/2023, Cecilio, remite correo con este contenido: "Extras, festivos e ingresos inferiores a la nómina. Buenos días Erasmo, me dirijo a usted como jefe de servicio de la empresa Digamar en Ciudad Real, y pongo en copia a Dña. Herminia, como responsable territorial. Como ambos saben, llevo varios meses sin cobrar los extras que tengo pendientes, y que el método de cobro que se había pactado con la empresa, no se está cumpliendo, además tengo más extras acumulados por un importe de más de 3.000€, a esto hay que sumarle el no pago del festivo de Navidad, y los errores en cuanto el importe de la nómina de Marzo y el ingreso inferior en mi cuenta... TES conductor SVE Montiel."

Marco Antonio reclama "dinero a deber" de octubre a marzo. Remedios reclama trabajos del 1/8 marzo en servicio urgente, según indica la empresa no estaba registrada en HERMES.

Tampoco había registros correctos del trabajador Obdulio, produciéndose una discordancia entre el sistema informático y las hojas de ruta.

Así mismo, aparece correo remitido por Emiliano, con fecha 31 de mayo de 2024 dirigido a " Herminia " y otros, en el que se indica que existen una serie de conductores que están incluidos para pagar el plus urgente de ciudad real, los dos primeros por pocas horas (menos de 100). Y continúa diciendo, el segundo bloque porque no tiene grabado en Hermes ningún turno, se menciona igualmente que no hay turnos grabados para con las enfermedades de los trabajadores, explicando que si se graba el turno y después ese trabajador está enfermo estaríamos ante una discrepancia en el pago de nómina. Dicho correo electrónico contiene un documento con los trabajadores afectados. Se da por reproducido dicho documento.

Aparece correo remitido por " Severiano " a " Herminia " y otros, en fecha 6/6/2023, donde se dice: "... como sabes estamos teniendo muchas incidencias sobre todo en Ciudad Real pero también afecta a Albacete



y Guadalajara (...) Como sabes en el proceso de gestión de variables forman parte el personal de sala, el personal de movimiento, RRHH y todos ellos con la supervisión del jefe de servicio y territorial. Ninguno de los departamentos mencionados puede hacer dejación de sus funciones porque cualquier negligencia en ese sentido va a comportar perjuicio a la propia empresa, al trabajador o a ambos.

Es por ello y, habiendo observado que hay conceptos y funciones que no están claros nos remitíamos a reunión ...

No obstante, adelantar que:

* Todos los turnos tienen que estar grabados en Hermes. No se pueden grabar turnos para fechas ya pasadas, por lo que nadie puede trabajar sin un turno grabado en el sistema previamente.

* Los turnos tienen que estar grabados correctamente, es decir, si hay conductor y ayudante, éste tiene que figurar en el turno. Insisto, tiene que estar el ayudante que realmente está trabajando.

* Todos los trabajadores tienen la obligación de registrar su jornada de trabajo, por lo que los turnos tienen que tener picados el inicio y el fin con las horas reales a las que se hayan producido ambos eventos.

* Las incidencias de personal (bajas, vacaciones, horas sindicales...) tienen que estar, de manera obligatoria registradas en el sistema y, registradas correctamente, es decir, respetando los turnos que el trabajador tuviera al producirse la incidencia.

Adjunto, como muestra, dos archivos:

El primero refleja, en lo que va del mes de junio, los errores en los turnos de los ayudantes (no están puestos, no está el que tiene que estar y está otro...). Son errores muy graves que ocasionan que computen horas trabajadores que no han trabajado y que no lo hagan otros que sí lo han hecho.

El segundo contiene los turnos de mayo que no están picados (a estas alturas no debiera haber ninguno con estatus activo), a no ser que la delegación haya decidido no computar las horas de ese turno al trabajador.

Hay turnos en vacaciones, en estatus de no actividad y con el inicio picado, vamos, de todo lo que tenemos que hablar..."

Se da por reproducido el documento.

Todas estas incidencias, y la problemática que genera en la gestión diaria del servicio de urgente, supone un contingente de una infinidad de trabajadores que reclaman días de descanso a cuenta de servicios extras prestados en sustitución de sus compañeros de trabajo, desglose que está perfectamente explicado en el documento nº7 del ramo de prueba de la parte demandada".

"DECIMOSÉPTIMO: Ha quedado acreditado que los problemas en el abono de "extras" a los trabajadores se debieron, en todo caso, a la falta de registro en HERMES por parte de la demandante.

Ha quedado acreditado que era conocedora plena el funcionamiento del sistema".

"DECIMOCTAVO: En la lista de difusión, en fecha 9/2/2023, la demandante deja el siguiente mensaje: "mediante este mensaje se solicita a TODOS los trabajadores del Servicio de urgencias: *Enviar SOLAMENTE por correo electrónico a la dirección de DIRECCION000 los extras acumulados pendientes tanto por falta de pago como por libranza para realizar las comprobaciones oportunas en Hermes de que todo está correcto y poder dar solución con la mayor brevedad posible..."

Igualmente se deja el siguiente: "Los Cambios de turno del servicio de urgencias se derivan también al mismo correo indicado anteriormente. REITERAMOS, TODO LO QUE NO SEA URGENTE QUE DERIVAMOS A CORREO ELECTRÓNICO/WHATSAPP) SERÁ RESPONDIDO EN EL HORARIO FIJADO DE ATENCIÓN Utilizamos las llamadas SOLAMENTE en el horario de atención señalado o para cubrir urgencias del mismo instante. Necesitamos que todo esté derivado a la dirección de correo para dejar constancia de todo lo que sucede en nuestro servicio".

Asimismo, se recoge: "Buenos a todos, desde este momento ya sale Ciudad Real en la APP de HERMES para pasar los servicios.

Finalmente, queda acreditado que Doña Carlota era la administradora de la lista de difusión, toda vez que si la demandante no incluía a un trabajador esta persona no podía tener conocimiento directo de los servicios "extras" que generaban en el servicio urgente, se da por reproducido el documento número 8 del ramo de prueba de la parte demandada.

"VIGÉSIMO SEGUNDO: El despido realizado por la empresa no obedece a una represaría empresarial ni a un quebrantamiento de la garantía de indemnidad. Tampoco supone una vulneración de Derechos Fundamentales por acoso laboral no operando causa legal alguna de nulidad del despido, y no correspondiendo indemnización de



Derechos Fundamentales solicitada en la demanda originaria del procedimiento. Debiendo calificarse el despido como procedente".

Como norma general, la doctrina jurisprudencial (por todas, sentencias del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2015, rec. 60/15, y las que en ella se citan de 13 julio 2010, rec. 17/2009; 21 octubre 2010, rec. 198/2009; 5 de junio de 2011, rec. 158/2010; 23 septiembre 2014, rec. 66/2014; 17 de febrero de 2021, rec. 129/2020 y otras muchas), ha señalado que *"el proceso laboral está concebido como un proceso de instancia única (que no grado), lo que significa que la valoración de la prueba se atribuye en toda su amplitud (art. 97.2 LRJS) únicamente al juzgador de instancia por ser quien ha tenido plena inmediación en su práctica y la revisión de sus conclusiones únicamente puede ser realizada cuando un posible error aparezca de manera evidente y sin lugar a dudas de documentos idóneos para ese fin que obren en autos, por lo que se rechaza que el Tribunal pueda realizar una nueva valoración de la prueba, como si el presente recurso no fuera el extraordinario de casación sino el ordinario de apelación. En concordancia, se rechaza la existencia de error si ello implica negar las facultades de valoración que corresponden primordialmente al Tribunal de Instancia, siempre que las mismas se hayan ejercido conforme a las reglas de la sana crítica, pues lo contrario comportaría la sustitución del criterio objetivo de aquél por el subjetivo de las partes".*

Por tal razón, no es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que le sirvieron de fundamento, en cuanto que no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el Juzgador de Instancia, más objetivo, imparcial y desinteresado, por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada, salvo en supuestos de error palmario; pues tal forma de proceder no es la pertinente en el presente recurso extraordinario de suplicación, que por su naturaleza no permite la revisión de todo el material probatorio practicado en el proceso, a modo de un recurso de apelación (por todas, TS núm. 217/2021 de 17 febrero, rec. 129/2020, y las numerosas que en ella se citan)

En todo caso, como se establece en los arts. 193 b) y 196.3 de la LRJS, la revisión fáctica de la sentencia necesariamente ha de fundarse en la prueba documental o en la pericial practicadas en juicio; y que, cuando la revisión fáctica se funda en documentos, es preciso que se citen expresa y pormenorizadamente; así como que los mismos estén revestidos de la idoneidad y fehaciencia necesaria para los fines que se pretenden, de modo que tengan una eficacia probatoria radicalmente excluyente, contundente e incuestionable; de suerte que pongan de manifiesto el error judicial de valoración de manera clara, evidente, directa y patente, de forma contundente e incuestionable, sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales y razonables.

En el presente caso, la parte recurrente pretende una nueva valoración general de los diversos elementos probatorios aportados a las actuaciones, inclusive acudiendo a elementos probatorios inidóneos para los fines revisorios (prueba testifical) o a meras opiniones o valoraciones de la parte recurrente que se quieren introducir como hechos (la más evidente la del nuevo hecho probado 22º), para ofrecer una visión radicalmente distinta a la apreciada por el Juez de instancia en términos inaceptables en el ámbito del recurso extraordinario de suplicación.

En aplicación de tal doctrina ha de rechazarse todos los motivos destinados a la revisión fáctica de la sentencia.

TERCERO. -En el séptimo motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la unidad esencial del vínculo contractual en los supuestos de sucesión de diversos contratos temporales (STS núm. 87/2024 de fecha 23 de enero de 2024, rec. 2981/2022)

Según resulta del inalterado relato fáctico de la sentencia de instancia, la actora ha venido prestando servicios en el ámbito del transporte sanitario urgente y no urgente del SESCAM, concertado por dicha entidad con distintas entidades privadas. Inicialmente, comenzó su relación laboral con la entidad SERVICIOS SOCIO SANITARIOS GENERALES S.L., anterior adjudicataria del servicio, y posteriormente para la entidad DIGAMAR SERVICIOS S.L., actual adjudicataria, según relación de contratos de diversa naturaleza, en los siguientes términos:

- *Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES, SA, en fecha 19/11/2018, prorrogado el 19/5/2020, hasta el 31/10/2020.*

- *Contrato de prácticas, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 1/11/2020, hasta el 18/11/2020.*

- *Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2020, hasta el 18/11/2021.*



- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 19/11/2021, hasta el 15/1/2022.
- Contrato temporal, por interinidad, a tiempo completo, categoría telefonista, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 16/1/2022, hasta el 14/2/2022.
- Contrato temporal, por circunstancias de la producción, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/2/2022, hasta el 14/8/2022.
- Contrato temporal, transformación a contrato indefinido, a tiempo completo, categoría auxiliar administrativo, concertado con DIGAMAR SERVICIOS, SL, en fecha 15/8/2022, hasta el 1/8/2023.

Partiendo de ello, la empresa recurrente sostiene que el 14/02/2022 se extinguió la última relación laboral con la categoría de telefonista, y el 15/02/2022 se instrumentalizó un contrato temporal con la categoría de auxiliar administrativo, seguido del contrato indefinido de 15/08/2022 que viene a reconocer esa misma categoría laboral, pero ya con carácter indefinido y no temporal, y por ello, concluye que la fecha de antigüedad en la empresa a considerar a efectos del despido sería la de 15/02/2022 fecha de la novación contractual y cambio de la categoría laboral; y no la de 19/11/2018, que ha sido la considerada en la sentencia de instancia para una eventual determinación de la indemnización por despido (F. J. 4º); aunque tal calificación finalmente no se ha producido, al decretarse la nulidad de aquel por violación del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de garantía de indemnidad.

Cuestión similar a la presente ya fue resuelta por esta Sala en su sentencia núm. 70/2023 de 23 enero rec. 1998/2022, en un proceso en el que también fue parte demandada la ahora recurrente DIGAMAR SERVICIOS S.L.

En tal resolución ya dijimos que, en relación con la posibilidad de computar la totalidad del tiempo de prestación de servicios a los efectos de fijar la indemnización por despido en aquellos supuestos de sucesión de contratos temporales irregulares, por considerarse la existencia de unidad esencial del vínculo, la doctrina jurisprudencial (por todas, sentencia del Tribunal Supremo núm. 1284/2021 de 21 diciembre, rec. 3095/2019, con cita de otras muchas anteriores) indica que:

"en supuestos de sucesión de contratos temporales, si existe unidad esencial del vínculo laboral, se computa la totalidad de la contratación para el cálculo de la indemnización por despido improcedente, (...), y si bien en varias de estas resoluciones la Sala ha tenido en cuenta como plazo interruptivo máximo el de los veinte días previstos como plazo de caducidad para la acción de despido, también ha señalado que cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre contratos sucesivos. Así, por ejemplo, se ha computado la totalidad de la contratación, a pesar de la existencia de una interrupción superior a 20 días, en los supuestos resueltos por las sentencias de 10 de abril de 1995 (AS 1995, 1533) y 10 de diciembre de 1999 , con interrupción de 30 días, y de coincidencia con el período vacacional en el auto de 10 de abril de 2002.

La STS 15 mayo 2015, rec. 878/2014 , mantiene la unidad del vínculo con una interrupción de 45 días, en la que el recurrente percibió prestaciones de desempleo, teniendo en cuenta el tiempo de prestación de servicios anterior y posterior.

La STS 129/2016 de 23 de febrero considera que no se acredita la ruptura de la unidad esencial del vínculo, pese al transcurso de 69 días de intervalo, en caso de reiterada contratación fraudulenta".

(...)

"En el caso de que haya habido fraude, la doctrina jurisprudencial sostiene que ello impone "un criterio más relajado -con mayor amplitud temporal- en la valoración del plazo que deba entenderse "significativo" como rupturista de la unidad contractual, habida cuenta de que la posición contraria facilitaría precisamente el éxito de la conducta defraudadora. Máxime cuando -como ya observamos en la precitada STS 08/03/07 rcud 175/04 -en interpretación del Anexo a la Directiva 99/70/CE y en la lucha contra la precariedad en el empleo, la doctrina comunitaria ha entendido que aquella disposición de la Unión Europea "debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que considera que únicamente deben calificarse de sucesivos los contratos o relaciones laborales de duración determinada que no estén separados entre sí por un intervalo superior a 20 días laborales "(STJCE 04/Julio/2006, asunto Adeneler)", (sentencias del TS de 8 de noviembre de 2016, recurso 310/2015 ; 7 de junio de 2017(dos), recursos 113/2015 y 1400/2016 ; y 21 de septiembre de 2017, recurso 2764/2015)".

A tal efecto, por tanto, debe computarse como tiempo efectivo de prestación de servicios, la totalidad del tiempo de duración de la serie contractual temporal ya sea regular o irregular, siendo indiferente el tiempo de



interrupción existente entre los distintos contratos, al existir una evidente unidad del vínculo contractual. (STS de 16 abril 2012, rec. 558/2011, con cita de la del mismo Tribunal de fecha 19 de febrero de 2009, rec. 2748/07).

Tampoco se rompe la continuidad de la relación de trabajo, a efectos del cómputo del tiempo de trabajo, por la suscripción de recibos de finiquito entre los distintos actos contractuales de una serie ininterrumpida de contratos de trabajo sucesivos (sentencia TS 18 de febrero de 2009, rec. 3256/07, citada en TS 15 mayo 2015, rec. 878/2014).

La sentencia invocada por la parte recurrente (STS núm. 87/2024 de 23 enero, rec. 2981/2022) reitera la doctrina antes expuesta, citando expresamente las del mismo TS de 12 de julio de 2010, rec. 76/2010; núm. 703/2017, de 21 de septiembre, rec. 2764/2015núm. y 1069/2020, de 2 de diciembre, rec. 970/2018, para concluir que *"sobre la concurrencia de interrupciones significativas, con entidad para quebrar la unidad esencial del vínculo, cuando la contratación ha sido fraudulenta, ha de atenderse al tiempo total transcurrido desde el momento en que se pretende fijar el inicio del cómputo, el volumen de actividad desarrollado dentro del mismo, el número y duración de los cortes, la identidad de la actividad productiva, la existencia de anomalías contractuales, el tenor del convenio colectivo y, en general, cualquier otro que se considere relevante a estos efectos"*.

En la misma sentencia se cita la del TJUE de 19 de marzo de 2020 (Asunto Sánchez Ruiz), en la que se concluye que *"no puede considerarse que los trabajadores con contrato de duración determinada quedan privados de la protección que el Acuerdo les otorga por el mero hecho de que hayan consentido libremente la celebración de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada"*(por referencia al Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70).

En el presente caso, entre las partes ha existido una sucesión de contratos temporales de diversa naturaleza, sin solución de continuidad, hasta su conversión en relación contractual por tiempo indefinido, por lo que ha de computarse la totalidad del tiempo de servicio, con indiferencia de la categoría que hubiera tenido la trabajadora, pues tanto el art. 53.1 b), como el 56.1 del ET fijan el importe de la indemnización por despido *"por año de servicio"*, sin mayor especificación (STS de 16 abril 2012, rec. 558/2011, ya citada).

En consecuencia, ha de desestimarse el motivo de recurso examinado.

CUARTO. -En el octavo motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción del art. 181.2 de la LRJS, en relación con el art. 55.5 del ET, por considerar la recurrente que no se ha vulnerado la garantía de indemnidad de la trabajadora, pues al tiempo de producirse el despido disciplinario de la misma, no había habido reclamación alguna previa, ni pendiente de resolver frente a la empresa, razón por la que no debió permitirse la inversión de la carga de la prueba.

En relación con la *garantía de indemnidad*, la doctrina constitucional (por todas, sentencia del Tribunal Constitucional 138/2006, de 8 de mayo, 6/2011, de 14 de febrero y las que en ella se citan) viene sosteniendo que: *"La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso que ocasionen privación de garantías procesales, sino que tal derecho puede verse lesionado igualmente cuando su ejercicio, o la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial, produzca como consecuencia una conducta de represalia por parte del empresario. Por tal razón, hemos dicho que el derecho consagrado en el art. 24.1 CE 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"*.

Asimismo, la sentencia del Tribunal Supremo núm. 179/2018 de 21 febrero, rec. 2609/2015 incluye dentro de esos actos previos la previa denuncia ante la Inspección de Trabajo.

Con independencia de lo anterior, el Tribunal Constitucional, en su sentencia 55/2004, de 19 de abril, ha considerado que también deben quedar amparados por la garantía de indemnidad aquellos actos previos al proceso judicial que, sin venir impuestos por el ordenamiento laboral y no siendo necesarios para iniciar el proceso, son realizados por el trabajador para evitar el proceso y resolver el conflicto de manera amistosa.

Doctrina recogida en la STS (Pleno) núm. 917/2022 de 15 noviembre, rec. 2645/2021, con cita de otras, que viene a establecer que *"Como regla general, las reclamaciones internas en el seno de la empresa no activan la garantía de indemnidad. Pero si un trabajador efectúa una reclamación interna e inmediatamente después es despedido, sin que la empresa acredite la existencia de incumplimientos que justifiquen la extinción contractual, debemos concluir que la imposibilidad de formular la reclamación judicial con anterioridad al despido es imputable únicamente al empresario, por lo que, en ese concreto contexto temporal, opera como un indicio de la vulneración de la garantía de indemnidad que obliga al empleador a acreditar que el despido ha sido ajeno a la violación del derecho fundamental recogido en el art. 24 de la Constitución .*



Carga de la prueba. En principio, el art. 96.1 de la LRJS., establece que: "En aquellos procesos en que de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de sexo, orientación o identidad sexual, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, acoso y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad".

Es constante la doctrina (por todas, sentencias del Tribunal Constitucional 87/2004, de 10 de mayo, 138/2006, de 8 de mayo y 74/2008, de 23 de julio, y del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2013, rec. 1374/2012) que establece que el demandante que invoca la regla de inversión de la carga de la prueba debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de vulneración del derecho fundamental, y alcanzando tal resultado, recaerá sobre la parte contraria la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo del derecho fundamental la decisión o práctica empresarial cuestionado (art. 96.1 y 181.2 de la LRJS)

En relación con esta materia, el Tribunal Constitucional (sentencia 49/2.003, de 17 de marzo) tiene establecida la siguiente doctrina: "Es sabido que la prueba indiciaria se articula en un doble plano (por todas SSTC 90/1997, de 6 de mayo y 66/2002, de 21 de marzo). El primero la necesidad por parte del trabajador de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental, principio de prueba o prueba verosímil dirigidos a poner de manifiesto el motivo oculto que se denuncia (STC 207/2001, de 22 de octubre). El indicio no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que ha podido producirse (SSTC 87/1998, de 21 de abril; 293/1993, de 18 de octubre; 140/1999, de 22 de julio; 29/2000, de 31 de enero; 207/2001, de 22 de octubre; 214/2001, de 29 de octubre; 14/2002, de 28 de enero; 29/2002, de 11 de febrero, y 30/2002, de 11 de febrero). Sólo una vez cumplido este primer e inexcusable deber, recaerá sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación tuvo causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración, así como que tenían entidad suficiente para justificar la decisión adoptada".

Dicha doctrina es reiterada por las más recientes sentencias del Tribunal Constitucional 138/2006, de 8 de mayo y 74/2008, de 23 de julio, en las que se añade que el demandante que invoca la regla de inversión de la carga de la prueba debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de vulneración del derecho fundamental, y alcanzando tal resultado, recaerá sobre la parte contraria la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo del derecho fundamental la decisión o práctica empresarial cuestionado.

En el mismo sentido, sentencias del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2015, rec. 2598/2014, y núm. 352/2020 de 19 de mayo, rec. 2911/2017, donde se resume la doctrina jurisprudencial sobre el particular.

En el presente caso, se ha declarado probado (H.P. 8º, 9º, 10º, 11º y 12º) que en fecha 05/06/2023 la trabajadora demandante remite correo electrónico al presidente del Comité de Seguridad y Salud Laboral, D. Efrain , solicitando apertura de Plan de acoso en el trabajo, relacionado con una excesiva carga de trabajo, sin guardar los descansos legales entre jornadas, ni respetar horarios de trabajo, con requerimientos a cualquier hora, de cualquier día, festivo, fin de semana, etc.; medidas que, al ser cuestionadas por la demandante, fueron contestadas con amenazas, acoso y exigencias; todo lo cual ha dado lugar una situación de ansiedad, nerviosismo y estrés, que ha propiciado alguna baja médica.

La denuncia fue sobreseída por falta de pruebas concluyentes, según comunicación de fecha 30/06/2023. Pero el 13/07/2023 la empresa remite al trabajador un burofax, notificado el 18/07/2023, informando de la apertura de un expediente sancionador contradictorio, por la posible comisión de una o varias faltas graves o muy graves, por hechos relacionados con la remisión de datos erróneos a recursos humanos, concretamente, los extras, festivos y guardias realizadas por los trabajadores, que habría propiciado reclamaciones por parte de estos; así como por falta de grabación en el programa Hermes, los datos relativos a jornadas y especialidades de algunos trabajadores.

Tales imputaciones fueron contestadas por la trabajadora, por escrito de fecha 25/07/2023, tras lo cual en fecha 31/07/2023 la empresa envió burofax a la trabajadora notificando carta de despido con efectos del día 01/08/2023.

En el presente caso, tal como se indica en la sentencia de instancia, se ha aportado por la demandante indicios bastantes para sostener que el despido decretado por la empresa pudiera obedecer a una represalia por la reclamación presentada con anterioridad por la demandante, relacionada con sus condiciones de trabajo, y la negativa respuesta de la empresa, que pudiera implicar una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su variante de garantía de indemnidad, pues la medida disciplinaria se adopta inmediatamente después de presentarse y sobreseerse la reclamación de la trabajadora.



Por ello, la aplicación en la sentencia de las previsiones del art. 96.1 de la LRJS, con obligación de la entidad demandada de aportar una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de la pertinencia de la medida de despido adoptada y de su proporcionalidad en el caso examinado, es conforme a derecho, debiendo desestimarse el motivo de recurso examinado.

QUINTO. -En el noveno motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la prescripción de las faltas laborales, con cita de la STS núm. 467/2018, de 8 de mayo, rec. 383/2017.

El art. 60.2 del ET dispone que: *"Respecto a los trabajadores, las faltas leves prescribirán a los diez días; las graves, a los veinte días, y las muy graves, a los sesenta días a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de su comisión y, en todo caso, a los seis meses de haberse cometido"*, y la misma regulación se contiene en el art. 72 del convenio colectivo aplicable.

Sobre el cómputo de la prescripción de las faltas laborales imputables al trabajador, ha de estarse a la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2.003, reiterada por la del mismo Tribunal de 11 de octubre de 2005, 19 de septiembre de 2011 (rec. 4572/2010), 11 de marzo de 2014 (rec. 1203/2013), núm. 467/2018, de 8 de mayo, (rec. 383/2017) y núm. 1005/2021 de 13 octubre, (rec. 4141/2018) y las numerosas que en ellas se citan, que resume la doctrina jurisprudencial sobre la materia, por lo que a este proceso interesa, en los siguientes puntos:

"Esta doctrina ha establecido los siguientes criterios: 1).- En los supuestos de despidos por transgresión de la buena fe contractual o abuso de confianza, "la fecha en que se inicia el plazo de prescripción establecido en el artículo 60.2 del Estatuto de los Trabajadores no es aquella en que la empresa tiene un conocimiento superficial, genérico o indiciario de las faltas cometidas, sino que, cuando la naturaleza de los hechos lo requiera, ésta se debe fijar en el día en que la empresa tenga un conocimiento cabal, pleno y exacto de los mismos" (sentencias de 25 de julio del 2002 , 27 de noviembre y 31 de enero del 2001 , 18 de diciembre del 2000 , 22 de mayo de 1996 , 26 de diciembre de 1995 , 15 de abril de 1994 , 3 de noviembre de 1993 , y 24 de septiembre y 26 de mayo de 1992); 2).- Se ha de entender que ese conocimiento cabal y exacto lo tiene o adquiere la empresa, cuando el mismo llega a un órgano de la misma dotado de facultades sancionadoras o inspectoras (sentencias de 25 de julio del 2002 , 31 de enero del 2001 , 26 de diciembre de 1995 y 24 de noviembre de 1989); 3).- En los supuestos en que los actos transgresores de la buena fe contractual se cometen por el trabajador de modo fraudulento o con ocultación, eludiendo los posibles controles del empresario, debe tenerse en cuenta que tal ocultación "no requiere ineludiblemente actos positivos, basta para que no empiece a computarse la prescripción, que el cargo que desempeña el infractor obligue a la vigilancia y denuncia de la falta cometida, pues en este supuesto, el estar de modo continuo gozando de una confianza especial de la empresa, que sirve para la ocultación de la propia falta, es una falta continua de lealtad que impide mientras perdura que se inicie el cómputo de la prescripción" (sentencias de 25 de julio del 2002 y 29 de septiembre de 1995)".

"Como se vio, esta doctrina jurisprudencial ha declarado que no basta, a los efectos del inicio del plazo prescriptivo, con que la empresa tenga "un conocimiento superficial, genérico o indiciario de las faltas cometidas", pues a tales efectos se requiere "un conocimiento cabal, pleno y exacto" de los hechos acaecidos. Y es impensable que un conocimiento de caracteres tan exigentes y rigurosos se alcance por el simple hecho de que se hayan recogido en la contabilidad de la empresa las anotaciones o asientos relativos a las operaciones de que se trate".

"Conforme a la jurisprudencia a que venimos aludiendo, la ocultación se debe considerar existente en los casos en que el empleado infractor desempeña un cargo que le obligue "a la vigilancia y denuncia de la falta cometida, pues en este supuesto, al estar de modo continuado gozando de una confianza especial de la empresa, que sirve para la ocultación de la propia falta, es una falta continua de lealtad que impide mientras perdura que se inicie el cómputo de la prescripción".

Debe precisarse además que, como señala la doctrina jurisprudencial (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1999, y las que en ella se citan), en materia de faltas laborales y su sanción, *"cuando el expediente disciplinario viene impuesto por una norma, sea ésta legal o pactada, deviene necesario y, por lo tanto, su utilización interrumpe la prescripción"*.

Tal como se expone en la sentencia de instancia (F.J. 6º), durante el año 2023 existieron numerosas reclamaciones de los trabajadores de ambulancias de DIGAMAR frente a la empresa por el impago de varios conceptos salariales (extras, festivos y guardias realizadas por los trabajadores); resultando acreditado que el impago de esos conceptos procedía de un incorrecto volcado de datos en el programa de la empresa HERMES.

En el pliego de cargos elaborado por la empresa (H.P. 10º) se imputa los errores a la trabajadora demandante, debido a su falta de diligencia y atención a la hora de registrar los datos en el programa, citándose varios casos concretos; y a su falta de preparación, pese a formación impartida y las explicaciones facilitadas sobre



el funcionamiento del mencionado programa informático. Por tal razón, considera la empresa que la conducta de la trabajadora supone un evidente descrédito para la empresa, que atribuye a una evidente deslealtad, con quebranto de la confianza depositada en ella. Por ello, desoyendo las alegaciones efectuadas por la trabajadora (H.P. 11º), se comunica a la demandante su despido disciplinario, con efectos desde el 01/08/2023, por comisión de faltas muy graves del art. 93.4 y 5 del Convenio Estatal y art. 54 ET.

En la sentencia se lleva a cabo un completo y detallado análisis y valoración de los diversos elementos probatorios de distinta naturaleza aportados a las actuaciones, concluyendo se que no se han acreditado que los hechos imputados sean de la responsabilidad de la trabajadora, sino que obedecen a la implantación de nuevo sistema informático, cambio de dirección, y falta de organización y formación que ha generado una serie de problemas, cuya responsabilidad ahora se pretende descargar en la demandante.

Por otro lado, también se indica en la sentencia que si la empresa alega que conocía ya en abril de 2023 que la trabajadora había cometido tales infracciones, pues afirma que mantuvo el día 25 de ese mes una reunión con la trabajadora; entonces cuando se inicia el expediente sancionador el 13/7/2023 ya habría transcurrido el plazo de dos meses previsto para la imposición de sanciones muy graves. Aunque la empresa indica que es el 25/5/2023 cuando recibe un aluvión de quejas, hecho que se califica de incierto, pues los correos que aporta son de principios de mayo de 2023.

En consecuencia, partiendo de la valoración probatoria judicial, ha de concluirse que no se ha acreditado que la responsabilidad de los hechos en que se sustenta en despido disciplinario pueda atribuirse a la demandante, a lo que ha de añadirse que las faltas imputadas habrían prescrito, al no haberse sancionado dentro del plazo legal, desde que la empresa tubo completo y cabal conocimiento de los mismos, por lo que el motivo de recurso debe desestimarse.

En este sentido cabe recordar que la más reciente doctrina jurisprudencial tiene establecido que: *"no puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador a quo ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado. Por ello, la jurisprudencia excluye que la revisión fáctica pueda fundarse "salvo en supuestos de error palmario [...] en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquél por el subjetivo juicio de evaluación personal de la recurrente"*(TS sentencia núm. 563/2021 de 20 mayo, rec. 145/2020).

SEXTO. -En el décimo motivo de recurso, amparado en el art. 193 c) de la LRJS, se denuncia infracción del art. 183 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (LISOS), así como la jurisprudencia de desarrollo para con la concesión de indemnización de derechos fundamentales.

En síntesis, la parte recurrente sostiene que (con cita de la STS núm. 1148/2023 de 12 diciembre, rec. 5556/2022), aun considerando la existencia de una vulneración de la garantía de indemnidad, alegada por la trabajadora y estimada en la sentencia, no necesariamente conllevaría de forma automática una indemnización por daños morales, pero que el caso de estimarse pertinente, se consideraría como adecuada una indemnización por importe de 7.501€ en lugar de 10.000€ concedidos en la sentencia.

En relación con esta materia, la STS núm. 967/2023 de 14 noviembre, rec. 1975/2021, viene a repasar la evolución de la doctrina jurisprudencial sobre la determinación de la indemnización por violación de derechos fundamentales, con cita de abundantes sentencias de dicho Tribunal, para concluir:

"La más reciente doctrina jurisprudencial [por todas, sentencias del TS 853/2021, de 6 septiembre (rec. 65/2020); 1085/2021, de 3 noviembre (rec. 22/2020); 1097/2021, de 10 de noviembre (rec. 110/2020)], explica que, respecto del daño moral, "existen algunos daños de este carácter cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión [...] lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor o con determinadas conductas antisindicales" (sentencia del TS de 18 de julio de 2012, recurso 126/2011). Esa doctrina jurisprudencial enlaza con la vigente LRJS en la medida que, si bien es exigible identificación de "circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada", se contempla la excepción en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada.

En resumen, la doctrina jurisprudencial sostiene que "los daños morales resultan indisolublemente unidos a la vulneración del derecho fundamental" [por todas, sentencias del TS 273/2023, de 13 abril (rec. 217/2021); 294/2023 de 25 abril (rec. 334/2021); y 503/2023, de 11 julio (rec. 243/2021)".

(...)



"La doctrina jurisprudencial sostiene que "la fijación del importe de la indemnización por daños morales es misión del órgano de instancia, ello no obsta para que sea fiscalizable en vía de recurso extraordinario y que quepa su corrección o supresión cuando [...] se presente desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable" [sentencia del TS 920/2016, de 2 noviembre (rec. 262/2015)]. El TS considera que "el importe del resarcimiento fijado prudencialmente por el órgano judicial de instancia únicamente debe ser corregido o suprimido cuando se presente desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable" [sentencias del TS 440/2016, de 18 mayo (rcud 150/2015); 920/2016, de 2 noviembre (rec. 262/2015); y 583/2021, de 27 mayo (rcud 151/2019)]."

Asimismo, la STS núm. 214/2022 de 9 marzo, rec. 2269/2019, en un supuesto similar al presente (violación de la garantía de indemnidad) sostiene que:

"Igualmente, hemos afirmado que la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la Ley de infracciones y sanciones del orden para las infracciones producidas en el caso, ha sido admitido por la jurisprudencia constitucional (STC 247/2006, de 24 de julio), a la par que considerado idóneo y razonable en precedentes decisiones de esta Sala (SSTS de 15 de febrero de 2012, Rcd. 6701; de 8 de julio de 2014, rec. 282/13; de 2 de febrero de 2015, rec. 279/13; de 19 de diciembre de 2017, rcud. 624/2016 y de 13 de diciembre de 2018; entre muchas otras). Con la utilización de los elementos que ofrece la cuantificación de las sanciones de la LISOS, no estamos haciendo una aplicación sistemática y directa de la misma, sino que nos ceñimos a la razonabilidad que algunas de esas cifras ofrecen para la solución del caso, atendida a la gravedad de la vulneración del derecho fundamental. De esta forma, la más reciente doctrina de la Sala se ha alejado más -en la línea pretendida por la ya referida LRJS- del objetivo propiamente resarcitorio, para situarse en un plano que no descuida el aspecto preventivo que ha de corresponder a la indemnización en casos como el presente".

En el presente caso, la parte demandante solicitó una indemnización por daños morales en cuantía de 30.000 euros., pero en la sentencia de instancia, ponderándose las circunstancias particulares del caso y la cuantía de las sanciones establecidas en el art. 40 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, la ha fijado en 10.000 euros, que se considera proporcionada y razonable.

En consecuencia, debe desestimarse el recurso formulado y confirmarse la sentencia de instancia, con imposición de costas a la parte recurrente, de conformidad con el art. 235.1 de la LRJS, y pérdida del depósito y consignación, o mantenimiento de los aseguramientos del importe de la condena, así como abono de los honorarios del letrado impugnante, que prudencialmente se fijan en 800 €.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la entidad DIGAMAR SERVICIOS S.L., contra sentencia de 17 de mayo de 2024, dictada en el proceso 714/2023 del Juzgado de lo Social nº 3 de Ciudad Real, sobre despido con violación de derechos fundamentales, siendo recurridos D^a. Carlota y las entidades SERVICIOS SOCIO SANITARIOS GENERALES S.L. y UTE SSG-DIGAMAR ETE 2/17; confirmamos la citada sentencia, condenando en costas a la parte recurrente, así como a la pérdida del depósito y consignación, o mantenimiento de los aseguramientos del importe de la condena, y a que abone al letrado de la parte impugnante sus honorarios, que prudencialmente se fijan en 800 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación. Durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social. La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la **Cuenta Corriente número ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, tiene abierta en la Oficina del BANCO SANTANDER sita en esta ciudad, C/ Marqués de Molíns nº 13, **indicando: 1) Nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso, si es posible, el NIF/CIF; 2) Beneficiario: SALA DE LO SOCIAL; y 3) Concepto (la cuenta del expediente): 0044 0000 66 1459 24;** pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como



depósito la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de la citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Así por esta nuestra Sentencia, 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 tutelar 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ