



---

## **SENTENCIAS SOBRE RELACIONES LABORALES**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS**

**SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 001** (C/ SAN JUAN N° 10)

**N.I.G:** 33044 34 4 2006 0103807, **MODELO:** 46050

**TIPO Y N° DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0004153 /2006

**Materia:** DESPIDO

**Recurrente/s:** FRANCISCO REDONDO FERNANDEZ

**Recurrido/s:** AGUAS DE CUENCA DEL NORTE S.A., RAFAEL GUTIERREZ SUAREZ , MINISTERIO FISCAL

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de OVIEDO de DEMANDA 0000377 /2006

**SENTENCIA N°:** 3846/07

**ILTMOS. SRES.**

- D. JORGE GONZALEZ RODRIGUEZ
- D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ
- D. LUIS CAYETANO FERNANDEZ ARDAVIN

En OVIEDO a once de Octubre de dos mil siete, habiendo visto el recurso de suplicación de los presentes autos de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Iltmos. Sres. 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**

En el RECURSO SUPPLICACION 0004153 /2006, formalizado por el Letrado D. MANUEL RODRIGUEZ VELAZQUEZ, en nombre y representación de FRANCISCO REDONDO FERNANDEZ, contra la sentencia de fecha diez de julio de dos mil seis, dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de OVIEDO en sus autos número DEMANDA 0000377/2006, seguidos a instancia de FRANCISCO REDONDO FERNANDEZ frente a AGUAS DE CUENCA DEL NORTE S.A. y RAFAEL GUTIERREZ SUAREZ, parte demandada representados por el Abogado del Estado, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, en reclamación de DESPIDO, siendo Magistrado-Ponente el **Ilmo. Sr. D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ**, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Según consta en autos del mencionado Juzgado de lo Social se dictó sentencia de fecha diez de julio de dos mil





seis por la que se estimaba parcialmente la petición subsidiaria de la demanda.

**SEGUNDO.-** En la mencionada sentencia y como hechos declarados probados figuran los siguientes:

1.-El demandante D. Francisco Redondo Fernández, cuyas circunstancias constan en el encabezamiento de su demanda, vino prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de Aguas de la Cuenca del Norte, S.A. desde el día 11 de diciembre de 2001, con la categoría profesional de Jefe de departamento técnico, con un salario diario de 178,41 euros. El demandante suscribió un contrato indefinido en el que se especificaba que en lo previsto en el mismo se estaría a la legislación vigente y en el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos. Dependía del Director General de la Empresa y éste del Consejo de Administración y se ocupaba del departamento técnico, en el que se desempeñaban dos ingenieros de caminos, canales y puertos, un geólogo, un ingeniero técnico en Obras Públicas, un ingeniero técnico industrial, un ingeniero superior de minas, y dos ingenieros técnicos en topografía.

2.-El día tres de abril de dos mil cinco la demandada comunicó al trabajador su despido con efectos de la citada fecha en los siguientes términos: copiar documento 3 del ramo de prueba del actor.

3.-El treinta de marzo de dos mil seis se reunió la mesa de contratación de Aguas de la Cuenca del Norte, en la que participaba el demandante, con objeto de examinar y, en su caso, aprobar la adjudicación de los concursos convocados para la ejecución de obras de mejora del abastecimiento de agua a los municipios costeros del extremo occidental de Asturias y para la asistencia técnica a la dirección de las obras en la inspección y control de las obras de mejora del abastecimiento de agua a los municipios costeros del extremo occidental de Asturias. En su desarrollo el demandante defendió una propuesta de adjudicación diferente a la de los otros miembros, sin que las deliberaciones pudieran reducir dicha diferencia, lo que motivó que se suspendiera la reunión sin aprobar ninguna de las propuestas. Al día siguiente el Director General de la empresa, que igualmente formaba parte de aquel órgano, propuesto al Consejo de Administración el despido del Sr. Redondo Fernández, el cual lo aceptó en términos genéricos por unanimidad, facultando al Director General para adoptar las medidas necesarias.

4.-La Sociedad Estatal Aguas de la Cuenca del Norte, S.A. tiene como objeto la construcción y explotación de obras hidráulicas declaradas de interés general encomendadas por la Administración del Estado. Su capital social está íntegramente suscrito por la Administración General del Estado y su actividad está tutelada por los correspondientes órganos de dicha admón. Su consejo de administración está formado por altos cargos y funcionarios de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas.

5.-A la demanda le fue encomendado por el Ministerio de Medio Ambiente la redacción del proyecto constructivo del "Abastecimiento de agua a Lugo" según convenio de gestión



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

directa suscrito el 10 de abril de 2002 y renovado el 23 de noviembre de 2005 con un presupuesto estimado de 34.296.038 euros. Suscrito un contrato de consultoría para la elaboración del proyecto no se recibió por la demandada, tras una modificación exigida por la Secretaría General para la Prevención de la Contaminación y del Cambio Climático, el 12 de septiembre de 2005 y remitidos desde la Dirección Técnica de la demandada a la Confederación Hidrográfica del Norte el 17 de enero de 2006. El Ministerio de Medio Ambiente comunicó a la ACUNOR que el proyecto quedaba excluido por el retraso en su tramitación de la ayuda con cargo a los Fondos de Cohesión. Todos los órganos de la empresa tenían conocimiento puntual de cuantos acontecimientos sucedieron en relación con dicho proyecto.

6.-En la ejecución del contrato de obra referido al proyecto de abastecimiento de agua a Santander el demandado interesó de la empresa adjudicataria, FCC Construcción, S.A., la solicitud de ofertas para elaborar un proyecto modificado, lo que dicha empresa cumplimentó el 23 de agosto de 2005. El 20 de febrero de 2006 el Sr. Redondo solicitó del Dr.General de la empresa la autorización para la redacción y tratamiento del proyecto modificado.

7.-El demandante no ostenta ni ha ostentado en el último año la condición de delegado de personal o delegado sindical.

8.-Se celebró acto de conciliación el día 4 de mayo de 2006, que concluyó sin avenencia.

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación de la parte demandante, siendo impugnado de contrario.

Elevados los autos a esta Sala, se dispuso el pase a ponente para su examen y resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La parte actora formula recurso contra la sentencia de instancia que estimando parcialmente su demanda declara la improcedencia del despido de que fue objeto y rechaza la declaración de nulidad postulada con carácter principal en la demanda.

Antes de analizar el contenido del recurso procede examinar la alegación formulada por la Abogacía del Estado en el escrito de impugnación en el que con carácter previo sostiene la inadmisibilidad del recurso por delimitación de su objeto que convierte en cosa juzgada la declaración de improcedencia del despido sosteniendo al efecto que del escrito de anuncio se obtiene que se pide únicamente la revocación del pronunciamiento de la resolución por el que se desestima íntegramente la demanda de declaración de nulidad del despido y no se pide la alteración de la decisión judicial por la que se decreta el despido como improcedente, decisión que es aceptada expresamente y que por no recurrida por ambas



partes se convierte en firme y añade que el excluirlo de su recurso ha de provocar que en aplicación del principio de no contradecir los propios actos resulte inadmisibles aceptar una situación jurídica y simultáneamente pretender el reconocimiento de otra opuesta o incompatible con la primera y por ello estima que el propósito del recurso es jurídicamente inalcanzable en cuanto no impugna la sentencia en el apartado fáctico, de fundamentación y resolutorio de la declaración de improcedencia lo que a su juicio obstruye de manera decisiva cualquier posibilidad de entrar a conocer de lo que se postula en el recurso.

La alegación no resulta atendible por cuanto como queda dicho mas arriba, la sentencia estima la pretensión subsidiaria contenida en la demanda y el actor se aquieta al igual que la empresa demandada a la declaración de improcedencia e insiste en esta fase del procedimiento en reclamar la declaración de nulidad por vulneración de derechos fundamentales de conformidad con lo prevenido en el artículo 55-5 del Estatuto de los Trabajadores que le fue denegada en la instancia por lo que en definitiva no hay razón para declarar inadmisibles el recurso de la parte demandante.

**SEGUNDO.**-Al amparo del artículo 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral postula el recurso la modificación del ordinal cuarto del relato fáctico en el que se hace referencia a la Sociedad Estatal Aguas del Norte S.A. y ello con el fin de que se añada allí la regulación de las actividades de las sociedades estatales, la aplicación a las mismas de la Ley de Contratos de las Administraciones Publicas en cuanto a los contratos con terceros de las obras publicas hidráulicas y el orden jurisdiccional que conoce de las cuestiones que se susciten en relación con la preparación y la adjudicación, apoyándose para ello en la escritura de constitución de dicha sociedad que fue publicada en el BOE y que estima pertinente añadir por tener una directa repercusión a la hora de considerar o valorar la función de la empresa en relación con su comportamiento y sus consecuencias así como sus responsabilidades.

Esta censura no prospera habida cuenta de que como señala el escrito de impugnación el texto que se pretende añadir carece de naturaleza fáctica y supone una transcripción del artículo 132 de la Ley de Aguas por lo que sin perjuicio de que pueda ser analizado en el ámbito del derecho no procede su inclusión máxime si en el apartado que se trata de variar ya figura con suficiente detalle, el objeto social así como la procedencia de su capital social y la formación del Consejo de Administración de la Sociedad Estatal aquí demandada.

**TERCERO.**- Por el cauce procesal del artículo 191 c) de la Ley de Procedimiento Laboral se denuncia en primer lugar la infracción del artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los arts. 20 CE y 6-4 del Código Civil, y la doctrina que lo ampara.

Alega en síntesis el recurso que la cuestión que aquí se plantea es responder a la pregunta de si los funcionarios o el





profesional técnico informante en las distintas sociedades estatales pueden o no emitir sus opiniones o pareceres de carácter técnico con garantía de indemnidad y con el amparo de la libertad de expresión de la producción y en este orden de cosas sostiene que a su juicio queda fuera de toda duda que la Constitución protege la libre expresión técnica de modo que la formulación de un dictamen o parecer acerca de un asunto técnico como la adjudicación de una obra puede ser objeto de represión y debe ser tutelado el libre ejercicio del derecho a informar u y opinar técnicamente so pena de incurrir en una vulneración de la tutela judicial efectiva como se ha puesto de manifiesto en este caso donde la pretensión de ejercitar sus competencias y obligaciones inherentes al ejercicio de la vocalía de la mesa de contratación desemboca en una relación causa-efecto, en un despido y añade que la agresión cometida a la libertad de expresión técnica en una mesa de contratación de una sociedad estatal cuyas decisiones se encuentran sometidas al control de la jurisdicción contencioso administrativo, justifica la declaración de nulidad.

En segundo lugar denuncia la vulneración del artículo 10 de la Constitución que hace referencia al respeto a la ley y sostiene que el actor la ha respetado, ha emitido su parecer técnico y por ello ha sido despedido siendo clara a su juicio la inexistencia de causa alguna en el despido y que este fue argumentado en causas total y absolutamente inciertas e infundadas e insiste en que la libertad de expresión debe ser sagradamente defendida y que en este caso bajo la figura de un despido disciplinario se ha conculcado el artículo 10 en relación con el 20 ambos de la Constitución Española ya que se pretende vulnerar la ley con la emisión de un informe que no reflejara realmente el parecer del actor y en este sentido la misma juez reconoce que el comportamiento empresarial indiciariamente resulta ilegítimo y sin embargo considera que no supone una vulneración del derecho fundamental invocado al razonar que solo podría protegerse en el seno de la administración pública y estas sociedades estatales tienen la consideración de administración pública por lo que probada que la actuación de la demandada es ilegítima se vulnera el derecho fundamental a la libertad de expresión y por ello el despido debe declararse nulo tal como establece el artículo 55-5 del Estatuto de los Trabajadores y añade finalmente que el actor era el único miembro técnico de la mesa de contratación y por tanto solo a él le correspondía firmar los informes técnicos o valoraciones y propuestas y en definitiva al actor se le ha despedido por no acatar una modificación de su criterio técnico y avalar otra propuesta distinta.

Al respecto hay que decir que el Tribunal Constitucional ha sentado el criterio (por todas STS de 22-6-89, STC 114/89) de que cuando se invoque ante una decisión empresarial su carácter discriminatorio por vulneración de derechos fundamentales de modo que dicha invocación genere una razonable sospecha o presunción a favor del alegato de discriminación, ha de trasladarse al empresario la prueba de la existencia de un motivo razonable de la actuación empresarial constituyendo esta exigencia una autentica carga probatoria y no un mero intento probatorio, debiendo llevar a la convicción del juez no la duda sino la certeza de que su



decisión fue absolutamente extraña a todo propósito discriminatorio y el Tribunal Supremo en las STS de 9 de febrero y 15 de baril de 1996 en recursos para la unificación de doctrina ha declarado que para que haya lugar a esa inversión de la carga de la prueba no basta con su mera alegación sino que es preciso acreditar indicios de violación del derecho fundamental y estas sentencias distinguen entre la aportación de elementos probatorios suficientes para ser tenidos en cuenta como prueba del indicio exigido para cuestionar la legitimidad constitucional del móvil de la actuación empresarial y las que simplemente suponen meras sospechas y conjeturas sin base suficiente para dar lugar a tan importante efecto jurídico y en este sentido el propio Tribunal Constitucional en la sentencia 29/2000 de 31 de enero señala que para imponer la carga probatoria no es suficiente la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que al demandante corresponde un principio de prueba dirigido a poner de manifiesto en su caso el motivo oculto de aquel acto para una vez alcanzado el anterior resultado probatorio por el demandante, hacer recaer sobre la parte demandada la carga de probar la existencia de causas suficientes reales y serias para calificar de razonable su decisión llegándose a establecer que en el ámbito de las relaciones laborales esta carga probatoria que recae sobre el empleador alcanza a los supuestos de decisiones discrecionales o no causales y que por tanto no precisan ser motivadas ya que ello no excluye que desde la perspectiva constitucional sea igualmente ilícita una decisión discrecional contraria a los derechos fundamentales del trabajador (STC 90 /97 de 6 de mayo ).

Resta añadir que en estos casos de lo que se trata en definitiva es de impedir el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador debiendo insistirse en que, en palabras del Tribunal Constitucional, "cuando se invoque por el trabajador que un despido es discriminatorio o lesivo de cualquier derecho fundamental, aportando para ello indicios que generen una razonable sospecha apariencia o presunción a favor del alegato discriminatorio, incumbe al empresario la prueba de la existencia de un motivo razonable del despido. No se impone al empresario que pruebe la no discriminación o la no lesión del derecho fundamental sino que acredite la existencia de los hechos motivadores de la decisión extintiva así como su entidad desde el punto de vista de la medida disciplinaria adoptada. Dicha entidad ha de ser interpretada no en el sentido de que la actividad o comportamiento irregular del trabajador tenga que configurar un incumplimiento pleno y total, susceptible de alcanzar la sanción de despido sino en el de que tenga base real y ofrezca suficiente consistencia. La decisión empresarial será así válida aún cuando sin completar los requisitos para aplicar la potestad sancionadora en su grado máximo, se presenta ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental" (SSTC 38/1981, 55 /1983, 104/1987, 114 /1989, 135 /1990, 21 /1992 y 7 /1993 ).

**CUARTO.**-En el caso que nos ocupa consta en los hechos probados que el 30 de marzo de 2006 se reunió la mesa de contratación de Aguas de la Cuenca del Norte S.A. en la que participaba el demandante como jefe del departamento técnico, con objeto de examinar y aprobar en su caso la adjudicación de los concursos convocados para la ejecución de obras de mejora del abastecimiento de aguas a los municipios costeros del extremo occidental de Asturias y en el desarrollo de la reunión el actor defendió una propuesta de adjudicación diferente a la de los otros miembros de la mesa sin que las deliberaciones pudieran reducir dicha diferencia lo que motivó que se suspendiera la reunión sin aprobar ninguna de las propuestas y al día siguiente el director general de la empresa que igualmente formaba parte de aquel órgano, propuso al Consejo de Administración el despido del demandante, propuesta que fue aprobada facultando al director para adoptar las medidas necesarias.

El día 3 de abril se le comunica al demandante su despido constando en la carta correspondiente como causas del mismo las graves deficiencias documentadas en la redacción del proyecto constructivo de abastecimiento de aguas a Lugo evidenciadas por la supervisión realizada por la dirección técnica de la confederación Hidrográfica del Norte así como graves deficiencias en la tramitación administrativa del "modificado n° 2 " del proyecto de abastecimiento de agua a Santander que ha sido redactado sin la previa y necesaria autorización y una inobservancia permanente de los objetivos de la empresa.

Consta al efecto en ordinal quinto de los hechos probados que a la empresa demandada le fue encomendado por el Ministerio de Medio Ambiente la redacción del proyecto constructivo de abastecimiento de agua a Lugo según convenio de gestión directa suscrito el 10 de abril de 2002 y renovado el 23 de noviembre de 2005 con un presupuesto estimado de 34.296.038 euros. Suscrito un contrato de consultaría para la elaboración del proyecto tras una modificación exigida por la Secretaria General para la prevención de la Contaminación y del Cambio Climático, no se recibió por la demandada hasta el 12 de setiembre de 2005 y remitido desde la dirección técnica de la empresa el 17 de enero de 2006.El Ministerio de Medio Ambiente comunico a la empresa demandada que el proyecto quedaba excluido por el retraso en su tramitación, de la ayuda con cargo a los fondos de cohesión y se añade finalmente en dicho apartado fáctico que todos los órganos de la empresa tenían conocimiento puntual de cuantos acontecimientos se sucedieron en relación con dicho proyecto.

En el hecho probado sexto se dice que en la ejecución del contrato de obra referido al proyecto de abastecimiento de agua a Santander, el demandante interesó de la empresa adjudicataria FCC Construcción S.A., la solicitud de ofertas para elaborar un proyecto modificado, lo que dicha empresa cumplimentó el 23 de agosto de 2005 y el 20 de febrero de 2006 el actor solicitó del director general de la empresa la autorización para la redacción y tramitación del proyecto modificado.



Finalmente en el inciso final del fundamento de derecho quinto de la sentencia aunque con valor de hecho probado consta que en relación a estos trabajos que sustancialmente ocuparon al demandante en el último periodo de prestación de servicios, no se le había formalizado ni realizado ningún requerimiento previo al mismo.

**QUINTO.**-De lo expuesto se desprende que existe una conexión temporal entre el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión en la vertiente que el recurso denomina técnica y expresada en la emisión de un voto en sentido contrario a la propuesta de contratación que resultaba de la mesa y la decisión extintiva de su contrato que tuvo lugar inmediatamente después de este hecho siendo de destacar al efecto con la sentencia, que la conducta adoptada por la mesa de contratación revela que la postura del actor no le era indiferente puesto que no se acordó la aprobación de la propuesta con el voto discrepante de este sino que se decidió posponer la votación a un momento posterior lo que le lleva a concluir con acierto que al proponer al día siguiente el director general de la empresa el cese del demandante, no cabe sino vincularlo con lo acontecido en dicha reunión de la mesa de contratación, de modo que el actor, único técnico de la mesa, emite su opinión valorando como mas adecuada la oferta mas barata mientras que el resto de los componentes defienden otra mas cara (folios 672 y siguientes), se suspende la sesión y se le despide y siendo ello así es clara la existencia de un panorama indiciario al haber acreditado el trabajador que el ejercicio de su derecho concurre temporalmente con el momento en que la empresa decide extinguir su contrato.

Concretado este panorama indiciario y de conformidad con la doctrina constitucional reseñada corresponde al empresario para enervar el indicio, acreditar que concurre una justificación real, seria y objetiva del despido acordado; pues bien la parte demandada trata de cuestionar la aptitud profesional del actor imputándole "la inobservancia permanente de los objetivos generales de la empresa, con una especial deslealtad a las ordenes cursadas por el Director General que ha afectado a la gestión y funcionamiento del departamento que usted dirige" sin concretar en que consiste dicha inobservancia general y de otro lado se hace referencia en la carta de despido a dos proyectos pero también sin especificar las graves deficiencias que se le achacan por lo que se trata en definitiva de una conducta genérica, en la que no se vierten imputaciones concretas, limitándose a efectuar una serie de valoraciones sobre la conducta del trabajador, que en ningún modo pueden ser tomadas como base para la adopción de la máxima sanción prevista en nuestro ordenamiento, el despido, por no ser la conducta del actor descrita determinante de un incumplimiento contractual que pueda ser objeto de sanción, con lo que en este caso los indicios aportados por el demandante despliegan toda su operatividad con lo que el despido debe ser declarado nulo.

Procede añadir aquí con la sentencia de instancia que el trabajador debe ser protegido por sus juicios técnicos en el desarrollo de su trabajo y la Sala entiende en contra de lo

sostenido allí que ello forma parte del derecho a la libertad de expresión y resulta de aplicación a casos como el que nos ocupa dada la función de la mesa de contratación a la que pertenecía el actor que está sometida al control de la jurisdicción contencioso administrativa conforme establece el artículo 132 de la Ley de Aguas invocado en el recurso de modo que estamos ante una empresa pública en la que existe un interés general protegible más allá de los privativos de la empresa de que se trate.

**SEXTO.**-En cuanto a la legitimación del codemandado Sr.Gutiérrez como empresario, decir que a los efectos del Estatuto de los Trabajadores (artículo 1-2), serán empresarios «todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes, que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior», y no se ha acreditado que el codemandado recibiera la prestación de servicios del actor. Los artículos 1 y 2, a) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral disponen que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho en conflictos tanto individuales como colectivos entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo de modo que la acción de despido que aquí se ejercita se desenvuelve como indica la sentencia, entre empleado y empleador y le es ajena al directivo de la empresa que acordó el cese del trabajador, en consecuencia la juez de instancia acierta al apreciar la falta de legitimación pasiva del citado codemandado lo que acarrea su absolución.

**SEPTIMO.**-En cuanto a la indemnización solicitada por el demandante cabe decir de un lado que en la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2001, se señala que "El artículo 53.2 de la Constitución Española dispone que "cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo 2º ante los Tribunales ordinarios, por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional". Para dar cumplimiento al mandato constitucional, en el ámbito laboral, se incluyó en los Textos de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 y en el vigente de 7 de abril de 1995 el proceso de tutela de los derechos de libertad sindical, Capítulo XI, del Título 11 del Libro 11, modalidad procesal aplicable a las demandas de tutela de los demás derechos fundamentales (artículo 181). Este proceso satisface las exigencias constitucionales de preferencia y sumariedad, entendido este término en su significación vulgar de proceso sustancialmente rápido y abreviado. Pero en los supuestos de despido, el artículo 182 remite, "inexcusablemente, a la modalidad procesal correspondiente". Y siendo así que los derechos fundamentales y libertades a que nos estamos refiriendo no pueden quedar sin un procedimiento "preferente y sumario" para su tutela, ha de concluirse que el proceso por despido es el idóneo para decidir sobre estos extremos, debiendo entenderse desplazado el mandato del artículo 27.2 de la Ley Procesal por el del artículo 172. Entenderlo de otro modo obligaría al trabajador afectado a

emprender un proceso distinto, que -no siendo el de despido- habría de ser el ordinario, que no reúne los requisitos constitucionalmente exigidos. Esa interpretación, por otra parte, violentaría el mandato legal que remite, en estos casos, al proceso de despido. Tampoco es admisible afirmar que la única consecuencia legal del despido discriminatorio haya de ser la readmisión y abono de salarios de tramitación, pues pueden existir daños morales o incluso materiales, cuya reparación ha de ser compatible con la obligación legal de readmisión y abono de salarios de trámite".

De otra parte el Tribunal Supremo en unificación de doctrina considera que, declarada la violación del derecho fundamental, se presume la existencia del daño moral y nace el derecho a la indemnización del mismo, cuya cuantía debe cifrarse ponderando las circunstancias concurrentes en el caso, naturaleza de la lesión y período de tiempo que duró el comportamiento (Sentencias Tribunal Supremo 9-6-1993 y 8-5-1995). Según las Sentencias del Tribunal Supremo 22-7-1996 puntualizando las anteriores de 9-6-1993, y 8-5-1995, no basta con que queda acreditada la vulneración de la libertad sindical, o la vulneración de un derecho fundamental, para que el juzgador tenga que condenar automáticamente a la persona o entidad conculcadora al pago de una indemnización, pues es obligado que el demandante alegue, en su demanda, las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, que justifique que la misma corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate y las pertinentes razones que avalen y respalden dicha decisión.

En este orden de cosas el recurso solicita una indemnización de 128.454,24 euros por conculcación de sus derechos constitucionales alegando al efecto que ha de tomarse en consideración la naturaleza de la lesión, el periodo de tiempo que duró el comportamiento y las consecuencias de este con el tratamiento psiquiátrico al que estuvo sometido, así como su desprestigio profesional y añade que esta cifra corresponde a 24 mensualidades y que el actor es un profesional muy cualificado, una autoridad en hidráulica a nivel nacional y no existen empresas alternativas en el mercado laboral en el que se requieran sus servicios con una agravación de las posibilidades de encontrar trabajo o dedicación y una manifiesta dificultad de reintegrarse al mercado laboral en condiciones similares.

Al respecto cabe decir en primer lugar que si bien es cierto que tal como sostiene el recurso, los documentos que hacen referencia a tales circunstancias no han sido impugnados de contrario, también lo es que no hay constancia de los datos en cuestión en el relato fáctico de la sentencia ni en el recurso se ha solicitado su inclusión de ahí que no puedan ser tomadas en consideración a los efectos que nos ocupan por lo que solo cabe pronunciarse sobre el daño moral del despido ya que su existencia es obvia, por lo que merece la debida compensación, y a tal efecto se evalúan prudencialmente los daños originados al actor en la cantidad de tres mil euros.

Por cuanto antecede,

**FALLAMOS**

Se estima el recurso de suplicación formulado por FRANCISCO REDONDO FERNANDEZ contra la sentencia dictada en los presentes autos por el Juzgado de lo Social nº 3 de Oviedo, que se revoca en el sentido de declarar la nulidad del despido de que fue objeto el actor condenando a la empresa demandada AGUAS DE LA CUENCA DEL NORTE S.A. a que readmita inmediatamente a FRANCISCO REDONDO FERNANDEZ en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido con abono de los salarios dejados de percibir desde el despido hasta la notificación de esta sentencia o hasta que hubiera encontrado empleo si se acredita tal colocación. Así mismo debemos declarar y declaramos que dicha empresa ha vulnerado el derecho de libertad de expresión del actor y en consecuencia debe indemnizar al demandante en concepto de daños y perjuicios en la cantidad de tres mil euros. Se desestima la demanda contra D. RAFAEL GUTIERREZ SUAREZ al que se absuelve de las pretensiones contenidas en la demanda.

Adviértase a las partes que contra esta sentencia, cabe recurso de casación para unificación de doctrina, debiendo acreditar el depósito del importe de la condena en la cuenta número 3366: TRIB.SUP.JUST.SALA SOCIAL en el Banco Español de Crédito, oficina 7008 de la calle Marqués de Santa Cruz, 4 de Oviedo, con la clave 66, haciendo constar el número de rollo, al preparar el recurso; y el especial de 300,51 Euros, en la cuenta número 2410, clave 66, que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo tiene abierta en el mismo Banco de Madrid, al personarse en ella, si fuere la empresa condenada la que lo hiciere, notifíquese a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia y librese, para su unión al rollo de su razón, certificación de esta resolución, incorporándose su original al correspondiente Libro de Sentencias. Notifíquese a las partes y una vez firme devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la presente.

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





26 MAYO 2008

T.S.J. GALICIA CON/AD SEC.1  
A CORUNA

SENTENCIA: 00350/2008

PONENTE: D. PEDRO J. FERNANDEZ DOTU

RECURSO NUMERO: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 703/2005

RECURRENTE: COLEGIO DE INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y  
PUERTOS

ADMINISTRACION DEMANDADA: CONSELLO DA XUNTA DE GALICIA

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos./as. Sres./as. D./D<sup>a</sup>

FERNANDO SEOANE PESQUEIRA.- Pta.

MARIA DOLORES GALINDO GIL

PEDRO J. FERNANDEZ DOTU

A CORUÑA, veintiuno de Mayo de dos mil ocho.

En el recurso contencioso-administrativo que, con el número 703/2005, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por el COLEGIO DE INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS, representado por el procurador D. JAVIER BEJERANO FERNANDEZ, contra RESOLUCIÓN 16/06/2005 CONSELLO XUNTA DE GALICIA SOBRE APROBACIÓN RELACIÓN PUESTOS DE TRABAJO DE CONSELLERÍA POLÍTICA TERRITORIAL, OBRAS PÚBLICAS Y VIVIENDA. Es parte la Administración demandada el CONSELLO DA XUNTA DE GALICIA, representado por el LETRADO DE LA XUNTA DE GALICIA.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. PEDRO J. FERNANDEZ DOTU.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito que, en el que en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia por la que se estime el recurso interpuesto y se declare la nulidad de la resolución de 17 de junio de 2005, por la que se ordena la publicación del acuerdo del Consello de la Xunta de Galicia de 16 de junio de 2005, por el que se aprueba la nueva "Relación de Puestos de Trabajo" de la Consellería de Política





Territorial, Obras Públicas y Vivienda en lo que se refiere y afecta a los puestos de trabajo relacionados.

**SEGUNDO.-** Conferido traslado a la parte demandada, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en la contestación de la demanda.

**TERCERO.-** No habiéndose recibido el asunto a prueba y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

**CUARTO.-** En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo indeterminada, inferior a 150.000 euros.

### FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** Mediante escrito de 16 de septiembre de 2005, la representación letrada del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos interpone recurso contencioso-administrativo, formalizado con la correspondiente demanda en fecha 30 de marzo de 2006, contra la resolución del Consejero de la Presidencia, Relaciones Institucionales y Administración Pública de la Xunta de Galicia, de 17 de junio de 2005, por la que se ordena la publicación del Acuerdo del Consejo de la Xunta de Galicia de 16 de junio de 2005, por el que se aprueba la nueva relación de puestos de trabajo de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas y Vivienda.

Tras enumerar una serie de puestos de trabajo, de la referida RPT, tanto en la Dirección General de Urbanismo, como en la Subdirección General de Urbanismo, en el Jurado de expropiación de Galicia, Dirección General de Transportes, Subdirección General de Transportes, Subdirección General de Inspección de Transportes y órganos periféricos, hasta un total de 44 puestos, salvo error u omisión y apreciar que los mismos se reservan en unos casos a Arquitectos Superiores, en otros a dichos titulados o a Ingenieros de Montes o Ingenieros Agrónomos, y finalmente, en otros a Licenciados en Derecho, Licenciados en Ciencias Económicas o Empresariales, pero no a Ingenieros de Caminos, argumenta que dicha asignación vulnera, entre otros, el art. 84 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística, art. 232 de la Ley 9/2002 de 30 de diciembre de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia en la redacción dada a la misma por la Ley 15/2004, de 29 de diciembre, D. de 6 de mayo de 1965, O. de 29 de mayo de 1965 y otra serie de normas y disposiciones concordantes que cita, en el sentido de acreditar se está excluyendo de la asignación de determinadas plazas a los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, a pesar de estar perfectamente capacitados para desempeñar los mismos conforme a la normativa que alega y pretende que ampare su pretensión. Además de interesar la anulación de la resolución impugnada, interesa mediante "otrosí" que se suspenda la ejecutoriedad de la misma y no se realice convocatoria alguna al objeto de cubrir estas plazas, toda vez, los graves perjuicios que podrían irrogarse al no permitirse a los Ingenieros de Caminos la concurrencia a los procesos selectivos que pudieran convocarse para cubrir las mismas.





específica obtenida, sino del conjunto de los estudios que hubiere seguido".

**SEXTO.**- En tal sentido y ante todo, debe dejarse sentado desde este primer momento, que a la vista de lo que se desprende del expediente administrativo, se evidencia la absoluta ausencia de motivos para poner en cuestión las exigencias de la titulación concreta que se establecen para los puestos de trabajo que se relacionan en la Dirección General de Transporte y en las Subdirecciones de Ordenación de Transportes e Inspección de Transportes dependientes de aquélla, en cuanto se exige para el desempeño de los cometidos propios de los mismos, bien estar en posesión del título de Licenciado en Derecho, bien indistintamente dicho título o el estar en posesión del de Ciencias Económicas o Empresariales, pues si nos atenemos al contenido del punto 3.1.3, "el trabajo encomendado en el ámbito de la Subdirección General de Ordenación de la Subdirección General de Ordenación del Transporte es de índole técnicamente jurídica, como lo es el estudio y propuesta de resolución de los recursos de los que conoce dicha Subdirección General, y que ha de resolver bien el Director General de Transporte, bien el Consejero de Obras Públicas; además presta una importante colaboración en materia de elaboración normativa, tarea que... requiere de un conocimiento profundo de normas y principios jurídicos". Y otro tanto cabe decir respecto de la Subdirección General de Inspección de Transportes.

Pero es que además de la totalidad de los puestos de trabajo que impugna en ambas Subdirecciones, tan sólo están reservadas a titulados superiores con titulación específica las que respondan a los códigos OT.C05.00.001.15770.001 Subdirector General de Transportes OT. C05.00.001.15770.040, Servicio de Concesiones, OT. C05.00.001.15770.070, Servicio de Autorización, Información y Junta Arbitral y la OT. C05.00.001.15770.080, Servicio de Transporte Ferroviario, esta última reservada precisamente a Ingenieros de Caminos y de Obras Públicas, en la Subdirección de Transportes, y las OT. C05.00.002.15770.01, Subdirector General de Inspección de Transportes y OT. C05.00.002.15770.018 Servicio de Informes y Recursos, en la segunda de dichas Subdirecciones, puestos y plazas las cuales tiene precisamente asignados los cometidos jurídicos que se dicen, estando las demás asignadas bien indistintamente a los Grupos AB, ABC, ó BCD y no exigiéndose para ninguno de ellos titulación específica, por lo que respecto de las mismas no cabe margen alguno para dar cabida a los motivos de impugnación esgrimidos.

Otro tanto cabe decir respecto de la plaza OT. C05.00.000.15770.005 puesto Base Grupo A de la Dirección General de Transportes que, tal y como se informa, teniendo en cuenta que entre las tareas a desempeñar destacan las relativas a elaboración, compilación y codificación de la normativa existente en materia de transporte, es lógico se considere necesaria cuando no imprescindible, la exigencia de estar en posesión de la Licenciatura en Derecho.

**SEPTIMO.**- En relación con los puestos con número de código OT.003.00.000.15770.003, 004, 005 y 006, Arquitecto Superior y Funciones Facultativas de la Dirección General de Urbanismo, así como en relación con los que responden a los números de código OT.C03.00.001.15770.10 y



ADMINISTRACIÓN  
JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
EXUSITIVA

OT.C03.00.001.15770.25 en la Subdirección General de Urbanismo, en el informe al respecto obrante en el expediente no se aportan otros extremos justificativos que los referidos a la creación de un Servicio de Informes Urbanísticos, dependientes de la Subdirección General de Urbanismo, con funciones relativas a la elaboración de informes técnicos en materia de urbanismo o sobre expedientes de planeamiento urbanístico municipal, elaboración de normas técnicas sobre planeamiento u obras de urbanización, y seguimiento de las obras de equipamiento u obras de urbanización desarrolladas por la D. G. de Urbanismo o por la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Vivienda, y la alegación de que tales puestos, en cuanto a su reserva, se justifican por las necesarias reuniones con los ayuntamientos en el desarrollo de los trabajos urbanísticos y el necesario seguimiento de las obras que ha de llevar a cabo la Subdirección General.

Tal intento de justificación resulta a todas luces insuficiente si tenemos en cuenta, de una parte, que las funciones que se indican respecto de los puestos de la Subdirección General de Urbanismo, son perfectamente asumibles por los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos que cuentan entre las especialidades propias de la carrera, la de Urbanismo, lo que es asimismo trasladable, aunque no se especifiquen claramente sus funciones, como sería deseable, a las 4 de la propia D. Gral. de Urbanismo, pues las mismas cabe deducirlas no sólo del propio tenor del informe, sino del contenido del propio art. 6 del D. 134/2002, de 4 de abril, modificado por D. 162/2005, de 16 de junio, por el que se establece la estructura de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas y Vivienda de la Xunta de Galicia, y en concreto de la D. Gral. de Urbanismo y en el que constantemente se mencionan las funciones relativas a ordenación del territorio y urbanismo, materias para las que los Ingenieros de Caminos están capacitados y reúnen similar idoneidad que los Arquitectos Superiores.

Consecuentemente, partiendo de la base de que la reserva de un puesto para quienes posean una concreta titulación, sólo es admisible cuando su necesidad se deduzca objetivamente de la índole de las funciones a desempeñar o de la aplicación de la normativa o reglamentación a tener en cuenta y que en el caso concreto que se analiza, tal pretendida necesidad está contradicha no sólo por la normativa enunciada y aquellas otras que traídas a colación por la parte recurrente vienen referidas al contenido de los estudios y especialidades de la titulación de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, sino también, y entre otras posibles, por el mismo art. 84 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia, en la redacción y con las modificaciones introducidas en la misma por la Ley 15/2004, de 29 de diciembre, que en su punto 2 literalmente establece que "la redacción del Proyecto del Plan General -de urbanismo se entiende por referencia al punto 1.- habrá de realizarse por un equipo multidisciplinar formado por un mínimo de tres especialistas con titulación universitaria de segundo o tercer ciclo, de los que, al menos uno de ellos, tendrá que ser Arquitecto o Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos", extremo del que se deduce que en materia de urbanismo es equiparable la idoneidad de Arquitectos Superiores e Ingenieros Superiores de la rama que se dice, se evidencia y se sigue de todo ello, que la



exclusividad establecida a favor de los Arquitectos Superiores en los citados puestos de trabajo de la RPT aprobada, no cuentan con el respaldo necesario y suficiente para oponerse con éxito a la impugnación articulada por la parte demandante.

**OCTAVO.-** No cabe, por el contrario, estimar, al carecer de sentido, la impugnación formulada en los puestos de trabajo con los códigos numéricos OT.C99.10.000.15001.100, OT.C99.10.000.32001.075 y OT.C99.10.000.36001.085 en los Servicios Periféricos de Urbanismo e Inspección Territorial de las Delegaciones Provinciales de A Coruña, Ourense y Pontevedra, toda vez que las mismas están indistintamente adscritas a Arquitectos Superiores, Ingenieros Superiores (2019), amén de a Licenciados en Derecho, y dentro de los Ingenieros Superiores, evidentemente están incluidos los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, lo que priva de objeto a dicha reclamación.

**NOVENO.-** Resta finalmente, analizar lo relativo a los puestos de trabajo que se relacionan bajo los códigos numéricos OT.C06.00.000.15770.045, OT.C06.00.000.15770.046 y OT.C06.00.000.15770.047, de Vocales Permanentes en el Jurado de Expropiación de Galicia, adscritos en exclusividad, la primera, a la titulación de Arquitecto Superior, la segunda, indistintamente a dicha titulación y a la de Ingenieros de Montes o Agrónomos, y la tercera a estas dos últimas.

Al efecto, el informe, en razonamiento que hace suyo la defensa de la Administración demandada, alude exclusivamente al tenor de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre de Ordenación Urbanística del Medio Rural de Galicia, modificada por la Ley 15/2004, de 29 de diciembre antes citadas, cuyo art. 232 crea el Jurado de Expropiación de Galicia fijando en el punto 3 de dicho artículo su composición, añadiéndose acto seguido por la defensa letrada de la Xunta de Galicia, expresa referencia al D. 223/2005, de 27 de junio, que precisamente concreta la composición y reserva en exclusiva que en previsión de dicho Decreto -art. 4- recoge el RPT impugnado.

Pues bien, dicha ley, en su art. 232, al referirse a la composición del Jurado de Expropiación de la Junta de Galicia habla exclusivamente de 3 vocales pertenecientes a los Cuerpos Facultativos, y si bien es cierto que el art. 4 del D. 223/2005, de 27 de junio, por el que se desarrolla lo relativo al referido jurado concreta respecto a dichos vocales que los mismos serán un Arquitecto Superior, un Ingeniero Agrónomo y un Ingeniero de Montes, ello no sólo supone un excederse de las previsiones legales que nada concretan al respecto, sino que entran en contradicción con cuanto apuntaba esta Sala en el Fundamento Jurídico Séptimo que precede y en particular, con el art. 84.2 de la citada Ley 9/2002, entre otros, y no sólo eso, sino en abierta contradicción con el propio tenor del mismo art. 4 del Decreto que al referirse a los vocales a designar por los colegios profesionales alude a la posibilidad de que la designación recaiga en distintas titulaciones según la naturaleza de los bienes a expropiar y así, entre otros, alude a los Ingenieros de Caminos cuando se trate de la expropiación de propiedades hidráulicas, por ejemplo.

De ello deriva que la reserva en exclusividad que recoge la RPT del asunto en cuanto a los puestos de vocales



ADMINISTRACIÓN  
JUSTITIA



ADMINISTRACIÓN  
JUSTITIA

del Jurado de Expropiación que han quedado referenciados, aún cuando pudiera intentar fundamentarse en la consideración de que si se parte del hecho de que la misión esencial del Jurado de Expropiación es la valoración y determinación del justiprecio de los bienes a expropiar, y que siendo éstos normalmente de naturaleza urbana, rural o de monte y bosque, en tal sentido cabría la atribución en exclusiva a tales especialidades, tal argumento no se compadece con la realidad, pues otros muchos y de distinta naturaleza pueden ser los bienes a expropiar y consecuentemente a valorar, y en todo caso y a los efectos que interesa, ya ha quedado suficientemente argumentado que tanto en general en materia de urbanismo y planeamiento territorial como en los aspectos que hacen referencia a valoración de fincas o derechos sobre las mismas en tal materia, no cabe presumir en otros profesionales de Cuerpos Superiores Facultativos, mayor idoneidad al respecto que en aquéllos que están en posesión de la titulación de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, lo que lleva a la Sala a estimar también la pretensión deducida en este apartado.

**DECIMO.-** No se está en el caso de hacer expresa imposición de costas.

Por todo ello, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS:** que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra la Resolución del Consejero de la Presidencia, Administraciones Públicas, de 17 de junio de 2005, por la que se ordena la publicación del acuerdo del Consejo de la Junta de Galicia, de 16 de junio de 2005, por el que se aprueba la nueva relación de puestos de trabajo de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas y Vivienda, en el sentido de declarar como declaramos, que los puestos de trabajo catalogados con los números de código OT.C03.00.000.15770.003, OT.C03.00.000.15770.004; OT.C03.00.000.15770.005, OT.C03.00.000.15770.006, OT.C03.00.000.15770.007, OT.C03.00.001.15770.010, OT.C03.00.001.15770.025, OT.C06.00.000.15770.045, OT.C06.00.000.15770.046 Y OT.C06.00.000.15770.047, han de quedar abiertos a Ingenieros Superiores de Caminos, Canales y Puertos, debiéndose modificar en tal sentido, la referida RPT y que debemos desestimar y desestimamos el citado recurso en todo lo demás; sin expresa imposición de costas.

Notifíquese a las partes y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.