

Aceptado para publicar en revista CEF.

Citar Todolí Signes, A., (2020), “La garantía de indemnidad ante denuncias en la ITSS e internas en la empresa: Análisis de un quiero y (a veces) no puedo en la doctrina judicial”, Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF Núm. 449 Pág. 89-114

La garantía de indemnidad ante denuncias en la ITSS e internas en la empresa: Análisis de un quiero y (a veces) no puedo en la doctrina judicial.

The guarantee of indemnity facing complaints at the Labour Inspection or internally in the company: Analysis of the judicial doctrine

Adrián Todolí Signes

Profesor Ay. Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Valencia

www.adriantodoli.com

Abstract

La garantía de indemnidad, vinculada al derecho fundamental de acceso a los Tribunales, ha sufrido una clara evolución hacia su ampliación en las últimas décadas. A pesar de ello, siguen existiendo límites e incógnitas respecto a qué reclamaciones del trabajador –y en qué forma– permiten la activación de la garantía de indemnidad. En el presente trabajo se analiza la doctrina judicial de los últimos años para sintetizar la doctrina asentada. Concretamente, este artículo analiza i) qué acciones del trabajador activan la garantía de indemnidad; ii) qué indicios son suficientes para la activación de la inversión de la carga de la prueba; iii) las consecuencias de la inversión de la misma y qué actuaciones del empresario eximen de la aplicación de la garantía de indemnidad, en particular, en los casos de los llamados despidos “pluricausal”. El trabajo concluye que, a pesar de que el Tribunal Constitucional todavía no se ha pronunciado expresamente sobre la posibilidad de que una reclamación interna en la empresa sin manifestación expresa de recurrir a los Tribunales activa la garantía de indemnidad, gran parte de la doctrina judicial sí aplica esta protección cuando el trabajador reclama internamente. De entre las diferentes posibilidades interpretativas, esta última se considera la más adecuada con objeto de garantizar la efectividad del Derecho del Trabajo. Esta conclusión es sustentada, entre otros argumentos, conforme a la nueva normativa europea sobre los *whistleblowers*.

Abstract:

The so-called “indemnity guarantee”, linked to the fundamental right of access to the Courts, has undergone a clear evolution towards its extension in recent decades. Despite this,

there are still limits and unknowns regarding which claims of the employee - and in what form - allow the activation of the indemnity guarantee. This paper analyzes the judicial doctrine of recent years to synthesize the established doctrine. Specifically, this article analyzes i) what actions of the worker activate the indemnity guarantee; ii) what indications are sufficient to trigger the reversal of the burden of proof; iii) the consequences of the reversal if the burden of proof and which actions of the employer exempt from the application of the indemnity guarantee, particularly in the cases of the so-called "pluricausal" dismissals. The work concludes that the Constitutional Court has not yet expressly ruled on the possibility of an internal claim in the company without an expression of resorting to the Courts activates the indemnity guarantee. Despite this fact, the Judicial doctrine does apply this protection when the worker claims internally. Among the different possibilities, the latter is considered the most adequate in order to guarantee the effectiveness of Labor Law. This conclusion is supported, among other arguments, according to the new European regulation on whistleblowers.

Palabras clave: garantía de indemnidad, tutela judicial efectiva, denuncia ante la Inspección de trabajo, represalias por reclamación interna, reclamación interna, despido nulo, inversión de la carga de la prueba, derechos fundamentales, *whistleblowers*, protección de los denunciantes, efectividad del Derecho del Trabajo.

Keywords: indemnity guarantee, effective judicial protection, complaint to the Labor Inspectorate, retaliation for internal claim, internal claim, null dismissal, reversal of the burden of proof, fundamental rights, *whistleblowers*, protection of whistleblowers, effectiveness of Labor Law.

Sumario

1. Luces y sombras en la garantía de indemnidad.....	3
2. Acciones del trabajador que activan la garantía de indemnidad.	8
2.1 Denuncias ante la ITSS y organismos administrativos.	8
2.2 Reclamaciones internas en la empresa	9
3. Indicios suficientes para la inversión de la carga de la prueba en materia de garantía de indemnidad.....	15
4. Consecuencias de la inversión de la carga de la prueba y qué actuaciones del empresario eximen de la aplicación de la garantía de indemnidad.....	18
5. Conclusiones	21

1. Luces y sombras en la garantía de indemnidad

La garantía de indemnidad, en un sentido amplio, abarca la prohibición de producir cualquier daño o perjuicio como represalia al ejercicio de un derecho. No obstante, esta concepción fuerte de la tutela de los derechos no es amparada de forma expresa por el ordenamiento laboral.

El máximo intérprete de la Constitución circunscribe la protección a dos ámbitos. De un lado, la garantía de indemnidad amplia o genérica, referida a la prohibición empresarial de represalia frente al ejercicio de cualquiera de los derechos fundamentales. De otro lado, la garantía de indemnidad en sentido estricto, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de libertad de acceso a los Tribunales. Esta construcción jurisprudencial protege al trabajador de las represalias sufridas, no por el ejercicio de un derecho, sino cuando la acción perjudicial del empresario se realiza frente al acceso –o tentativa de acceso- del trabajador a la Justicia para que le reconozca ese derecho (SSTC 7/1993, 14/1993, ambas de 18 de enero, y 54/1995 de 24 de febrero. En la doctrina Lousada y Cabeza (2006).

De esta forma, mientras la protección del trabajador frente a represalias por el ejercicio de un derecho fundamental es clara, cuando se sufre una represalia por el ejercicio del resto de

derechos, la respuesta del ordenamiento jurídico no es tan nítida ni contundente¹. No obstante, la limitación de la garantía de indemnidad, trazada por el Tribunal Constitucional, a la reclamación de esos derechos vía judicial ha ido ampliándose con el tiempo (Mella, 2015).

Así, ya desde un inicio, la STC de 14/1993, de 18 de enero, reconoce que los actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de la acción judicial entran dentro de la cobertura de la garantía de indemnidad, dado que, en caso contrario, “quien pretenda impedir o dificultar el ejercicio de una reclamación vía judicial (...) le bastaría con actuar en el momento previo. De esta forma, no solo la represalia frente a la presentación de una demanda, sino frente a cualquier acto previo obligatorio –conciliación previa o reclamación administrativa- quedaría encuadrado dentro de la garantía de indemnidad citada”.

Posteriormente, también quien testifica en un juicio ha quedado cubierto por la misma. Concretamente, la STC de 197/1998, de 13 de octubre establece que quien cumple con un deber –como es el de testigo- en protección de otro Derecho Fundamental – art. 24 CE- no puede sufrir represalias por ello (sobre el contenido y desarrollo jurisprudencial del art. 24 CE ver Rodríguez-Piñero Royo, (2015). No obstante, precisamente por el limitado alcance otorgado a la garantía de indemnidad derivada del art. 24, el Tribunal Constitucional consideró que la protección del testigo no proviene de la tutela judicial efectiva, sino del Derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) en la vertiente del derecho a comunicar información veraz.

También aclara el Tribunal Constitucional que la garantía de indemnidad incluye la protección frente a represalias por demandas interpuestas ante el Contencioso Administrativo (STC 87/2004, de 10 de mayo).

Particularmente interesante es la ampliación realizada por la STC de 55/2004, de 19 de abril, que extiende la garantía de indemnidad a las represalias sufridas frente a reclamaciones extrajudiciales voluntarias. En este caso, el despido estuvo vinculado a una carta emitida por el abogado del trabajador, que requería una solución amistosa previa al recurso a los Tribunales. El máximo intérprete considera en este caso que, dado los efectos beneficiosos que tienen las soluciones extrajudiciales de conflictos, éstas no deben quedar fuera del ámbito de protección de

¹ En algunos casos, la ley establece expresamente la garantía de indemnidad de algunos derechos como es en caso de riesgo grave e inminente de la salud –art. 21.4 LPRL o el principio de voluntariedad en el trabajo a tiempo parcial art. 12.4 e) ET, así como, los derechos de conciliación en los art. 53.4 y 55.5 ET, la protección en las funciones de los representantes de los trabajadores en el art. 68. C) ET. Especialmente contundente se pronuncia el art. 17 ET al establecer que “Serán igualmente nulas las órdenes de discriminar y las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación”. No obstante, todas estas manifestaciones, quizá con excepción a la protección del art. 12.4 e) cuya prohibición proviene de una Directiva Europea, parecen reconducibles a la protección de los Derechos fundamentales brindada directamente por la Constitución.

la garantía de indemnidad so pena de reducir su uso. Esta interpretación extensiva, aunque necesaria y coherente, ha provocado no poca inseguridad jurídica.

La diferenciación entre una reclamación interna (en principio, no protegida) y una reclamación extrajudicial (protegida) no es sencilla. En primer lugar, cabe preguntarse si la distinción tiene un alcance objetivo o subjetivo. Esto es, la diferencia entre una reclamación interna que no acabará en los Tribunales y una solución extrajudicial previa al acceso a éstos, debe hallarse en el objetivo final del trabajador (objetiva) o en la percepción del empresario que, subjetivamente, crea que el trabajador puede acabar llevando el asunto a los tribunales y como respuesta a esa toma de conciencia del “peligro” realice la represalia (subjetiva). Esta cuestión no es baladí, dado que, en el primer caso, los comentarios a compañeros sobre la intención de acceder a los Tribunales, aunque no llegaran a oídos del empresario, serían relevantes para considerar la vulneración de la garantía, mientras que, en el segundo caso, solamente, se podrá evaluar aquellas manifestaciones de que hubiera tenido conocimiento el empresario. Por otro lado, la propia diferenciación *material*, a efectos de prueba, entre simples manifestaciones o desavenencias entre empresario y trabajador sobre las condiciones laborales o el contrato de trabajo que no implican intención de reclamación judicial y, las segundas, las protegidas, aquellas reclamaciones realizadas por el trabajador con objeto de evitar la judicialización del asunto –si existe tal diferenciación-, tampoco será sencilla. En definitiva, existen multitud de dudas respecto a qué denuncias internas ante el empresario quedan protegidas y cuáles no.

Por otro lado, la existencia de una vertiente colectiva en el ejercicio y reclamación de derechos, cuyas posibles represalias son individuales, ha planteado también conflictos respecto de la garantía de indemnidad. En este sentido, las SSTC de 16/2006 de 19 de enero, y la 44/2006, de 13 de febrero, otorgan el amparo a trabajadores despedidos como represalia a una demanda presentada, no por ellos mismos ni por sus abogados, sino por una demanda de conflicto colectivo interpuesta por un sindicato autonómico más representativo (en el mismo sentido, STSJ de Galicia de 20 de abril de 2015 (rec. 147/2015).

Asimismo, la STC 120/2006, de 24 de abril, abre la puerta a considerar nulas, por el art. 24 CE, las represalias frente a una denuncia ante la Inspección. En este sentido, el Tribunal considera que la denuncia ante la Inspección no puede considerarse desconectada del objetivo de preparar, evitar o fortalecer un proceso judicial (Casas Baamonde, 2006, pp. 713 y 714). Esto es, se entiende que la denuncia ante la Inspección de trabajo, en sí misma, no es un acto subsumible en la garantía de indemnidad, pero sí lo es como acto que tiene por objetivo la puesta en marcha de un proceso o su evitación. Ambas cuestiones, claramente ampliatorias de la garantía de indemnidad, también han ocasionado una multitud de supuestos litigiosos. De un lado, habrá que plantearse si la denuncia ante la Inspección es interpuesta por otro distinto al represaliado –

compañero o representante de los trabajadores- o si la colaboración con la Inspección –en defensa de intereses propios o ajenos- está incluida. Esto es, si cabe la extensión de la prohibición de represaliar a los testigos en juicio a aquéllos que colaboran o prestan declaración ante la ITSS.

Adicionalmente, cabe preguntarse si, en la reclamación interna, el anuncio de denuncia ante la ITSS, sin referencia alguna a una demanda judicial, está protegida por la garantía de indemnidad. También quedaría abierta la posibilidad de proteger a los trabajadores contra represalias ante denuncias interpuestas frente a otros órganos administrativos (policía) o ante represalias sufridas consecuencia de la colaboración con los mismos.

Hasta ahora se ha contemplado qué acciones del trabajador pueden activar la garantía de indemnidad en caso de que éstas sean la causa de la represalia. Sin embargo, otra cuestión ha sido objeto de múltiples sentencias del Tribunal Constitucional (y que difícilmente pueden deslindarse de un análisis como el que se pretende en este trabajo): la prueba de indicios. En efecto, dada la dificultad de conocer la verdadera motivación del empresario y su conexión con las acciones del trabajador con objeto de analizar si dichas acciones resultan lesivas del Derecho Fundamental, el Tribunal Constitucional ha desarrollado el mecanismo de la prueba indiciaria (STC 87/2004, de 10 de mayo). Esta construcción, hoy recogida en los art. 96 y 181.2 de la LRJS, exige que el trabajador aporte indicios suficientes de conexión entre los actos del empresario y la vulneración del Derecho Fundamental presuntamente violado y, de haberse llevado el tribunal al convencimiento de que dicha vulneración pudo acontecer, sobre la empresa recaerá la obligación de probar que esto no fue así. En este sentido, en diversas sentencias, el Tribunal Constitucional² sostiene que el empresario deberá acreditar, bien que su decisión no está relacionada con la vulneración alegada, bien que su decisión era razonable, proporcionada y que tenía una justificación objetiva, bien que se hubiera producido en cualquier caso y al margen de todo propósito vulnerador de derechos fundamentales (Alegre, 2019, p. 4).

Particularmente interesante en este aspecto es la STC 183/2015 de 10 de septiembre, donde la empresa amortiza el puesto de trabajo de una trabajadora, al amparo del art. 52 c) ET, por motivos económicos (un comentario a la misma puede encontrarse en García-Perrote y Mercader (2016)). En este caso, el despido de dicha trabajadora se produce 8 días después de llegar a un acuerdo en sede judicial en el que la empresa reconocía haber reducido la jornada a esa trabajadora ilícitamente –tras la oportuna demanda interpuesta por la misma-. Ante esta situación, el Tribunal Constitucional reconoce que, en atención a la cercanía temporal entre la contienda judicial y el despido, siendo el factor temporal un dato relevante en muchas otras sentencias del mismo Tribunal (SSTC 125/2008, de 20 de octubre o 140/2014, de 11 de septiembre), existe un panorama indiciario suficiente para imponer a la empresa la carga de probar

² SSTC 114/2002, de 20 de mayo, 98/2003, de 2 de junio, 74/2008, de 23 de junio, 140, de 11 de septiembre.

la falta de vinculación entre el despido y la reclamación judicial realizada. Ahora bien, el Tribunal finalmente no reconoce la vulneración de la garantía de indemnidad por dos razones. De un lado, porque la empresa, antes de proceder al despido, ofreció a la trabajadora la posibilidad de adoptar una medida de flexibilidad interna (reducción de jornada) que la trabajadora rechazó, lo que para el Tribunal es prueba de la falta de intención vulneradora del Derecho Fundamental de la empresa. Por otro lado, el Tribunal excluye la infracción del derecho al existir, además, causa real, que cuenta con entidad suficiente para, por sí misma, explicar objetiva, razonable y proporcionalmente la decisión empresarial cuestionada.

Una vez más, múltiples dudas se plantean ante esta doctrina. Por ejemplo, respecto al criterio temporal entre la acción del trabajador y el acto supuestamente represivo del empresario, se desconocen los márgenes de tiempo, si puede recurrirse a otros factores, además del temporal, como indicios de conexión entre las facultades empresariales usadas y la vulneración del Derecho Fundamental. También respecto a las posibilidades de acreditación de la existencia de una causa distinta a la vulneración de derechos fundamentales convendría clarificar si es necesario que esa causa sea lícita y suficiente para justificar el despido o se considerará válida con tal de que exista y sea real. Por otro lado, sigue presente la duda sobre qué se considera suficiente para negar la relación entre la acción del empresario y la vulneración. En el presente caso, dado que el conflicto es principalmente probatorio, difícilmente se pueden establecer principios uniformes de actuación. No obstante, la doctrina judicial, en su aplicación, permite extraer algunas conclusiones.

De esta forma, en materia de garantía de indemnidad, y derivado de los límites de acceso al recurso de amparo y al de casación³, existen múltiples sombras sobre su aplicación. En el presente trabajo se pretende, a través del análisis de la doctrina judicial, resolver las cuestiones hasta ahora planteadas con objeto de conocer los perfiles actuales de la garantía de indemnidad derivada del art. 24 CE. El artículo se estructura de la siguiente forma. En el siguiente apartado se analizarán las acciones que el trabajador tiene a su disposición, que permiten activar la garantía de indemnidad. En el tercer epígrafe, se estudiarán los indicios que se consideran suficientes para

³ En múltiples ocasiones el Tribunal Supremo ha entendido que no corresponde el mismo al no existir identidad en los hechos, por ejemplo, recientemente la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2019 (rec. 1790/2017) rechaza la casación entre dos sentencias en las que en ambos supuestos tras la reclamación interna del trabajador –un caso de negativa de horas extra y en la otra solicitud de derecho a vacaciones- este es despedido, aplicando en un supuesto la garantía de indemnidad y en el otro no. La razón de la negativa a la casación se basa en que en el primer supuesto el tribunal entiende que la simple manifestación en el seno de la empresa a su negativa a realizar horas extra no es un acto previo al acceso a los tribunales mientras en el Tribunal Superior de justicia en el segundo caso sí entendió que la solicitud de vacaciones de forma interna a la empresa debe considerarse un acto previo y preparatorio de eventuales acciones judiciales. Así pues, como se ve en este ejemplo claramente dado que las decisiones de los Tribunales en un sentido u en otro vienen determinadas por valoraciones de la prueba y del convencimiento al que llega cada tribunal difícilmente suele producirse la casación. También STS de 19 de abril de 2013 (rec. 2255/2012).

la activación de la inversión de la carga de la prueba. El cuarto epígrafe se centrará en las consecuencias de la inversión de la misma y las actuaciones del empresario para eximirse de la aplicación de la garantía de indemnidad, en particular, en el caso del llamado despido “pluricausal”. El trabajo finaliza con unas conclusiones.

2. Acciones del trabajador que activan la garantía de indemnidad.

Como se ha analizado hasta ahora, no todas las acciones del trabajador encaminadas a reclamar un derecho van a generar el mismo grado de protección. El Tribunal Constitucional incluye la presentación de demandas, ante el orden social u otro orden jurisdiccional (STC 87/2004, de 10 de mayo), sean éstas individuales o colectivas (STC de 55/2004, de 19 de abril), la presentación de actos previos obligatorios –conciliación previa y reclamación administrativa previa- (STC de 14/1993, de 18 de enero), la declaración como testigo en juicio (STC de 197/1998, de 13 de octubre) y la denuncia ante la ITSS (STC 120/2006, de 24 de abril)⁴.

2.1 Denuncias ante la ITSS y organismos administrativos.

Respecto al resto de supuestos, el hecho de que no exista un criterio del Tribunal constitucional expreso no ha impedido, en muchos casos, reconocer la existencia de vulneración de la garantía de indemnidad. Así, de hecho, la doctrina judicial ha entendido suficiente para activar la garantía de indemnidad como protección frente a la represalia tomada por la empresa solamente el hecho de advertir a la empresa de que se acudirá a la Inspección de Trabajo si no se regularizan las deudas en materia de kilometraje en favor del trabajador (STSJ de Cataluña de 28 de abril de 2003 (rec. 580/2003). También cuando se reclama internamente el abono de los pluses de penosidad y toxicidad, establecidos en el convenio, advirtiendo de que, en caso de que no se abone en un breve plazo, no tendrán más alternativa que denunciar las irregularidades ante la Inspección de trabajo (STSJ de Asturias de 15 de septiembre de 2006 (rec. 4554/2005).

En el mismo sentido, la doctrina judicial entiende que es aplicable la garantía de indemnidad cuando no existe denuncia por parte del trabajador, pero sí de otros sujetos. Sería el caso en el que es el delegado sindical quien interpone denuncia ante la Inspección de trabajo y es despedido uno de los trabajadores afiliados al sindicato al que pertenece tal delegado (STSJ Cataluña de 5 de febrero de 2007 (rec. 8168/2006) y 11 de octubre de 2013 (rec. 2833/2013)).

Así, también se ha otorgado la protección derivada de la garantía de indemnidad frente a represalias en los supuestos en que la Inspección actúa de oficio –no existiendo denuncia-

⁴ También el Tribunal Supremo en STS de 23 de diciembre de 2010 (rec. ud. 4380/2009). Así como en la doctrina judicial en STSJ de Andalucía de 25 de julio de 2007 (rec. 20066/2007), de 10 de mayo de 2012 (rec. 1806/2011), Madrid, de 23 de mayo de 2006 (rec. 1226/2006), Islas Canarias de 27 de marzo de 2006 (rec. 1236/2005), de 27 de febrero de 2006 (rec. 1356/2005), de 10 de diciembre de 2015 (rec. 1018/2015), Aragón, de 11 de abril de 2006 (rec. 282/2006), Asturias de 20 de abril de 2012 (rec. 339/2012), Cataluña de 8 de abril de 2003 (rec. 513/2003), Islas Baleares de 21 de septiembre de 2005 (rec. 323/2005).

interesando el correcto encuadramiento en la Seguridad Social en el Régimen General de quien constaba como autónomo y cuyo contrato es rescindido derivado de esa actuación de oficio (STSJ de las Islas Canarias de 28 de abril de 2006 (rec. 1485/2005). Por tanto, como se puede apreciar, la doctrina judicial extiende la garantía de indemnidad más allá del derecho al acceso, siquiera en su estado previo o primigenio, a los juzgados por parte del trabajador, con objeto de proteger la validez y eficacia de las actuaciones de la Inspección y, sobre todo, proteger los derechos y la situación jurídica del trabajador aun cuando éste no los reclama.

Por último, señalar que la denuncia ante la policía de delitos también se ha considerado como factor habilitante de la garantía de indemnidad cuando la empresa ejerce su poder de dirección para represaliar tal conducta (STSJ de Andalucía de 22 de enero de 2014 (rec. 2268/2013). En este sentido, una vez más, se argumenta que dichas denuncias ante órganos administrativos activan la protección del art. 24 CE, dado que se incluyen entre los actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial.

Adicionalmente, y en un sentido similar, se ha considerado atentatorio contra la garantía de indemnidad la represalia contra el trabajador que colabora con la Inspección de trabajo en su actuación. Entiende la sentencia que dicha colaboración no puede considerarse desleal contra la empresa, sino como un obrar lógico y obligado ante las irregularidades de la misma (Sentencia Juzgado de lo Social nº1 de Granada de 17 de septiembre de 2002 (proc. 752/2002)). En efecto, parece sensato extender la protección otorgada por el Tribunal Constitucional a los testigos en sede judicial frente a las represalias de la empresa a aquéllos que colaboran con la Inspección de Trabajo aportando información y su testimonio, dado que, en ambos casos, la actuación del trabajador se debe estimar como algo socialmente necesario⁵. No obstante, aunque la sentencia del juzgado de lo social citada no lo señala, se debe recordar que, en tal caso, la protección no proviene del art. 24 CE, sino del Derecho Fundamental a la comunicación de información veraz⁶. Esto tiene inmediatas consecuencias para el trabajador, dado que, mientras que con la denuncia – ante sede judicial o administrativa- estará protegido con independencia del resultado de la misma, en el caso de la protección de los testigos o colaboradores solamente se protegerá cuando el trabajador comunique información veraz (Rodríguez-Piñero, (2003, p. 650), Álvarez, (2005, p. 47)). Lo que excluye la protección en caso de que el trabajador engañe conscientemente en la transmisión de información o lo hace sin la mínima diligencia debida a la hora de verificar las informaciones que trasmite (por todas, STC 6/1988, de 21 de enero en la doctrina Pazos, 2014).

2.2 Reclamaciones internas en la empresa

⁵ En el caso del testigo en sede judicial ver Tascón (2004 :168). En contra de la aplicación de la protección de la garantía de indemnidad a los testigos en sede judicial ver Montoya, 1999, p. 273).

⁶ Conforme señaló en su momento el Tribunal Constitucional en STC de 197/1998, de 13 de octubre

Dado que el bien jurídico protegido con la garantía de indemnidad proveniente del art. 24 CE es el acceso, sin interferencias y sin sufrir represalias, a los tribunales, aquellas actuaciones del trabajador que no tengan la calificación de *previas* a una reclamación judicial no podrán, en principio, activar esta protección.

Esto ha llevado, en múltiples ocasiones, a entender que la solicitud de un trabajador en el ámbito interno de la empresa no activa la protección de la garantía de indemnidad (SSTSJ de Cantabria de 26 de junio de 2019 (rec. 324/2019) de Aragón de 29 de marzo de 2012 (rec. 377/2012)). En este sentido, se rechaza que el despido fulminante de un trabajador tras negarse a realizar horas extra –conforme a Derecho- esté protegido por dicha garantía (STSJ de Madrid de 23 de febrero de 2017 (rec. 599/2016)). En el mismo sentido, la solicitud de abono de las “horas extraordinarias” adeudadas no ha sido considerada suficiente para activarla (STSJ de Andalucía de 8 de mayo de 2013 (rec. 625/2013)). Por su parte, el desacuerdo manifestado por una trabajadora ante su empresario por el hecho de que éste pagara parte de su salario en “B” tampoco se ha considerado suficiente ya que no consta que *“la actora en ningún momento anterior a su despido hubiera presentado denuncia alguna al respecto”* (STSJ de Cataluña de 15 de julio de 2005 (rec. 255/2004)).

También se ha entendido excluida de la garantía de indemnidad la reclamación por WhatsApp al empresario en el que solicita dejar de seguir trabajando 45 horas a la semana cuando solamente se le abonan 30 horas. A esta conclusión llega el Tribunal a pesar de que el empresario le contestara a la trabajadora que, si no aceptaba esas condiciones, la despediría⁷, lo que efectivamente acabó pasando. El Tribunal entiende que, pese a ello, no se aprecia vulneración de la garantía de indemnidad, dado que para que la misma proteja, la conducta empresarial vulneradora de ésta necesariamente ha de ir precedida del ejercicio, por parte de la trabajadora, de una acción judicial o de actos preparatorios o previos o reclamaciones extrajudiciales que, en el supuesto, no se había producido, *“pues en ningún momento la trabajadora manifiesta, siquiera, su intención de reclamar o de entablar acciones”*.

Incluso en algún caso se ha valorado que, en la reclamación de derechos y en contestación a la oferta realizada por la empresa para solucionar el conflicto, el trabajador haya manifestado que *“ese canal aumentaría nuestras discrepancias con el riesgo de terminar en los Tribunales, cosa que, como sabes, me horroriza y de la que hemos huido siempre”* (STSJ de Aragón de 22 de febrero de 2012 (rec. 28/2012)). Afirmación que se usa para rechazar la aplicación de la garantía

⁷ La sentencia recoge la conversación donde el empresario le dice lo siguiente *“Obviamente no puedo aceptar lo q pides por qué, repito las condiciones ya las sabias de un principio, si no estás de acuerdo ahora (no sé porque) pues t deberías ir tú, pq tú eres la q falta a la palabra, q ya veo q no vale nada. Sino pues t despido y punto”*, TSJ de Galicia de 20 de septiembre de 2019.

de indemnidad al entender el Tribunal que dicha declaración deja patente que el trabajador no realizaba la reclamación interna como paso previo a una reclamación judicial⁸.

Por último, que la reclamación –en este caso por acoso laboral- se realice repetidas veces de forma verbal y por escrito ante el jefe y también ante el comité de empresa se ha considerado insuficiente para considerarlo acción positiva previa al ejercicio de acciones judiciales (STSJ de Canarias de 28 de marzo de 2008 rec. 102/2008). El Tribunal así lo concluye al entender que, admitir las reclamaciones internas como actos previos *“equivaldría, en la práctica, a permitir que se aseguraran la calificación de despido nulo todos aquellos trabajadores que, previendo la inminente extinción de su vínculo laboral por cualquier causa, formularan la más mínima queja o exteriorizaran algún tipo de desacuerdo frente a la empresa para la que prestan servicios desnaturalizando así hasta límites intolerables el concepto y alcance del derecho a la tutela judicial efectiva y de la garantía de indemnidad”*.

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo (STS de 26 de abril de 2018 (rec. ud 2340/2016) y de 29 de febrero de 2019 (rec. 3941/2016)) respecto a un caso muy particular. En el supuesto enjuiciado en unificación de doctrina se trataba de un trabajador que era despedido tras ejercer su derecho a negarse a firmar una novación contractual exigida por la empresa. El Tribunal Supremo dictamina que la conducta empresarial, que genere consecuencias perjudiciales para el trabajador, realizada a continuación de una negativa del trabajador a transformar su contrato de trabajo no supone vulneración de la garantía de indemnidad, ya que, para que se produzca la misma, necesariamente ha de ir precedida del ejercicio por parte del trabajador de una acción judicial o de actos preparatorios o previos o reclamaciones extrajudiciales, lo que no se observa cuando solamente existe una negativa a firmar. Así pues, el Tribunal Supremo, en el presente supuesto, no parece negar la posibilidad de que las reclamaciones internas queden incluidas en la garantía de indemnidad, sino solamente aquéllas en las que no existe una acción positiva del trabajador encaminada a reclamar un derecho.

Por el contrario, existen multitud de sentencias que consideran que la reclamación interna es, de hecho, un paso previo a la vía judicial o, en cualquier caso, una forma de evitar el conflicto, que merece la protección de la garantía de indemnidad. Estas sentencias se pueden agrupar en dos tipos: i) Una parte de la doctrina judicial considera que la mera reclamación interna de derechos es, en sí misma, una reclamación extrajudicial previa y, por tanto, una manifestación suficiente para activar la garantía de indemnidad frente a represalias; ii) Otra parte de la doctrina judicial admite la activación de la garantía solamente cuando, de la concreta reclamación efectuada por el

⁸ En el presente supuesto cabría haber esperado que el Tribunal hubiera valorado la posibilidad de que si dicha afirmación pudiera, por el contrario, realmente ser una amenaza velada del propio trabajador. Amenaza que no hace expresa o directa precisamente por miedo a ser represaliado.

trabajador, se desprenda externamente que la intención última es acceder a los Tribunales si la empresa no satisface sus demandas.

En este primer grupo se encuentra la reclamación interna ante el empresario de salarios adeudados (sin alusión a una posible reclamación judicial), cuya respuesta es el despido “fulminante y sorpresivo” (STSJ de Com. Valenciana de 16 de junio de 2015 (rec. 1104/2015)), la negativa de los trabajadores despedidos a firmar la baja voluntaria para ser contratados por otra empresa del grupo (STSJ de Islas Canarias de 9 de octubre de 2009 (rec. 384/2009), así como la reclamación del abono de las horas extraordinarias impagadas por tres trabajadoras, todas ellas posteriormente despedidas (STSJ del País Vasco de 14 de septiembre de 2004 (rec. 1350/2004)).

En este último supuesto, el Tribunal razona que dicha reclamación debe considerarse un acto previo, puesto que *“el ejercicio de un derecho, exige dentro de los parámetros de la comunicación social la manifestación de la pretensión, dentro del seno empresarial, como exigencia de actos de heurística propio de cualquier proceder humano”*. Concretamente, la Sentencia del País Vasco considera que la reclamación interna previa a la judicial entra dentro de la buena fe de las relaciones laborales. De hecho, expresamente señala que la no protección de la reclamación interna obligaría al trabajador a realizar labores de sigilo y ocultación en el desarrollo de la reclamación de sus derechos. Esto es, si la reclamación interna no estuviera protegida por la garantía de indemnidad, el trabajador no tendría más remedio que, con objeto de evitar represalias o perjuicios, sorpresivamente reclamar ante los tribunales.

En un sentido similar, la STSJ de Madrid de 17 de diciembre de 2010 (Rec. 4148/2012) entiende aplicable la garantía de indemnidad en un supuesto en el que una trabajadora muestra a su jefa su malestar por realizar más horas de trabajo que las que le corresponden para un proyecto y que solicita que sea compensada con días de descanso. Frente a esta reclamación verbal, la trabajadora se encuentra como respuesta el despido. La sentencia aplica la garantía al entender que la reclamación interna debe considerarse como un acto previo al propio proceso judicial con objeto de evitar el mismo y encontrar una solución armoniosa.

Dentro de este grupo de sentencias que declaran nulo un despido como represalia a una manifestación o queja realizada en el seno de la empresa –sin anuncio expreso de una posible futura reclamación judicial-, se encuentran algunas que llegan a la misma solución, no por aplicación de la garantía de indemnidad, sino del derecho a la libertad de expresión. Esto es, estas sentencias entienden que la expresión de un malestar, queja o reclamación en el seno interno de la empresa está amparada por el Derecho Fundamental a la libertad de expresión, por lo que las represalias de la empresa contra el ejercicio del mismo merecen la calificación de nulas (STSJ de País Vasco de 12 de julio de 2005 (rec. 1570/2005) y en la doctrina ver González-Posada, (2006, p. 7)). Así, se considera vulnerada la libertad de expresión cuando se despide a un trabajador como

represalia a la oposición de éste al resultado negativo en una evaluación de rendimiento realizada por la empresa que le reduce el derecho al *bonus* del trabajador a la mitad. El trabajador, en respuesta a ese informe negativo, critica al evaluador y a los directores de la empresa por no darle ocupación y solicita un cambio de la situación (STSJ de Cantabria de 15 de junio de 2010 (rec. 415/2010)). También se ha considerado vulnerador de dicho derecho el despido de un trabajador que se opone al planteamiento de la empresa de hacer una bolsa de horas para incrementar la flexibilidad a favor de la empresa y que comunica al resto de trabajadores esa oposición (STSJ de Aragón de 26 de septiembre de 2012 (rec. 440/2012)). Por último, dentro del ámbito protegido por la libertad de expresión se ha incluido a una trabajadora que redacta y difunde un escrito, entre las compañeras y para la empresa, quejándose del trato que reciben las trabajadoras, que califica de humillante y vejatorio y es despedida por ello (STSJ de Islas Baleares de 21 de septiembre de 2005 (rec. 323/2005)).

También el Tribunal Supremo, en alguna ocasión (STS de 10 de febrero de 2015 (rec. 221/2013)), ha considerado el despido nulo cuando se efectúa como respuesta a la negativa del trabajador a renunciar a sus derechos. Concretamente, en la negociación de un ERE, la empresa ofrece a los trabajadores no incluirlos en el mismo si renuncian a las cláusulas contractuales que mejoraban sus indemnizaciones e incluirles si no lo hacían. Ante estos hechos, el Tribunal Supremo considera que, de un lado, la razón para incluirlos en el ERE tenía como objetivo que renunciaran a las cláusulas y, por otro lado, entiende que su inclusión en el ERE no estaba causada propiamente por la pérdida de funcionalidad económica de sus contratos, puesto que se les ofrece mantener su puesto de trabajo si renuncian a dicha cláusula⁹.

Por otro lado, otra parte de la doctrina judicial llega a la misma conclusión, pero fundamentada en la exteriorización de la intención del trabajador de acudir a los tribunales si no se resuelve internamente la disputa. No obstante, como ahora se verá, en algunas ocasiones, la fundamentación –o la exteriorización– es tan débil que bien podrían incluirse en el anterior grupo.

En primer lugar, se encuentran algunas sentencias que, conforme indicó el Tribunal Constitucional en su momento, entienden que la presencia de un abogado o el hecho de que la comunicación o reclamación interna se haga a través de un abogado – aquí deberíamos incluir Graduado Social– a favor del trabajador es indicio suficiente de que se está ante una reclamación previa voluntaria previa al acceso a los tribunales (STSJ de Madrid de 21 de junio de 2005 (rec. 1604/2004) y de Castilla y León de 25 de septiembre de 2001 (rec. 1637/2001)).

También se ha reconocido como activador de la garantía de indemnidad la reclamación interna que, aunque se efectúe sin presencia ni a través de un abogado, contenga una

⁹ No obstante, cabe decir que el Tribunal Supremo, en esta sentencia, no vincula claramente la nulidad con la garantía de indemnidad pasando de puntillas por el tema.

manifestación expresa por parte del trabajador de emprender acciones legales en caso de no ver satisfechas las demandas efectuadas (SSTSJ de Galicia de 17 de diciembre de 2010 (rec. 4151/2010), de 4 de marzo de 2011 (rec. 5117/2010), de Andalucía de 18 de abril de 2007 (rec. 179/2007)) y de Comunidad Valenciana de 27 de abril de 2004 (rec. 879/2004) comentada en la doctrina en Alzaga (2005)).

A su vez, en algunas ocasiones se ha entendido que la reclamación que se realice a través del comité de empresa es suficiente para activar la garantía de indemnidad (STSJ de Cataluña de 3 de mayo de 2002 (rec. 8411/2011) y País Vasco de 17 de enero de 2012 (rec. 3095/2011)). De hecho, en estos casos, se admite la garantía de indemnidad para el trabajador (o colectivo de trabajadores) represaliado, incluso sin necesidad de demostrar que la iniciativa de la reclamación provino del trabajador, esto es, admitiendo la misma cuando el comité de empresa reclama derechos de los trabajadores “de oficio”. Consecuentemente, en este caso parece que lo que se valora por el Tribunal no es la manifestación externa de una posible judicialización del asunto – salvo que asumamos que el comité de empresa es inherentemente litigioso, algo que no figura en hechos probados de ninguna de las dos– sino, probablemente, se considera la seriedad de la reivindicación y la efectividad de los derechos de los trabajadores.

Esto es, de un lado, aunque no se pueda inferir automáticamente que todas las quejas o reclamaciones del comité de empresa no satisfechas acabarán en los Tribunales, sí parece posible afirmar que la reclamación realizada por el comité implica una mayor seriedad. El comité representa los intereses colectivos como función institucionalizada por la Ley y, además, la toma de decisiones sobre la reclamación efectuada requiere un proceso de reflexión y deliberación interno.

Además, de otro lado, permitir la represalia sobre los trabajadores, cuya situación quieren mejorar los representantes legales, podría provocar la paradoja de que la actividad sindical fuera vista como perjudicial por los propios trabajadores que han acabado en una situación peor de la que se encontraban antes de la intervención del comité¹⁰. Algo que parece contrario a la propia libertad sindical.

Por último, cabe apreciar que se ha entendido suficiente para concluir que existe una conexión entre la reclamación interna dentro de la empresa y la futura reclamación judicial que el trabajador, en su escrito reclamando su derecho al descanso entre jornadas, señalara el precepto de la norma infringida (art. 34.3 ET) (STSJ de Islas Baleares de 27 de marzo de 2012 (rec. 513/2011)). Esto es, de acuerdo con esta sentencia, la mera indicación del precepto legal infringido

¹⁰ Algo similar a lo que ocurre cuando la Inspección de Trabajo actúa de oficio como se ha visto anteriormente STSJ de las Islas Canarias de 28 de abril de 2006 (rec. 1485/2005).

por la empresa en la reclamación efectuada por el trabajador se entiende indicador apto de conexión con el derecho fundamental de acceso a los Tribunales.

De hecho, el Tribunal Supremo parece avalar dicho criterio como suficiente. En efecto, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 19 de abril de 2013 (rec. 255/2012), rechaza un recurso de casación al entender que no existe identidad de hecho entre una sentencia que excluía la aplicación de la garantía de indemnidad en una reclamación interna y ésta que ahora se comenta, en la que sí se encuentra conexión derivado de la cita del precepto legal infringido. Así, expresamente el Tribunal Supremo confirma que *“la mención de un precepto legal real o supuestamente infringido podría entenderse ciertamente (...) como una reclamación previa o preparatoria del ejercicio de una acción judicial”*.

3. Indicios suficientes para la inversión de la carga de la prueba en materia de garantía de indemnidad

Es bien conocida la doctrina del Tribunal Constitucional por la cual, dada la dificultad de conocer las verdaderas intenciones de un empresario que usa sus poderes empresariales, con objeto de analizar si éstas responden a un motivo vulnerador de un derecho constitucional, se debe aplicar la prueba indiciaria (STC 38/1981 de 23 de noviembre). La finalidad de esta prueba no es sino la de evitar que la imposibilidad de revelar los verdaderos motivos de un acto empresarial impida reconocer que éste resulta lesivo del Derecho Fundamental. Para ello, el trabajador deberá aportar un indicio razonable de que el acto empresarial vulnera el derecho fundamental alegado (STC 38/1986, de 21 de marzo). Un principio de prueba dirigido a poner de manifiesto el motivo oculto de aquél y que no puede consistir en una mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe facilitar que el juzgador crea que existe la posibilidad de dicha vulneración (SSTC 114/1989, de 22 de junio y 85/1995 de 6 de junio). De esta forma, quien invoque la aplicación de la regla de la inversión de la carga de la prueba debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de existencia de la misma (SSTC de 125/2008, de 20 de octubre).

Así pues, en la puesta en práctica de esta doctrina, el principal indicio usado para afirmar o descartar la conexión entre el perjuicio causado por la empresa al trabajador y la garantía de indemnidad ha sido el tiempo transcurrido entre el hecho activador de la garantía y el acto del empresario (ej. despido). Así, como no podía ser de otra manera, se ha considerado indicio suficiente para activar la inversión de la carga de la prueba el hecho de que el despido se produzca el mismo día que la acción del trabajador que activa la garantía de indemnidad (STSJ de Aragón de 11 de abril de 2006 (rec. 282/2006) y STSJ de Islas Canarias de 27 de marzo de 2006¹¹ (rec.

¹¹ Se despide el mismo día de la visita de la ITSS al centro de la empresa cuando el trabajador había realizado la denuncia 13 días antes.

1236/2005)). También cuando el tiempo transcurrido entre uno y otro ha sido solamente de dos días (STSJ de Castilla y León de 25 de septiembre de 2001 (rec. 1637/2001) de Galicia de 17 de diciembre de 2010 (rec. 4151/2010), de cuatro días (STSJ de Cataluña de 8 de abril de 2003 (rec. 513/2003) de una semana (STSJ de Aragón de 26 de septiembre de 2012 (rec. 440/2012), de catorce días (STSJ de Andalucía de 25 de julio de 2007 (rec. 2066/2007), de veinte días (STSJ de País Vasco de 17 de enero de 2012 (rec. 3095/2011), de veintidós días (STSJ de Islas canarias de 16 de mayo de 2011 (rec. 1520/2010), de un mes completo (STSJ de Andalucía de 8 de noviembre de 2017 (rec. 3462/2016), de Madrid de 21 de junio de 2005 (rec. 1604/2005) o mes y medio (STS de 21 de febrero de 2018 (rec. 2609/2015)). Incluso se han admitido supuestos en los que se obliga a la inversión de la carga de la prueba cuando entre el hecho activador de la garantía de indemnidad y la represalia del empresario ha transcurrido más tiempo, como puedan ser tres meses (STSJ de Galicia 17 de octubre de 2019 (rec. 3241/2019), de Andalucía de 11 de enero de 2018 (rec. 809/2017), de Madrid de 17 de diciembre de 2010 (rec. 4148/2010) y 10 de diciembre de 2015 (rec. 1018/2015) de Cataluña de 28 de abril de 2003 (rec. 580/2003)), cinco meses (STSJ de Islas Canarias de 27 de febrero de 2006 (rec. 1356/2005)), ocho meses (STSJ de Cataluña 14 de julio de 2011 (rec. 2472/2011) o incluso transcurridos nueve meses (STSJ de Cantabria de 15 de junio de 2010 (rec. 415/2010).

No obstante, no existe unanimidad en el criterio temporal para la inversión de la carga de la prueba. Así, se ha considerado que el paso de un mes entre la denuncia ante la inspección de trabajo y el despido priva a ésta de la naturaleza de indicio de vulneración de la garantía de indemnidad (STSJ de Asturias de 20 de abril de 2012 (rec. 339/2012). No obstante, se debe considerar que, en el presente caso, el juzgador entiende que el trabajador, a su vez, había interpuesto la denuncia ante la Inspección como reacción ante una sanción recibida por la empresa de suspensión de empleo y sueldo. Situación que hace que el magistrado de instancia concluya que la denuncia ante la ITSS sólo tuvo por objeto “preconstituir la alegación de vulneración de derechos fundamentales” ante un posible despido. Así pues, junto con el paso del tiempo –un mes- existen otros factores que inhabilitan la alegación de vulneración. En un sentido similar, y también dentro de un conflicto de más largo alcance, el transcurso de dos meses entre la denuncia ante la ITSS y el despido se ha considerado insuficiente para considerar vulnerado el Derecho Fundamental (STSJ de Madrid de 23 de mayo de 2006 (rec. 1226/2006).

Por su parte, también se ha rechazado como indicio suficiente para activar la inversión de la carga de la prueba el hecho de que transcurrieran 6 meses entre la denuncia ante la ITSS y el despido (STSJ de Asturias de 25 de octubre de 2013 (rec. 1676/2013), el transcurso de nueve meses

(STSJ de la Rioja de 21 de diciembre de 2018 (rec. 171/2018)¹², un año (STSJ de Galicia de 16 de diciembre de 2011 (rec. 4041/2011), año y medio (STS de 22 de enero de 2019 (rec. 3701/2016 y STSJ de Madrid de 29 de septiembre de 2017 (rec. 603/2017)), de dos años (STSJ de Islas Canarias de 9 de octubre de 2009 (rec. 384/2009), de tres años (STSJ de Galicia de 14 de diciembre de 2018 (rec. 3024/2018)) y también de cinco años (STSJ de Galicia de 28 de marzo de 2016 (rec. 5109/2015).

Aunque claramente el criterio temporal es el más usado por la doctrina jurisprudencial para determinar si existen indicios suficientes de represalia, también se pueden encontrar otros factores que, junto con el temporal, permiten, a veces, apreciar la vulneración o descartarla. Así, por ejemplo, que fueran tres trabajadoras las que reclamaran y las tres fueran despedidas se ha considerado indicio de vulneración (STSJ del País Vasco 14 de septiembre de 2004 (rec. 1350/2004) o incluso, más evidente, el supuesto en el que, teniendo la empresa tres trabadores, y realizando la reclamación dos de ellos, solamente estos dos son despedidos y no el trabajador que no firmó la petición (STSJ de Asturias de 15 de septiembre de 2006 (rec. 15 de septiembre de 2005). No obstante, cabe subrayar que no siempre se exige el despido de todos los implicados. En algún caso, el despido del trabajador que, sin ser representante legal, actúa como portavoz (o más reivindicativo) aunque la reclamación la realicen todos los trabajadores también se ha considerado indicio de vulneración –a pesar de que el resto de trabajadores no fueran despedidos- (STSJ de Aragón de 26 de septiembre 2012 (rec. 440/2012)). En efecto, dada la dificultad de prescindir de todos los trabajadores de la empresa, el despido de unos pocos puede buscar “dar ejemplo” para evitar que el resto de trabajadores continúen con las reclamaciones, siendo esto igualmente vulnerador del Derecho Fundamental.

Adicionalmente, como no podría ser de otra manera, se ha considerado indicio de vulneración de la garantía de indemnidad aquella situación en la que el empresario así lo manifiesta a otros compañeros del trabajador despedido. Muchas veces estos comentarios se realizan precisamente con intención de “amaestrar” al resto de trabajadores (STSJ de Aragón de 8 de febrero de 2012 (rec. 9/2012) y 26 de septiembre de 2012 (rec. 440/2012)).

En sentido contrario, el hecho de que una reclamación haya sido interpuesta por todos los trabajadores de la empresa y exclusivamente dos de ellos sean despedidos, sin ser siquiera los más reivindicativos ni se haya probado que sean portavoces, se ha usado para descartar que existan indicios suficientes para invertir la carga de la prueba (STSJ de Islas Canarias de 9 de octubre de 2009 (rec. 384/2009)). Por su parte, que la reclamación que supuestamente activa la garantía de indemnidad se haya resuelto mediante un acuerdo amistoso entre empresa y trabajador

¹² Particularmente, en esta sentencia transcurre solamente 9 meses entre el reconocimiento de la empresa en conciliación de que un primer despido fue nulo –dado que la trabajadora estaba embarazada- y el nuevo despido.

previo al despido se ha considerado excluyente de la vulneración (STSJ de Islas Canarias de 13 de febrero de 2015 (rec. 1247/2014). También se ha rechazado como indicio suficiente el hecho de que la litigiosidad fuera constante, empezando la primera demanda interpuesta por el trabajador seis años antes del despido (STSJ de Extremadura de 13 de junio de 2019 (rec. 314/2019) -comentada en Alegre, (2019)- STSJ de Asturias de 16 de diciembre de 2011 -comentada en Vidal, (2016)-)

También se ha rechazado la activación de la garantía de indemnidad en un supuesto en el que el Tribunal deduce de los hechos que la trabajadora interpuso la demanda, dado que tenía conocimiento de la próxima finalización definitiva de su contrato (STS de 26 de octubre de 2913/2014)¹³.

4. Consecuencias de la inversión de la carga de la prueba y qué actuaciones del empresario eximen de la aplicación de la garantía de indemnidad.

Una vez aportado, por parte del trabajador demandante, un panorama indiciario suficiente, el Tribunal Constitucional (SSTC 140/2014, de 11 de septiembre, 30/2002, de 11 de febrero y 98/2003, de 2 de junio) ha asentado una serie de criterios, recogidos también por el Tribunal Supremo (STS 22 de enero de 2019 rec. 3701/2016) -también en la doctrina ver (García-Perrote y Mercader, 2016, p. 3)-, con objeto de que la empresa pueda defenderse de las alegaciones de vulneración. Los criterios son los siguientes: i) no será suficiente para neutralizar el panorama indiciario la genérica invocación a las facultades legales o convencionales; ii) ni tampoco una explicación genérica, por el contrario, será necesario acreditar en el caso concreto que su actuación estaba desconectada de la vulneración alegada; iii) así, lo verdaderamente relevante será que la empresa lleve al juez a la convicción de que las causas que aduce para sustentar su decisión quedan desligadas y son por completo ajenas al derecho fundamental protegido; una vez acreditada la desconexión entre la medida empresarial y el derecho que se dice vulnerado será ya irrelevante la calificación jurídica que la causa alegada merezca en un prisma de legalidad ordinaria.

Esta doctrina pone fin a un debate hasta ese momento existente sobre si una causa de despido real pero insuficiente para declarar la procedencia del mismo podía ser suficiente para impedir la nulidad. Con estos criterios parece que la respuesta es afirmativa. Esto es, si el empresario consigue probar que su actuación, a pesar de tener suficientes indicios como para

¹³ No obstante, esta sentencia tiene un VP que apoyado por la anterior sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2016 (rec. 1097/2014) dónde indica que el conocimiento por el trabajador de la finalización de su contrato no obsta a la declaración de que se ha vulnerado la garantía de indemnidad, cuando antes de dicha finalización se ha impuesto la reclamación previa. No obstante, cabe decir que si realmente la empresa ya había tomado la decisión de rescindir el contrato antes de la interposición de la reclamación –por esa razón la trabajadora la impone- difícilmente puede hablarse de represalia alguna.

invertir la carga de la prueba, está desvinculada de todo móvil o intención discriminatoria (o vulneradora de cualquier derecho fundamental) la calificación final del despido dependerá de la legalidad ordinaria. Así, podrá ser procedente si hay causa y se sigue el procedimiento o improcedente en caso contrario.

Por tanto, parece ahora claro que lo importante no será si se tiene causa para despedir o no, ni tampoco si esta causa es suficiente para que el despido se declare procedente. Lo relevante, en cambio, será si el empresario pudo demostrar que su intención nunca fue vulnerar el Derecho Fundamental o, dicho de otra manera, en el caso de la garantía de indemnidad, la empresa deberá probar que la medida empresarial se hubiera tomado de la misma manera, aunque el trabajador no hubiera realizado la reclamación judicial o extrajudicial de sus derechos.

De esta forma, la empresa debe centrar sus esfuerzos en destruir el panorama indiciario que ha llevado al juez al convencimiento de la plausibilidad de que el objetivo de la empresa fue represaliar al trabajador. Así, cuanto más fuerte sean los hechos que activaron la garantía de indemnidad (o de los indicios que han llevado a la inversión de la carga de la prueba), mayor despliegue de pruebas deberá realizar la parte empresarial para neutralizar el convencimiento de que ha existido una vulneración de la garantía de indemnidad.

No obstante, la doctrina judicial sigue fundando muchas de sus resoluciones en la inexistencia de causa. Esto es, se entiende que cuando se realiza un despido sin que se consiga acreditar ninguna razón –ni leve ni grave- para el mismo, una vez activada la inversión de la carga de la prueba, implicará la nulidad del mismo, como sucede, por ejemplo, cuando no se consigan acreditar los hechos imputados (STSJ Galicia de 18 de noviembre de 2019 (rec. 3995/2019) Cataluña de 5 de febrero de 2007 (rec. 8168/2006), de 11 de octubre de 2013 (rec. 2833/2013)) o la causa económica alegada (STSJ de Comunidad Valenciana de 6 de diciembre de 2017 (rec. 2739/2017). Igual destino tendrá los despidos en los que se alegue una razón irreal, como, por ejemplo, la finalización de un contrato temporal cuando realmente no existía tal causa de temporalidad (STSJ de Madrid de 10 de febrero de 2017 (rec. 1068/2016), la finalización de una contrata que no finaliza realmente (STSJ de Islas Canarias de 22 de diciembre de 2005 (rec. 206/2005), el fin del periodo de prueba (STSJ de Islas Canarias de 27 de febrero de 2006 (rec. 1356/2005) o la alegación por parte de la empresa de que existió una baja voluntaria, cuando se prueba que nunca hubo voluntad del trabajador de dimitir (STSJ de Cataluña de 8 de abril de 2003 (rec. 513/2003).

Igual suerte correrá las situaciones en las que la empresa reconozca la improcedencia en la carta de despido (STSJ de Aragón de 8 de febrero de 2012 (rec. 9/2012); STSJ de C. Valenciana de 16 de junio de 2015 (rec. 1104/2015) de 7 de febrero de 2006 (rec. 4253/2005)) o, sencillamente, cuando la carta de despido recoja imputaciones vagas e imprecisas (STSJ de Islas

Canarias de 13 de febrero de 2015 (rec. 1247/2014), de Cantabria de 15 de junio de 2010 (rec. 415/2010), Madrid de 17 de diciembre de 2010 (rec. 4148/2010); Aragón de 11 de abril de 2006 (rec. 282/2006)).

La misma calificación merece las situaciones en las que solamente se alega, para la causa de la extinción, el fin de un contrato administrativo o mercantil simulado (falso autónomo) (STS de 21 de febrero de 2018 (rec. 2609/2015)). Por supuesto, también cuando en la propia carta de despido se vincula el despido a la reclamación del trabajador (STSJ de Andalucía de 18 de abril de 2007 (rec. 179/2007) donde se imputaba una trasgresión de la buena fe contractual al trabajador por realizar la reclamación).

Cuando, en cambio, sí existe causa para el despido, y la empresa realiza con éxito un esfuerzo probatorio en este sentido, la exoneración de la nulidad del despido no dependerá de la gravedad o no de las conductas imputadas y acreditadas sobre el trabajador sino, por el contrario, de que se consiga llevar al juzgador a la convicción de que esos hechos, con independencia de que sean suficientes o no en un plano de legalidad ordinaria, han sido *los únicos* que han motivado la decisión empresarial, de forma que ésta se hubiera producido verosímilmente en cualquier caso y al margen de todo propósito vulnerador de los derechos fundamentales. Así, se trata de que el empresario acredite que esas causas explican objetiva, razonable y proporcionalmente por sí mismas su decisión, con independencia de que merezca la calificación de procedente, *eliminando toda sospecha* de que la misma ocultó un ánimo de represalia (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre y 136/1996, de 23 de julio).

En este sentido, el Tribunal Supremo ha entendido que, cuando no existe conexión entre la vulneración de la garantía de indemnidad y las razones del despido, éste no será nulo, aunque por incumplimiento de las obligaciones formales pueda declararse improcedente (STS de 22 de enero de 2019 (rec. 3701/2016))¹⁴. Siguiendo este planteamiento, se ha considerado suficiente para excluir la vinculación la prueba de que la decisión sobre la extinción contractual fue tomada con anterioridad a la reclamación del trabajador, por ejemplo, si la comunicación de la finalización de la contrata realizada por la principal fue previa a la reclamación realizada por el trabajador (STSJ de Galicia de 10 de noviembre de 2017 (rec. 3696/2017)) o cuando el proceso de selección para sustituir al trabajador despedido se había iniciado antes de la reclamación realizada por éste y de forma previa a su despido (STSJ de Asturias de 26 de diciembre de 2019 (rec. 2143/2019)).

¹⁴ Tampoco será nulo el despido objetivo cuando existen causas reales, aunque previamente el despido de ese mismo trabajador fuera declarado por sentencia nulo por razones formales (STSJ de Andalucía de 24 de septiembre de 2015 (rec. 1064/2015)).

A su vez, la necesidad de desvincular la acción prejudicial de la reclamación realizada por el trabajador permite afirmar que cabe la nulidad del despido cuando la empresa no da explicaciones suficientes que descarten la existencia de un móvil vulnerador de la garantía de indemnidad (STSJ de Galicia de 10 de marzo de 2017 (rec. 5296/2016) y de Islas Canarias de 16 de mayo de 2011 (rec. 1520/2010)). Particularmente, alguna sentencia ha señalado expresamente que la empresa debió aportar una justificación objetiva y razonable de la coincidencia en el tiempo de las reclamaciones del trabajador y de su cese en el puesto de trabajo y, al no hacerlo, se deduce la vulneración de la indemnidad (STSJ de Islas Canarias de 27 de marzo de 2006 (rec. 1236/2005)).

También en el caso de despido colectivo, aunque exista causa real y quede ésta acreditada, se deberá probar por qué se eligió a esos trabajadores concretamente –que realizaron reclamaciones- y desvincular el criterio de selección de toda motivación vulneradora del Derecho Fundamental (STS de 17 de febrero de 2015 (rec. 891/2014) SSTSJ de Cataluña de 29 de marzo de 2019 (rec. 6841/2018), de Islas Canarias de 30 de noviembre de 2013 (rec. 928/2013)).

En los casos de despido objetivo, un criterio especialmente relevante al que se ha recurrido por la doctrina judicial para entender que vulnerada la garantía de indemnidad ha sido la no amortización de la plaza. De esta forma, se entiende, no sin razón, que, si la plaza no ha sido amortizada, el objetivo era prescindir de ese trabajador concreto por motivos ajenos a los alegados en la carta de despido –económicos, técnicos, organizativos o de producción-. Esto ha llevado a declarar el despido nulo (STSJ de Castilla y León de 8 de mayo de 2017 (rec 181/ 2017), de Aragón de 26 de septiembre de 2012 (rec. 440/2012)).

En cualquier caso, aunque se prueben los hechos existentes en la carta de despido y éstos sean merecedores de la calificación de procedente, no será suficiente para excluir el móvil atentatorio contra un Derecho Fundamental, si no se consigue acreditar la desvinculación entre el acto empresarial y el derecho fundamental invocado (STC 7/1993, de 18 de enero)¹⁵.

5. Conclusiones

La garantía de indemnidad es un instrumento jurídico fundamental para permitir que los trabajadores reclamen sus derechos laborales libremente sin temor a represalias. Esta función esencial la convierte en un medio imprescindible para la eficacia real del Derecho del Trabajo (Folgo, 2017, p. 77; Álvarez, 2005, p. 26, y Álvarez, 2005b, p. 13). Como señala, la doctrina,

¹⁵ A pesar de esto, alguna sentencia ha entendido que la existencia de una verdadera causa es suficiente para entender excluido el móvil represivo (STSJ de Navarra de 16 de diciembre de 2019 (rec. 373/2019)). Así, por ejemplo, en el caso de que una trabajadora no tenga idiomas cuando esta es una imposición nueva del Ayuntamiento contratante será suficiente para entender desconectado el despido objetivo por ineptitud sobrevenida de las anteriores reclamaciones de la trabajadora (STSJ Andalucía de 21 de marzo de 2018 (rec. 2359/2017)). También el en despido disciplinario cuando la conducta del trabajador fuera suficientemente grave para justificar el despido esto se ha considerado válido para excluir la nulidad y aceptar la procedencia del mismo (STSJ de Galicia de 17 de octubre de 2019 (rec. 3241/2019)).

el derecho a la indemnidad tiene un doble carácter, reparador y preventivo (Cavas, 2006, p. 4). Por un lado, se restituye al trabajador en la situación anterior a la conducta represiva del empresario, impidiendo que ésta sufra perjuicio alguno. De otro lado, también tiene una faceta preventiva, cuyo fin es disuadir al empresario de utilizar sus poderes disciplinarios con objeto de impedir que los trabajadores hagan efectivos sus derechos (Folgosó, 2017, p. 78). No se debe olvidar que es precisamente la situación de subordinación y dependencia jurídica existente en la relación laboral la que permite, no sólo que exista una desigualdad en el plano del poder de negociación que dificulta que el trabajador reclame sus derechos con libertad, sino que la configuración de la estructura jurídica posibilita al empresario una auto-tutela jurídica, que es precisamente la que le permite un uso torticero, abusivo e ilícito de la misma, hasta el punto de poder utilizar esas facultades de autotutela para impedir al trabajador que reclame sus derechos o los ejerza.

Sumado a lo anterior, cabe decir que las modificaciones normativas de las últimas décadas han hecho cada vez más relevante la garantía de indemnidad. A medida que el despido libre (aún indemnizado) se va extendiendo y la indemnización por despido se reduce, el trabajador tendrá mayor temor a represalias por parte del empresario, lo que coartará su libertad para reclamar o ejercer sus derechos. Ante este fenómeno, la garantía de indemnidad debe diseñarse judicialmente como una respuesta eficaz frente al uso de los poderes empresariales con un objeto ilícito¹⁶.

No obstante, la importancia de este derecho choca con las limitaciones a su aplicación creadas desde algunos ámbitos judiciales. En primer lugar, ni el Tribunal Constitucional ni el Tribunal Supremo parecen haber querido dar el paso para aclarar que las reclamaciones internas en la empresa están también protegidas por la garantía de indemnidad. Por el contrario, el alto Tribunal sigue exigiendo una prueba de conexión entre la reclamación interna y la judicial. Esto es, se exige acreditar que la reclamación interna realizada en la empresa tenía por objeto preparar el proceso judicial futuro o evitarlo. Esto lleva al absurdo de que, si un trabajador está tan asustado de las posibles represalias, que manifiesta expresamente a su empresario que no “piensa” acudir a tribunales, éste no puede no quedar protegido por la garantía de indemnidad. A su vez, esta interpretación lleva a favorecer a los trabajadores más formados o con mayores conocimientos jurídicos (recuérdese la sentencia que acepta la protección por la garantía de indemnidad porque el trabajador cita el precepto legal violado en su reclamación interna) –lo que lo convierte en un derecho elitista–, cuando los principios del proceso laboral precisamente buscan huir de formalismos para acercarse a todo tipo de trabajadores.

¹⁶ También ello podría realizarse legislativamente a través de una norma jurídica que aclarara la nulidad de los actos empresariales encaminados a impedir que el trabajador reclame sus derechos.

Precisamente estas críticas han llevado a que parte de la doctrina judicial, con objeto de aplicar la garantía de indemnidad, haya realizado una atenuación de la necesidad de probar la conexión entre la reclamación y un juicio futuro, llegando, otra parte de la doctrina judicial, a eliminar tal exigencia.

Así, por ejemplo, cuando la doctrina judicial protege a un trabajador despedido tras una inspección de trabajo realizada de oficio, difícilmente se puede decir que se protege la “acción previa ante los Tribunales del trabajador”. Lo mismo ocurre cuando se protege a trabajadores afectados por una reclamación impuesta por el delegado sindical o el comité de empresa, sin que la iniciativa sea del trabajador concreto o, incluso, cuando se realiza sin su consentimiento expreso. Se podría decir que, en estos casos, lo que se protege con la garantía de indemnidad es el derecho de acceso a los Tribunales de la Inspección de trabajo o de los representantes legales. Sin embargo, parece mucho menos forzado reconocer que se está protegiendo el derecho reclamado en sí mismo, tenga éste o no conexión con el acceso a los Tribunales. En efecto, lo que parece repugna al sentido jurídico es permitir que se despida un trabajador cuando lo único que se pretende es que el empresario cumpla la ley.

En el mismo sentido, parte de la doctrina judicial incluye cualquier tipo de reclamación interna en la garantía de indemnidad. Se entiende que toda reclamación o muestra de descontento por parte del trabajador frente a un incumplimiento real y efectivo del empresario tiene por objeto evitar la judicialización del asunto. Y es que, en efecto, el trabajador, frente a un incumplimiento del empresario, solamente tiene una forma lícita y última de hacer cumplir la norma: la judicial. Siendo así, habrá que entender que todo el resto de fórmulas tienen como objetivo evitar llegar a este extremo.

Así, la denuncia ante la Inspección de Trabajo –que ya ha sido calificada como activador de la garantía de indemnidad- tiene por objeto evitar el proceso judicial. De la misma forma, la reclamación interna es siempre una manera de intentar resolver de buena fe el conflicto y sin provocar mayores perjuicios. Se debe recordar que, en una relación jurídica de tracto sucesivo, es vital para su mantenimiento eludir la destrucción de la confianza mutua. Por tanto, de un lado, por miedo a la represalia y, por otro, con objeto de resolver pacíficamente la controversia, es de esperar que el trabajador previamente intente reclamar por vía interna. Lo que no puede el ordenamiento jurídico es dejar desamparado y sin protección a aquél que actúa de buena fe intentando mantener y hacer perdurar el vínculo contractual. Y lo que es todavía menos comprensible es que se proteja más al trabajador que directamente acude a los tribunales actuando con sigilo frente a su empresario que al que sigue los pasos naturales, empezando por la muestra

de descontento o reclamación interna¹⁷. Y, por último, también parece que carece de sentido que el despido de un trabajador como represalia a la reclamación de sus derechos laborales quede sin anular solamente porque se hizo de forma suficientemente anticipada.

Se podría incluso sostener que el hecho de que el despido por represalia acabe en sede judicial ya es, en sí mismo, una muestra de que la acción judicial en reclamación de los derechos laborales previamente reclamados fue una opción entre las que barajó el trabajador cuando hizo la reclamación interna. Y si no lo anunció expresamente (como exige parte de la doctrina judicial) es posible que fuera por el miedo a las represalias. Un miedo totalmente fundado si finalmente el caso acabó en Tribunales derivado del despido del trabajador reclamante.

De esta forma, a mi juicio, para activar la garantía de indemnidad en una reclamación interna, no se debería exigir una manifestación expresa de acudir a los Tribunales, dado que, siempre que existe una reclamación interna, se debe asumir que el fin es evitar el proceso judicial. Adicionalmente, la exigencia del anuncio de recurso a la vía judicial puede, de un lado, no haberse realizado por miedo a represalias¹⁸, de otro lado, porque esa manifestación de acudir a los tribunales puede, en sí misma, dificultar la propia resolución pacífica del conflicto.

Así pues, conforme a este criterio, la cuestión no debería centrarse en si en la reclamación interna hubo manifestación expresa de acudir a los tribunales –carga muy pesada para el trabajador–, sino si realmente hubo represalia frente a esta reclamación de derechos o, por el contrario, las razones fueron distintas. En efecto, cabe recordar que la activación de la garantía de indemnidad no implica automáticamente la nulidad de la actuación empresarial, sino que ésta solamente vendrá si el empresario es incapaz de desconectar su medida del propósito vulnerador del derecho.

Ésta es una razón más para no ser tan estricto en la aplicación de la garantía de indemnidad, dado que la misma no excluye toda oportunidad del empresario de defenderse, muy al contrario, la empresa solamente tendrá que probar que el objeto de la medida no era reprimir la reclamación de derechos del trabajador. De hecho, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, la empresa ni siquiera necesita un motivo lícito para el despido (suficiente causa en despidos objetivos o suficiente gravedad de la conducta imputada) para evitar la nulidad, sino que bastará

¹⁷ Sin que esto quiera decir que el trabajador tenga obligación de reclamar primero internamente y luego ante los tribunales. El trabajador debe poder elegir cómo desea reclamar una ilegalidad cometida por el empresario, no obstante, lo que carece de sentido es que el ordenamiento jurídico proteja más formula que otra.

¹⁸ Téngase en cuenta que siempre que se reclame contra un despido por garantía de indemnidad significa que el trabajador tenía razón al temer un despido ya que efectivamente ese despido se produjo y por eso se está dirimiendo el despido de ese trabajador y su derecho a la garantía de indemnidad en fase judicial.

con que demuestre que el mismo se hubiera producido igualmente, aunque el trabajador no hubiese presentado su reclamación.

También resulta interesante la doctrina judicial que llega a la misma conclusión en aplicación del Derecho a la libertad de expresión. En este sentido, se mantiene que toda reclamación interna o muestra de malestar es una concreción del mismo, por lo que un despido como represalia a dicho ejercicio deberá considerarse nulo (una vez más, salvo que la empresa acredite la desconexión entre el despido y la reclamación). Como se puede observar, el objetivo es el mismo: activar la garantía de indemnidad sin exigir manifestación expresa de la intención de acudir a los Tribunales.

Cabe subrayar, además, que esta doctrina puede vincularse a la nueva normativa europea de protección de Whistleblowers. En efecto, la Directiva 2019/1937, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión, tiene como objeto, entre otros, proteger a los trabajadores que realizan denuncias.

Pues bien, la citada normativa protege indistintamente tanto a aquéllos que realizan reclamaciones internas como a aquéllos que interponen reclamaciones externas –autoridades competentes, etc.- (art. 9, 10 y 11 en conjunto con el 19 y 21 de la Directiva). En este sentido, aunque parte de la doctrina (Igartua, 2008) haya establecido que no es equivalente denunciar ilegalidades de forma altruista y en beneficio de terceros que reclamar derechos propios, la realidad es que ambas situaciones parten de un uso de la libertad de expresión para comunicar información veraz. Efectivamente, la Directiva europea no distingue, a efectos de protección, si el denunciante estaba o no afectado personalmente por la ilicitud que denuncia (art. 6 de la Directiva). Por el contrario, la única exigencia es la veracidad de la información transmitida –como ya hace nuestro Tribunal Constitucional-.

En cualquier caso, podría ser oportuno que el legislador español, en la transposición de la Directiva, incluyera en su ámbito de aplicación las denuncias por incumplimientos laborales -en el mismo sentido, Gogoni (2019)-. Eso sí, siempre que lo haga sin establecer limitaciones de carácter formal para alcanzar la protección exigida por la Directiva.

En fin, conforme se avanza, en la protección de aquéllos que denuncian ilegalidades, incluso a nivel europeo, difícilmente se puede sostener que la calificación de improcedente sea suficiente protección para aquél que es despedido solamente por reclamar sus derechos por el mero hecho de hacerlo internamente, so pena de poner en entredicho la propia efectividad del Derecho del Trabajo.

Bibliografía

- Alegre Bueno, M., (2019), “Indemnidad”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 224, pp 1-4.
- Álvarez Alonso, D., (2005) “¿Garantía o garantías de indemnidad? Los diversos cauces de tutela del trabajador frente a represalias del empresario”, *CEF.RTSS*, pp. 169-270.
- Álvarez Alonso, D., (2005b), *La garantía de indemnidad del trabajador frente a represalias empresariales*, Bomarzo.
- Alzaga Ruiz, I., (2005) “Garantía de indemnidad del trabajador y extinción del contrato de trabajo durante el período de prueba” *Aranzadi Social* num. 22, pp 481-485. *BIB 2005\733*
- Bogoni, M., (2019), “Garantía de indemnidad y tutela antidiscriminatoria. Una propuesta de estudio desde el derecho social europeo”, *Revista Galega de Dereito Social*, 9, pp. 229-266.
- Casas Baamonde, M.E., (2006), “Tutela judicial efectiva y garantía de indemnidad: (El derecho a la garantía de indemnidad en la jurisprudencia constitucional), en AAVV (coord. por María Emilia Casas Baamonde, Jesús Cruz Villalón, Federico Durán López) *Las transformaciones del derecho del trabajo en el marco de la Constitución española: estudios en homenaje al profesor Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer*, Wolters Kluwer, pp. 695-744.
- Cavas Martínez, F., (2006), “La garantía de indemnidad del trabajador que presenta reclamaciones judiciales o extrajudiciales contra su empresario”, *Revista Aranzadi Social*, 4, pp. 1-17 (*BIB 2006/733*).
- Folgosó, A., (2017) “La garantía de indemnidad y su extensión a las actuaciones no jurisdiccionales de los trabajadores”, *RTSS.CEF*, 412, pp. 73-92.
- García-Perrote Escartín I., y Mercader Uguina J., (2015) “Limitaciones al alcance de la “garantía de indemnidad”: a propósito de la STC 183/2015, de 10 de septiembre del Tribunal Constitucional”, *Revista de Información Laboral*, nº 3, pp. 7-11.
- Gonzalez-Posada Martinez, E., (2006), “La garantía de indemnidad y sus perfiles” *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 11.
- Igartua Miró, M., T., (2008), *La garantía de indemnidad en la doctrina social del Tribunal Constitucional*, CES, Madrid.
- Lousada Arochena y Cabezza Pereiro, (2006), “Las últimas elaboraciones constitucionales sobre la garantía de indemnidad del trabajador: el caso de los veterinarios de la Xunta de Galicia”, *Revista Aranzadi Social*, 5.

Mella Mández, L., (2015), “Garantía de indemnidad: sentencias clave en la progresiva configuración autónoma de la misma (1999-2010)”, en Baylos Grau A, et al., (Coord), *La jurisprudencia constitucional en materia laboral y social en el período 1999-2010. Libro homenaje a María Emilia Casas*, La Ley.

Montoya Melgar, A. (1999), “La declaración testifical como pretendido ejercicio del derecho a la libre comunicación de información veraz; más un par de temas procesales añadidos”, en *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social, TomoXVI*, Civitas.

Morán Roa, S., (2015). La protección jurídica del trabajador reclamante: la garantía de indemnidad, disponible en <http://www.forelab.com/wp-content/uploads/premios/2015/la-proteccion-juridica-del-trabajador-reclamante-la-garantia-de-indemnidad-sonia-moran-roa.pdf> (consultado 15/05/2020).

Pazos, Pérez, (2014), *El Derecho a la Libertad de Expresión y el Derecho a la Libertad de Información en el Ámbito Laboral*, Tirant lo Blanch.

Rodríguez-Piñero Royo M., (2015), “Artículo 24: derecho a la tutela judicial efectiva”, en Baylos Grau A, et al., (Coord), *La jurisprudencia constitucional en materia laboral y social en el período 1999-2010. Libro homenaje a María Emilia Casas*, La Ley.

Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., (2003), “Tutela judicial efectiva, garantía de indemnidad y represalias empresariales”, en AAVV, (Coord. coord. por Tomás Sala Franco, Juan Manuel Ramírez Martínez, Efrén Borrajo Dacruz), *Derecho vivo del trabajo y constitución: estudios en homenaje al profesor doctor Fernando Suárez González*, Wolters Kluwer.

Tascón López, R., (2004), “La garantía de indemnidad del trabajador por el ejercicio de acciones judiciales encaminadas a la defensa de sus derechos”, *CEF*, N°. 251, 1, págs. 139-188.

Vidal, P., (2017), “No toda demanda judicial activa la “garantía de indemnidad”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 919.