

Whistleblowing: un repaso a las condiciones de protección del denunciante de irregularidades a la luz de la STEDH de 8 de octubre de 2024 (Aghajanyan v. Armenia).

José Fernando Lousada Arochena

Magistrado de la jurisdicción social (TSJ de Galicia). Profesor asociado de la Universidad de Coruña.

Resumen: *La Sentencia de 8 de octubre de 2024 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, objeto de comentario, estima la demanda de un trabajador denunciante de irregularidades cometidas por su empleadora relacionadas con el medio ambiente. A tales efectos, el Tribunal recuerda los aspectos esenciales de su doctrina previa sobre denuncias de irregularidades y sobre ejercicio de la libertad de expresión en el contexto de las relaciones laborales. El Estado está obligado a garantizar la libertad de expresión también en las relaciones entre personas privadas. Los órganos judiciales nacionales están obligados a motivar en términos suficientes para que el Tribunal puede verificar si se ha cumplido esa garantía. Sin embargo, en el caso no especificaron qué afirmaciones del demandante podrían ser difamatorias, ni analizaron los argumentos del demandante en relación con su preocupación de denunciar las irregularidades a sus superiores, y nunca apreciaron mala fe en la actuación del demandante. Tampoco los órganos judiciales nacionales examinaron en absoluto la relación entre el deber de lealtad del demandante y el interés público de estar informado sobre las cuestiones medioambientales y la percepción de irregularidades en la enorme fábrica de productos químicos en Armenia.*

Palabras clave: *Libertad de expresión. Protección del trabajador denunciante de irregularidades. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.*

Abstract: *The Judgment of October 8, 2024 of the European Court of Human Rights, subject of comment, upholds the claim of a worker who reported irregularities committed at his employer related to the environment. For these purposes, the Court recalls the essential aspects of its previous doctrine on complaints of irregularities and on the exercise of freedom of expression in the context of labor relations. The State is obliged to guarantee freedom of expression also in relations between private persons. National judicial bodies are required to provide reasons in sufficient terms so that the Court can verify whether that guarantee has been met. However, in the case they did not specify which statements by the plaintiff could be defamatory, nor did they analyze the plaintiff's arguments in relation to his concern to report irregularities to his superiors, and they never found bad faith in the plaintiff's actions. Nor did the national judicial bodies at all examine the relationship between the plaintiff's duty of loyalty and the public interest in being informed about environmental issues and the perception of irregularities in the huge chemical factory in Armenia.*

Keywords: *Freedom of expression. Protection of whistleblower workers. European Court of Human Rights.*

I. Introducción

El demandante ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos impugna las decisiones de los tribunales de Armenia que consideraron su despido procedente por haber revelado información sensible sobre su empleador en una entrevista con un periodista. El demandante se basó en la libertad de expresión reconocida en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Tribunal, que estima la demanda, inscribe su decisión en los fundamentos recogidos en su doctrina previa sobre denuncias de irregularidades y sobre ejercicio de la libertad de expresión en el contexto de las relaciones laborales. A tales efectos, el Tribunal recuerda los aspectos esenciales de esa doctrina y la aplica al caso.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sección 4ª.

Fecha de la resolución judicial: 8 de octubre de 2024.

Tipo y número procedimiento: Demanda núm. 41675/12.

Fuente: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-236131>

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

1. Los hechos del caso litigioso

Desde 2003, el demandante trabajaba como investigador principal en una fábrica que producía diversos productos químicos. La propiedad de la fábrica se dividió entre una empresa privada, con el 90% de las acciones, y el Gobierno, que poseía el 10% restante.

En 2007, la fábrica emitió una orden según la cual la información sobre los niveles salariales de sus empleados se consideraba secreto comercial fundamental. Se añadiría al contrato de cada empleado una cláusula específica sobre el deber de confidencialidad respecto de los salarios. En 2008, el demandante y la fábrica firmaron una declaración, en el marco de su contrato, en relación con el deber de confidencialidad relativo a su salario.

En 2009, la fábrica adoptó un reglamento interno relativo a sus secretos comerciales donde se definía un secreto comercial, estableciendo que la información relativa, entre otras cosas, a la capacidad de producción de la fábrica, la naturaleza del trabajo científico, los experimentos en curso, el almacenamiento de materia prima y los procesos tecnológicos que se estaban desarrollando e implementando podrían considerarse un secreto comercial.

En 2006, el demandante y su colega presentaron una propuesta para producir una pintura a partir de la laca que quedaba como residuo o subproducto después de la producción industrial. En 2007 se puso a prueba esta propuesta pero, según las actas del experimento, los resultados no fueron satisfactorios. El demandante se quejó dos veces ante la dirección de que el experimento no se había llevado a cabo correctamente y los resultados no habían sido exactos. Por ello, propuso que se continuase con las pruebas.

En 2009 el director general V.M. estimó la petición del demandante y le encargó que realizara un experimento para producir entre 25 y 30 kg de pintura a partir de laca.

El 5 de febrero de 2010, el demandante informó a V.M. que E.V., jefe del departamento científico, le había dicho que se abstuviera de realizar el experimento, amenazándolo con despido o degradación de categoría. El demandante llamó la atención de V.M. sobre que el problema relacionado con la laca requería un enfoque global. El 26 de marzo de 2010, el demandante presentó otro informe a la dirección señalando la manipulación inadecuada de los residuos químicos y acusando a la dirección de falta de responsabilidad y cuidado.

El 22 de abril de 2010 se publicó un artículo en un periódico local en el que figuraba una entrevista con el demandante en la que este hablaba de determinadas deficiencias en el funcionamiento de la fábrica. Entre otras cosas (el texto del artículo en inglés aparece íntegro en la STEDH), en el artículo se decía lo siguiente (la traducción es del comentarista):

“Como es bien sabido, la fábrica de productos químicos de Nairit no funciona debido a una deuda de mil millones de drams con la red eléctrica de Armenia. En la época soviética la fábrica producía unas cien mil toneladas de caucho, pero en los últimos cinco años sólo ha producido cinco mil toneladas de caucho. Por eso la empresa no obtiene beneficios y no puede pagar el gas ni la calefacción. Además, hay una situación de riesgo de incendio en las instalaciones de la enorme fábrica de productos químicos de Armenia. El problema es que durante el procesamiento del caucho se produce otra sustancia química, la laca, que antes se exportaba a Rusia. Actualmente, debido a la falta de compradores, la [laca] permanece almacenada en la fábrica. La no utilización de este subproducto durante un período prolongado puede provocar un incendio, causando graves daños tanto al medio ambiente como a la salud humana. Esta situación en la fábrica se debe a la indiferencia y la falta de responsabilidad por parte de la dirección, así como al ambiente tóxico [entre directivos y personal]. Así lo afirma el investigador principal de la fábrica, candidato a ciencias químicas, [el demandante]. En 2006 propuso a la fábrica una solución que solucionaría el problema del almacenamiento de residuos químicos peligrosos. El investigador había propuesto producir pintura a partir de residuos químicos, que luego podría utilizarse tanto en la fábrica como en otros lugares ... Según [el demandante], el experimento no se había llevado a cabo por falta de supervisión y por una actitud irresponsable. Años más tarde, en 2009, cuando el nuevo director general conoció la obra, le presentaron un informe como si la pintura hubiera sido probada en los talleres. Según [el demandante], esto no se correspondía con la realidad. No se habían realizado experimentos y se abandonó lo que debería haber sido un trabajo importante ... Y esto en circunstancias en las que 1.000 toneladas de [laca] almacenadas en la fábrica podrían encenderse en cualquier momento y causar una grave amenaza, mientras que la propuesta del investigador no sólo evitaría tal amenaza, sino que podría servir como una fuente adicional de ingresos. «¡Nairit es un zoológico! La mano derecha no sabe lo que hace la izquierda. El fantasma de 1937 deambula por la fábrica, cuando decir la pura verdad se consideraba un acto de heroísmo», añade ... «El presidente del comité, con su actitud abiertamente obstructiva, utiliza todas las tácticas posibles para impedir que los demás miembros del comité expresen una conclusión positiva, mientras que la pintura que se producirá se utilizaría en primer lugar para recubrir las tuberías y equipos de la fábrica» ... [El demandante] también se sintió frustrado por el hecho de que un experto con experiencia y título de candidato a ciencias ganara solo 85.000 drams al mes, mientras que cada uno de los doce subdirectores de la fábrica ganaba entre 3 y 4 millones de drams ... Según el investigador, el motivo de la indiferencia hacia sus inventos era que la dirección de la fábrica había cometido tantas injusticias y tenía tantos secretos que, por instinto de conservación, no quería que nadie metiera las narices. «Como si no viviéramos en un Estado sino en un territorio desorganizado, donde prevalecen la violencia y la arbitrariedad. Nairit es un reflejo de nuestro país, de su simulación, corrupción y falta de cuidado», informa el empleado”.

El 19 de mayo de 2010, el director general de la fábrica despidió al demandante de su puesto sin previo aviso. En su decisión, el director señaló que el 22 de abril de 2010 se había publicado un artículo periodístico sobre la fábrica basado en declaraciones

infundadas del demandante. En particular, el demandante había difundido información falsa sobre trabajos y experimentos científicos, así como sobre los salarios de los empleados de la fábrica, violando el Código del Trabajo y su contrato de trabajo. El director concluyó que esto había sido suficiente para que la fábrica perdiera su confianza en el demandante como empleado y rescindiera su contrato de trabajo, tal como lo establece el Código del Trabajo.

2. El litigio ante los órganos nacionales

El demandante impugnó su despido ante los tribunales civiles. Sostuvo, en cuanto al supuesto incumplimiento de la cláusula de confidencialidad de su contrato de trabajo, que nunca tuvo conocimiento de la definición de secreto comercial relativo a la fábrica y que solo conoció el reglamento de 2009 durante el procedimiento civil, cuando la fábrica lo presentó ante el tribunal. Además, asimismo alegó que la información revelada durante su entrevista no podía considerarse un secreto comercial. Se refería a cuestiones como la protección del medio ambiente, los daños a la salud humana y la seguridad en el lugar de trabajo. En cuanto a la información sobre el nivel de los salarios, el demandante alegó que el empleador no podía convertir dicha información en un secreto comercial y, en cualquier caso, según su carta de despido, la información que había revelado era falsa e infundada.

El 23 de septiembre de 2010, el Tribunal de Distrito de Shengavit de Ereván admitió el recurso del demandante y declaró inválida su carta de despido. En esencia, estimó los argumentos formulados por el demandante y consideró que su despido había sido ilegal. El Tribunal de Distrito señaló que no había información sobre los daños supuestamente sufridos por la fábrica como resultado de la entrevista del demandante. En cuanto a la información sobre los salarios, el Tribunal de Distrito también señaló que, tal como había sido presentada por la fábrica, esa información no podía considerarse un secreto comercial.

La fábrica interpuso recurso de apelación. El 17 de febrero de 2011, el Tribunal Civil de Apelación anuló la sentencia de 23 de septiembre de 2010 y remitió el caso al Tribunal de Distrito basándose en que la entrevista del demandante contenía información incluida en la definición de secreto comercial, tal como se define en el orden interno y reglamentos de la fábrica. Además, a pesar de estar obligado a respetar el deber de confidencialidad en materia de salarios, el demandante había difundido información sobre el nivel de los salarios de los empleados de la fábrica. El Tribunal de Apelación también señaló que, según la fábrica, su reputación comercial se había visto socavada, como consecuencia de lo cual podría sufrir daños, incluida la pérdida de clientela o de confianza entre sus consumidores.

El 13 de abril de 2011 el Tribunal de Casación declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el demandante contra dicha sentencia del Tribunal de Apelación.

El 19 de septiembre de 2011, durante la segunda ronda del procedimiento, el Tribunal de Distrito rechazó la solicitud del demandante. En particular, señaló que, según la orden pertinente y los reglamentos internos emitidos por la dirección de la fábrica, la información relativa, entre otras cosas, a las capacidades de producción de la fábrica, la naturaleza de su trabajo científico, los experimentos en curso, el almacenamiento de materias primas, los tipos de productos y los procesos tecnológicos desarrollados e implementados, así como el salario de los empleados, se consideraban secretos comerciales. Según el Tribunal, los argumentos del demandante de que la información en cuestión no constituía un secreto comercial y sus derechos constitucionales estaban restringidos no están fundamentados.

El demandante interpuso un recurso basándose, entre otras cosas, en su derecho a la libertad de expresión. Reiteró los argumentos que había planteado ante el Tribunal de Distrito. Sostuvo además que había intentado en numerosas ocasiones señalar a la atención de sus superiores las cuestiones denunciadas durante su entrevista, pero en vano. El demandante reiteró que la información que había revelado durante su

entrevista se refería a cuestiones como la protección del medio ambiente, la seguridad en el lugar de trabajo y los daños a la salud humana. Por lo tanto, no solo existía un derecho sino también un deber de hacer pública dicha información dado que el empleador no había tomado medidas preventivas. Sostuvo además que el tribunal no había especificado los daños sufridos por la fábrica como consecuencia de la publicación del artículo periodístico. En la medida en que la entrevista se refería al nivel de los salarios, sólo tuvo conocimiento de la orden interna de la fábrica de 2007 durante el procedimiento civil en cuestión. El demandante también afirmó que en una entrevista con un alto funcionario de la fábrica había presentado en términos generales los salarios medios de los empleados de la fábrica, y que, en cualquier caso, dicha información era pública y estaba disponible en el sitio web de la fábrica. Además, el sitio web de la fábrica contenía información sobre sus proyectos futuros, tipos de productos, capacidades de producción y experimentos. Por tanto, no había revelado ninguna información que pudiera considerarse secreto profesional o comercial.

El 1 de diciembre de 2011, el Tribunal Civil de Apelación desestimó el recurso del demandante por considerarlo infundado y confirmó la sentencia del Tribunal de Distrito.

El 8 de febrero de 2012 el Tribunal de Casación declaró inadmisibles por falta de fundamento un recurso de casación interpuesto por el demandante.

Según noticias presentadas por el demandante, el 28 de agosto de 2017 se produjo una explosión y un incendio en la fábrica, en una instalación donde se almacenaba laca. El antiguo director general de la fábrica dijo al periodista que la explosión no había sido tan dañina para el medio ambiente y que posiblemente se había producido por el clima cálido.

IV. Posición de las partes

El demandante ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos alega que su despido, tras la publicación del artículo periodístico del 22 de abril de 2010, fue una injerencia ilegal e innecesaria en su derecho a la libertad de expresión reconocida en el artículo 10 del CEDH. Reiteró los argumentos utilizados ante las instancias judiciales nacionales y argumentó además que había actuado como “whistle-blower”. A tales efectos, destacó haber actuado de buena fe para abordar cuestiones ecológicas graves. La información transmitida era de interés público, ya que se refería a posibles daños al medio ambiente y a la salud humana. El demandante sostuvo que esa información era exacta pues era químico y había trabajado como investigador principal en la fábrica durante varios años. De hecho, ninguno de los informes que había presentado a la fábrica fue desestimado por infundado. Además, en 2017 se produjo una explosión y un incendio en la fábrica, en unas instalaciones donde se almacenaban lacas. En cuanto a los posibles daños causados a su empleador por la divulgación de la información, el demandante afirmó que ni los tribunales nacionales ni el Gobierno habían demostrado los daños sufridos por la fábrica. Por lo tanto, el demandante concluye que su despido fue una medida extremadamente severa.

El Gobierno armenio, sin cuestionar la interferencia con el derecho del demandante a la libertad de expresión, afirmó que su despido había cumplido con los requisitos del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En particular, el demandante había sido despedido de conformidad con la ley, concretamente debido a la pérdida de confianza y su grave violación de la disciplina laboral por la revelación de un secreto comercial. Según el Gobierno, la demandante conocía perfectamente el reglamento interno de la fábrica, en el que se definían los secretos comerciales; además, una cláusula de su contrato de trabajo prohibía en términos inequívocos la revelación de secretos comerciales relacionados con la fábrica. Dado el contenido de la entrevista del demandante, no cabía duda de que había revelado información que era un secreto comercial tanto según los reglamentos de la fábrica como según su contrato de trabajo, por lo que la fábrica tenía amplios motivos para despedirlo. El Gobierno argumentó que la interferencia con la libertad de expresión del demandante había

perseguido los objetivos legítimos de proteger la reputación y los intereses de la fábrica y evitar la divulgación de información recibida confidencialmente.

En cuanto a la alegación del demandante de que era un “whistle-blower”, el Gobierno armenio sostuvo que el demandante no había podido fundamentar la información revelada con ninguna prueba, que no había actuado de buena fe y, en cualquier caso, que la divulgación de información sobre los salarios de los empleados no había sido justificado. Refiriéndose al último párrafo del artículo periodístico, el Gobierno argumentó que las declaraciones hechas en ese pasaje eran difamatorias, acusando a la fábrica de corrupción. El Gobierno concluyó que, dado que el demandante había hecho acusaciones difamatorias, que además no había podido probar, la sanción de despido había sido proporcionada.

V. Normativa aplicable al caso

Convenio Europeo de Derechos Humanos, artículo 10.

VI. Doctrina básica

La protección del artículo 10 del CEDH se extiende al lugar de trabajo, y no solo al empleo sujeto al derecho público, también en las relaciones laborales privadas. El Estado debe proteger el derecho a la libertad de expresión contra injerencias de particulares.

Corresponde a las autoridades nacionales garantizar el cumplimiento del CEDH, en particular a los tribunales. Pero si estos no motivan o lo hacen insuficientemente y ello impide al TEDH verificar si se cumple el CEDH, se puede apreciar vulneración del CEDH.

En el caso analizado, las sentencias de los tribunales armenios contienen muy pocos razonamientos y (más importante aún) los tribunales no evaluaron el caso ante ellos a la luz de los principios definidos en su jurisprudencia en virtud del artículo 10 del Convenio:

- no especificaron cuáles de las declaraciones del demandante publicadas en el periódico fueron consideradas inexactas o difamatorias;
- nunca analizaron los argumentos del demandante sobre sus intentos de plantear sus preocupaciones a sus superiores;
- no se menciona que el demandante hubiera actuado de mala fe;
- no examinaron en absoluto la relación entre el deber de lealtad del demandante y el interés público de estar informado sobre las cuestiones medioambientales y la percepción de irregularidades en la enorme fábrica de productos químicos de Armenia;
- no mencionaron ningún daño sufrido por la fábrica a causa de la entrevista del demandante; y
- en lo que respecta a la gravedad de la medida, fue la más grave posible, sin que se haya evaluado la idoneidad de una medida menos severa.

VII. Parte dispositiva (traducción hecha por el comentarista; no es oficial)

El TEDH, unánimemente: (1) Declara admisible la demanda. (2) Sostiene que ha habido violación del artículo 10 del Convenio. (3) Sostiene: (a) Que el Estado demandado debe pagar, dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que la sentencia sea firme ... las siguientes cantidades, que se convertirán a la moneda del Estado demandado en la tasa aplicable en la fecha de liquidación: (i) 4.500 euros, más cualquier impuesto que resulte exigible, por concepto de daño moral, a pagar al demandante; (ii) 1.600 euros, más cualquier impuesto que pueda corresponder al demandante, en concepto de costas y gastos ... (b) Que desde el vencimiento de los tres meses antes mencionados hasta la liquidación se pagarán intereses simples sobre los importes anteriores a un tipo igual al tipo marginal de préstamo del BCE

durante el período de impago más tres puntos porcentuales. (4) Desestima el resto de las pretensiones sobre la satisfacción equitativa del demandante”.

VIII. Pasajes decisivos (traducción hecha por el comentarista; no es oficial)

34. Al considerar conflictos relacionados con la libertad de expresión en el contexto de las relaciones profesionales, el Tribunal ha determinado que la protección del artículo 10 del Convenio se extiende al lugar de trabajo. También ha señalado que dicho artículo no solo es vinculante en las relaciones entre un empleador y un trabajador cuando dichas relaciones se rigen por el derecho público, sino que también puede aplicarse cuando se rigen por el derecho privado (véase *Fuentes Bobo c. España*, núm. 39293/98, § 38, 29 de febrero de 2000, y *Heinisch c. Alemania*, núm. 28274/08, § 44, ECHR 2011). De hecho, el ejercicio genuino y efectivo de la libertad de expresión no depende simplemente del deber del Estado de no interferir, sino que puede requerir medidas positivas de protección, incluso en la esfera de las relaciones entre individuos. En determinados casos, el Estado tiene la obligación positiva de proteger el derecho a la libertad de expresión, incluso contra la injerencia de particulares (ver *Halet c. Luxemburgo [GC]*, núm. 21884/18, § 111, 14 de febrero de 2023; *Palomo Sánchez y otros c. España, [GC]*, n.º 28955/06 y 3 más, §§ 53-55, ECHR 2011, § 59; y *Herbai c. Hungría*, n.º 11608/15, § 37, 5 de noviembre de 2019).

36. El Tribunal reitera además que corresponde principalmente a las autoridades nacionales, en particular a los tribunales, interpretar y aplicar el derecho interno de manera que dé pleno efecto al Convenio. Destaca el carácter subsidiario de su revisión y observa que un razonamiento insuficiente o deficiencias en el razonamiento de los tribunales nacionales también le han llevado a encontrar una violación del artículo 10, cuando esas omisiones le impidieron ejercer efectivamente su escrutinio para determinar si las autoridades nacionales habían aplicado correctamente las normas establecidas en su jurisprudencia (véase la sentencia *Halet*, antes citada, §§ 159-62).

37 ... El artículo 10 CEDH también se aplica cuando las relaciones entre empleador y trabajador se rigen, como en el presente caso, por el derecho privado y el Estado tiene la obligación positiva de proteger el derecho a la libertad de expresión incluso en el ámbito de las relaciones entre particulares ... En tales circunstancias, el Tribunal considera apropiado examinar el presente caso en términos de las obligaciones positivas del Estado en virtud del artículo 10 CEDH ... Por ello, el Tribunal determinará si las autoridades judiciales armenias, al desestimar la reclamación del demandante, garantizaron adecuadamente su derecho a la libertad de expresión en el contexto de las relaciones laborales.

38. El Tribunal necesita examinar si los tribunales nacionales aplicaron de manera satisfactoria los principios del Convenio interpretados a la luz de su jurisprudencia. A este respecto observa que las sentencias internas en el presente caso contienen muy poco razonamiento ... En primer lugar, aunque el demandante presentó argumentos detallados impugnando la legalidad de su despido como resultado de su entrevista, los tribunales nacionales no abordaron ninguno de sus argumentos a ese respecto ... Más bien, tras citar los documentos internos pertinentes de la fábrica que definen un secreto comercial, concluyeron que el despido del demandante –basado en que su empleador había perdido la confianza en él– estaba justificado porque había revelado información que entraba dentro de la definición de secreto comercial, incumpliendo así sus deberes contractuales ...

40. Más importante aún, los tribunales nacionales no evaluaron el caso ante ellos a la luz de los principios definidos en su jurisprudencia en virtud del artículo 10 del Convenio. Ni la carta de despido del demandante ni las sentencias de los tribunales nacionales especificaron cuáles de las declaraciones del demandante publicadas en el periódico fueron consideradas inexactas o difamatorias ... Nunca analizaron los argumentos del demandante sobre sus intentos de plantear sus preocupaciones a sus superiores ... Los tribunales tampoco verificaron el motivo del demandante y, a pesar

del argumento del Gobierno, no se menciona en las sentencias internas que el demandante hubiera actuado de mala fe ...

41. El Tribunal reitera la importancia del deber de lealtad y discreción de los empleados para con sus empleadores, que exige que la difusión de información, incluso precisa, se realice con moderación y corrección. Sin embargo, este deber puede verse anulado por el interés que el público pueda tener en una información particular ... En su entrevista, el demandante planteó una cuestión muy delicada e importante de interés público ... relativa, tal como se presentó en el procedimiento impugnado, a la protección del medio ambiente, daños a la salud humana y seguridad en el trabajo ... Sin embargo, los tribunales nacionales no examinaron en absoluto la relación entre el deber de lealtad del demandante y el interés público de estar informado sobre las cuestiones medioambientales y la percepción de irregularidades en la enorme fábrica de productos químicos de Armenia.

42. Además, las sentencias internas, al confirmar el despido del demandante, no mencionaron ningún daño sufrido por la fábrica a causa de la entrevista del demandante ...

43. Por último, en lo que respecta a la gravedad de la medida, el Tribunal considera que fue la más grave posible, sin haber evaluado la idoneidad de una menos severa ...

44. La Corte considera que al evaluar la proporcionalidad de una medida grave como el despido sin preaviso, los tribunales internos debieron tomar en cuenta y realizar un análisis integral de elementos claves del caso tales como la naturaleza y veracidad de las declaraciones realizadas por el demandante, sus motivos para conceder la entrevista y la posibilidad de plantear efectivamente su punto ante sus superiores, así como los daños causados a la fábrica como resultado de la entrevista del demandante ... Sin embargo, como se desprende del análisis realizado en los precedentes párrafos, los tribunales internos no abordaron ninguna de esas cuestiones.

45. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal considera que, en las circunstancias del presente caso, los tribunales nacionales no lograron un equilibrio justo a la luz de los criterios establecidos en su jurisprudencia entre los intereses en juego en competencia y aducir razones «relevantes y suficientes» para sus decisiones.

46. Por tanto, se ha producido una violación del artículo 10 del Convenio.

IX. Comentario

A día de hoy, uno de los temas estrella en el ámbito jurídico laboral es el de la libertad de expresión de las personas trabajadoras y la protección de quienes denuncian irregularidades. Se trata de una materia que ha recibido un importante espaldarazo normativo tras la publicación de la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del derecho de la unión (Directiva Whistleblowing), recientemente traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico interno (Ley 2/2023, de 20 de febrero)^[1].

Sin embargo, la realidad judicial nos demuestra que la libertad de expresión de los trabajadores, así como las posibles represalias derivadas del ejercicio de ese derecho fundamental, ha venido ocupando a nuestros tribunales laborales desde hace décadas^[2].

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha sido ajeno a esta efervescencia judicial. Hay, en particular, dos casos en los que ha estado implicada España (y que han sido muy comentados): Sentencia de 29 de febrero de 2000, Fuentes Bobo v. España, demanda 39293/98; y (en particular relevante respecto al *whistleblowing*) Sentencia de 12 de septiembre de 2011, Palomo Sánchez y otros v. España, demandas 28955/06 y 3 más).

La Sentencia objeto de nuestro comentario presenta el interés de que, sin demasiadas alaracas ni desarrollos argumentativos, repasa las líneas de argumentación utilizadas en la jurisprudencia previa (que cita oportunamente) para garantizar el derecho a la libertad de expresión de las personas trabajadoras en el ámbito de su relación laboral, sea empleo público o sea empleo privado, según el mismo se reconoce en el artículo 10 del CEDH.

Como se deriva de los pasajes decisivos de la Sentencia comentada (apartado VIII), y de su doctrina (apartado VI), los criterios utilizados para ofrecer la protección del derecho fundamental a una persona trabajadora denunciante de irregularidades son los siguientes:

- que las declaraciones de la persona denunciante no sean inexactas o difamatorias, pues si son difamatorias no se concede la protección y en caso de inexactitud tampoco se concede siempre que la inexactitud se pudiera remediar aplicando una mínima diligencia;

- que, antes de acudir a una denuncia pública, la persona denunciante haya intentado plantear la preocupación sobre las irregularidades a los mandos superiores de la empresa (o, dicho de una manera similar y acorde con la normativa vigente, se haya acudido a mecanismos internos o externos de denuncia antes de acudir a la revelación pública);

- que, en todo caso, se excluye una actuación de mala fe de la persona denunciante;

- que en la ponderación entre el deber de lealtad de la persona denunciante a su propia empresa y el interés público de información prevalezca este último atendiendo a la trascendencia de las irregularidades denunciadas (como en el caso analizado eran las cuestiones medioambientales, riesgo de incendio y prevención de riesgos en el trabajo);

- que no se hayan producido daños desproporcionados en la empresa a causa de la denuncia de irregularidades, y mejor aún que no se haya producido daño alguno; y

- que se haya evaluado la idoneidad de una medida menos severa que el despido.

X. Apunte final

Una nueva STEDH sobre la protección del trabajador denunciante de irregularidades que no aporta ninguna novedad destacada en relación con su doctrina previa sobre denuncias de irregularidades y sobre ejercicio de la libertad de expresión en el contexto de las relaciones laborales, que en esta nueva STEDH recuerda y la aplica al caso. De hecho, la Corte de Estrasburgo aparenta estar cómoda en su jurisprudencia sobre whistleblowing.

Pero precisamente por esa falta de novedad, esta nueva STEDH va al grano y resulta idónea para apreciar cuáles son las líneas de argumentación para garantizar el derecho a la libertad de expresión de las personas trabajadoras en el ámbito de su relación laboral, sea empleo público o sea empleo privado, según se reconoce en el artículo 10 del CEDH.

Referencias:

1. [^] *Personalmente, es una temática de la que me ha ocupado junto al Profesor Ricardo Pedro RON LATAS (actualmente encargado de implantar la Autoridad independiente de protección del denunciante en Galicia,*

adscrita a la Valedora do Pobo de Galicia): La protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa (Whistleblowing), Bomarzo (Albacete, 2020); “Libertad de expresión en el trabajo y represalias por denunciar irregularidades”, Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, vol. 24, 2020; “La Ley 2/2023, de 20 de febrero, y la protección laboral frente a las represalias por la denuncia de irregularidades en la empresa”, Revista de Derecho Social, núm. 103, 2023.

2. [^] La bibliografía sobre libertad de expresión en la relación laboral es abundante desde la primera monografía en la materia de Salvador DEL REY GUANTER (Libertad de expresión e información y contrato de trabajo: Un análisis jurisprudencial, Civitas, Madrid, 1994), hasta la más reciente de Alexandre PAZOS PÉREZ (El derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información en el ámbito laboral, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014). Sobre el whistleblowing es de interés en la doctrina laboral (aparte de las ya citadas en la nota anterior) la monografía de Carmen SÁEZ LARA (La protección de denunciantes: propuesta de regulación para España tras la Directiva Whistleblowing, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020).