



DOÑA ANA MARÍA JIMÉNEZ BADA, Secretaria de la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

CERTIFICO: Que en el rollo arriba indicado se ha dictado por esta Sala la siguiente resolución:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO SOCIAL
SEVILLA

Ilmos. Sres:

D^a. ANA MARÍA ORELLANA CANO Presidente.

D. JESÚS SÁNCHEZ ANDRADA

D. MIGUEL CORONADO DE BENITO

En Sevilla, a diez de diciembre de dos mil diez.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 3446/2010

En el Recurso de Suplicación interpuesto por PROSEGUR CÍA DE SEGURIDAD, S.A. . contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número TRES de los de CÁDIZ; ha sido Ponente el lltmº. Sr. D. MIGUEL CORONADO DE BENITO, Magistrado Emérito.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Según consta en autos, se presentó demanda por FRANCISCO AMADOR MUÑOZ contra PROSEGUR CÍA DE SEGURIDAD, S.A. sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el 10 de marzo de 2010, por el Juzgado de referencia, en la que se estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO. En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- FRANCISCO AMADOR MUÑOZ trabajó para la empresa PROSEGUR CIA. DE SEGURIDAD S.A. en el centro

de trabajo Hotel Barceló Sancti-Petri, desde el 1 de noviembre de 2.009, por subrogación conforme al Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Seguridad, con relación laboral indefinida, con antigüedad de 1-5-06, como vigilante de seguridad y un salario de 37,40 euros diarios.

SEGUNDO.- En ambas empresas Francisco tuvo como compañera de trabajo a María del Carmen Cárdena Díaz, entre los cuales hubo una relación de amistad que finalizó y llegó al extremo de generar antipatía entre ellos.

TERCERO.- El 10 de diciembre de 2.009 recibió escrito por el que, en síntesis venía a exponerse que:

- se le sanciona por la comisión de faltas laborales en base a hechos acaecidos la noche del 2 al 3 de noviembre en el servicio Hotel Barceló Sancti-Petri;
- sobre las 2:30 horas del 3 de noviembre su compañera se hallaba prestando servicios con Juan Manuel Moya Galán;
- María del Carmen Cárdena recibió una llamada en su teléfono particular de una persona que le solicitaba que se indicara los kilómetros que tiene el vehículo asignado y su matrícula;
- que el interlocutor se interesa por si María del Carmen Cárdena se haya o no acompañada por alguien;
- que el interlocutor se hace pasar por el Inspector Juan Manuel Moya Galán;
- que el interlocutor le solicita opinión sobre el compañero Francisco Rodríguez, manifestándole esta que desea no trabajar

- con él, y el interlocutor le pide que borre el número de teléfono;
- Juan M. [redacted] vuelve y le comenta que esa no es la manera de actuar un inspector;
 - ella continúa nerviosa;
 - ella llama al número del que recibió la llamada y reconoce a Francisco A. [redacted] el cual le refiere las expresiones "hija de puta, guarra, ...te voy a matar, me voy ahora mismo al hotel y te abro la cabeza ...";
 - cuando Juan M. [redacted] volvió presencié el estado de nerviosismo de ella, que le comentó todo lo ocurrido;
 - conforme al artículo 58 ET se califican los hechos como falta muy grave y se le impone la sanción de despido, según los artículos 55-4, 55-10 y 56-C del Convenio, con fecha de efectos del 10-12-09.

CUARTO.- No consta que en la noche entre el 2 y el 3 de noviembre de 2.009:

- María [redacted] C. [redacted], recibiera llamada alguna telefónica proveniente de Francisco o de persona que actuase por encargo de este;
- María [redacted] C. [redacted] recibiera alguna llamada telefónica proveniente de Francisco o de persona que actuase por encargo de este;
- María [redacted] C. [redacted] recibiera llamada telegónica alguna en la que se le indujera a error sobre la identidad del interlocutor o se le profirieran palabras tales como "hija de puta", "guarra", "te voy a matar" "te voy a abrir la cabeza".

QUINTO.- Francisco no se ha ostentado condición de representante de los trabajadores.

TERCERO. Dicha sentencia fue recurrida en suplicación por la parte demandada, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PIMERO. Se alza en suplicación la demandada contra la sentencia que declaró improcedente el despido del actor, condenándola a sus consecuencias legales, y en un primer motivo amparado en el apart. a) del art. 191 LPL denuncia infracción de los arts. 9.3, 24 y 117 de la Constitución y 1 de LOPJ, alegándose error en la valoración de la prueba documental y testifical, de lo que se deriva, según la recurrente, una incongruencia, al hacerse una fundamentación jurídica sobre unos hechos contradictorios.

Aparte de que el recurrente no solicita en el suplico del recurso la nulidad de la sentencia o de las actuaciones - consecuencia obligada de los vicios que denuncia al amparo del apart. a) del art. 191 LPL este motivo debe ser rechazado por cuanto los supuestos errores en la valoración de la prueba, como presupuesto necesario de la fijación de los hechos probados, debe formalizarse al amparo y con los requisitos del apart. b) del citado precepto procesal, sin que en modo alguno

lo que la recurrente denomina incongruencia merezca jurídicamente tal calificativo, dados los términos en que la doctrina jurisprudencial y constitucional interpreta el art. 218 de LEC.

SEGUNDO. Solicita la recurrente, ahora sí debidamente amparado en el apartado b) del art. 191 LPL la revisión de los hechos declarados probados segundo y cuarto; revisiones que necesariamente están destinados al fracaso porque los hechos impugnados los ha considerado acreditados el juzgador de instancia con base en prueba testifical, sin que sea factible intentar ahora modificarlos apoyándose en otros posibles testimonios –carácter de que gozan unos supuestos informes emitidos por los propios peritos- o interpretando a gusto de la recurrente las declaraciones testificales, pues la valoración de la prueba testifical es facultad exclusiva del órgano judicial que la practica (art 376 LEC) conforme a las reglas de la sana crítica, careciendo por ello de ser instrumento hábil para la revisión fáctica (art 191, b) LPL).

TERCERO. Inalterados los hechos declarados probados, rechazo ha de merecer finalmente la denunciada infracción de los arts. 55.4 y 10 y 56.3 c) del Convenio Colectivo de aplicación y 58 del E.T., al afirmarse de forma rotunda en el relato fáctico de la sentencia que no constan acreditados los hechos imputados por la demandada como causa del despido (hecho probado cuarto), lo que conlleva la calificación de improcedencia del despido, como con acierto declarase la sentencia recurrida, que hemos de confirmar.

Por lo expuesto.

FALLAMOS

Con desestimación del recurso de suplicación formulado por la empresa demandada, confirmamos íntegramente la sentencia recurrida, con expresa condena en costas a la recurrente incluidos 400 € en concepto de honorarios del Letrado impugnante.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que contra la misma cabe recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así que como transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se advierte a la empresa demandada que si recurre, al personarse en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo deberá presentar en su Secretaría resguardo acreditativo del depósito de trescientos euros con cincuenta y un céntimos en la cuenta corriente núm. 2.410, abierta a favor de dicha Sala en el Banco BANESTO, Agencia Urbana núm 1006, en calle Barquillo, nº 49 de Madrid.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al

Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

"CONCUERDA BIEN Y FIELMENTE CON EL ORIGINAL AL QUE ME REMITO"

Para que así conste a los efectos ordenados, expido y firmo la presente certificación.

Sevilla a 10 de diciembre de 2010

