

SENTENCIA Nº ____/10;

En Cádiz, a 10 de marzo de 2.010, FCO. DE BORJA DERQUI-TOGORES DE BENITO, Titular del Juzgado de lo Social nº 3 de esta ciudad, vistos el Procedimiento Nº 57/10, SOBRE DESPIDO DISCIPLINARIO, en el que han sido partes:

DEMANDANTE: FRANCISCO [REDACTED]
ASISTENCIA PROFESIONAL: DOLORES ÁLVAREZ GONZÁLEZ;

DEMANDADA: PROSEGUR COMPAÑÍA DE SEGURIDAD S.A.;
ASISTENCIA PROFESIONAL: JOSÉ IGNACIO BIDÓN VIGIL DE QUIÑONES;

Ha dictado esta resolución fundada en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento se inició en virtud de demanda formulada por FRANCISCO [REDACTED] frente a PROSEGUR COMPAÑÍA DE SEGURIDAD S.A. en la que, en esencia, solicitaba que se dictara sentencia en la que se estimara su pretensión de calificar el despido como improcedente y condene a la demandada a optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización y abone los salarios de tramitación, alegando como fundamentación fáctica de de su pretensión el que:

1.- Trabajó para la empresa demandada 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 1.312,33 euros mensuales;

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

- se le sanciona por 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 [REDACTED];

- [REDACTED] 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 [REDACTED] se haya o no acompañada por alguien;

- que el interlocutor se hace pasar por el Inspector [REDACTED];

- que el interlocutor le solicita opinión sobre el compañero Francisco [REDACTED], manifestándole esta que desea no trabajar con él, y el interlocutor le pide que borre el número de teléfono;

- [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 [REDACTED] por 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 [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;
- 3.- no se ha ostentado condición de representante de los trabajadores;
- 4.- Que no son ciertos los hechos imputados;
- 5.- Que se ha intentado la conciliación previa.

Presentada ante la oficina de Decanato en fecha de 14 de enero de 2.010, se repartió a este Juzgado que la admitió a trámite y convocó para juicio, habiéndose celebrado este el día 10 de marzo de 2.010.

SEGUNDO.- El desarrollo del acto de juicio fue el siguiente:

- 1) no hubo avenencia entre las partes;
- 2) en fase de alegaciones:
 - a.- la parte demandante ratificó su escrito de demanda;
 - b.- la demandada, se opuso alegando:
 - que los hechos son gravísimos, sobre todo en el sector de la seguridad privada;
 - que el salario ha de considerarse de 1.084,67 euros, y por ello, 34,98 euros diarios, pues es el que se percibe al momento del despido y por ello el de la nómina del mes anterior;
 - que es un tal Quino o Quinino quien se hace pasar por inspector;
 - que la llamada es al teléfono personal de ella, cuando las incidencias se han de comunicar a través del teléfono de la base;
 - cuando ella llama apareció la voz del demandante que comenzó a proferir los insultos y amenazas;
 - que la actuación del demandante es delictiva;
 - c.- la parte actora contestó a la oposición de la demandada en el siguiente sentido:
 - que el salario tomado en cuenta es el que se ha obtenido haciendo media de lo percibido en seguritas, y no solo el de noviembre;
 - en la carta de despido nada se decía de la actuación del primo del demandante;
 - nadie más escuchó las expresiones, sino que los testigos son de referencia;
 - lo que pretende [redacted] es no trabajar junto con el demandante;
 - No se acredita la autoría de la llamada;
- 3) en periodo probatorio, se practicaron las pruebas propuestas por las partes, en concreto documental, interrogatorio y testificales de ambas;
- 4) en fase de conclusiones ambas partes informaron en apoyo de sus respectivas pretensiones, tras lo cual el expediente quedó concluso para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han cumplido los requisitos y formalidades legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- FRANCISCO [redacted] 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 Cabero 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 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 ~~María del Carmen Cabero Díaz~~;
- ~~María del Carmen Cabero Díaz~~ 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 Cabero Díaz~~ se haya o no acompañada por alguien;
- que el interlocutor se hace pasar por el Inspector ~~José María Martínez~~;
- que el interlocutor le solicita opinión sobre el compañero ~~Francisco Amador~~, manifestándole esta que desea no trabajar con él, y el interlocutor le pide que borre el número de teléfono;
- ~~José María Martínez~~ 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 Amador~~ 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 ~~Francisco Amador~~ 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 del Carmen Cabero Díaz~~ recibiera llamada alguna telefónica proveniente de ~~Francisco Amador~~ o de persona que actuase por encargo de este;
- ~~María del Carmen Cabero Díaz~~ recibiera llamada telefónica 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- PRUEBA.-

Los hechos objetivos anteriormente relatados, quedan probados en virtud de una valoración de las pruebas practicadas en el Juicio Oral, practicadas con pleno respeto de

los principios de inmediación, oralidad, concentración, publicidad y contradicción efectiva. Más en concreto la prueba considerada ha sido la que se expone a continuación.

La prueba de los hechos o circunstancias referentes a las características de la actividad profesional desempeñada por la parte actora resulta de su admisión por ambas partes en el acto de juicio.

Lo que no se acreditan son las imputaciones que se realizan en la carta de despido. En tal sentido, su prueba se ha pretendido mediante testificales, en las que concurren las siguientes notas que las hacen insuficientes a los efectos de constituir prueba fiable y coherente con los más elementales principios constitucionales (presunción de inocencia, seguridad jurídica), veamos.

Se aprecia que los testigos propuestos por la demandada tienen claro INTERÉS en favorecer a la empresa para la que actualmente prestan sus servicios retribuidos y lograr el despido del actor; en concreto:

- a) ~~María del Carmen~~ admite en juicio que se siente incómoda trabajando con el demandante, que no quiere trabajar con él, habiendo llegado a pedirse baja laboral de índole psicológica,
- b) otros son empleados con funciones de coordinar la actuación de los enemistados (así, ~~María del Carmen~~ admite que entre los implicados han tenido que cambiar los turnos y ~~María del Carmen~~ admite que dicha coordinación le compete a él).

Los testigos no reúnen la debida COHERENCIA en sus manifestaciones, sin perder de vista que, siendo los hechos imputados muy puntuales y sobre los que se les pregunta en sentido afirmativo (permitiendo dirigir la respuesta), se incrementa la dificultad de valorar dichas declaraciones; así:

- a) ~~María del Carmen~~
 - en numerosos momentos de su declaración en juicio ríe o sonríe, lo cual no casa con su supuesto estado anímico que refiere tras los hechos y con ese estado "super-tensa" como refiere ella misma en juicio;
 - cuando ella marcó el número y habló con el interlocutor refiere que "intentó tranquilizarle" y luego vinieron los insultos; vemos como omite parte de la conversación, la que tiende a tranquilizar al interlocutor, lo cual no deja de ser una manipulación que impide conocer el contexto de la supuesta conversación;
 - en la exposición de todos los supuestos insultos y amenazas la testigo se limita a asentir y afirmar la palabra que le propone la parte que le interroga; falta pues toda espontaneidad y por ende, posibilidad de valoración judicial;
 - Admite tener grabado, aunque en otro teléfono, un número telefónico de un tal Quino o Quinito, familiar del demandante; si bien no es capaz de aportar dato alguno que permita identificarle a él y el número telefónico del que es usuario;
 - No es capaz de recordar y concretar el momento en el que surgen las desavenencias pues lo mismo dice una semana antes de la subrogación o un mes antes; ante la contradicción en la sala, su "tos seca" constata sus apuros para dar claridad a la respuesta;
- b) ~~María del Carmen~~, tan solo presencia el estado de nerviosismo en la compañera, lo cual se puede deber a múltiples causas; ni siquiera coincide con la compañera en las expresiones que le refirió pues tan solo refiere amenazas, no insultos;

c) ██████████, manifestando gran parcialidad, incurre en contradicción insalvable cuando considera grave y digno de gran reproche la actuación del demandante hacerse pasar por un inspector para adquirir cierta información, aunque, a preguntas de este Juzgador, no considera reprochable la actuación de quien da la información sin asegurarse de la identidad de quien dice ser inspector.

La versión de la supuesta única testigo presencial NO SE CORROBORA con otros elementos diferentes de sus propias declaraciones, tales como grabaciones, registros de compañías telefónicas, etc.

Todo lo anterior impide considerar probadas las supuestas infracciones.

Respecto del salario mensual, tomando en cuenta las coincidentes nóminas aportadas por ambas partes del mes de noviembre, que es el mes inmediatamente anterior al despido en la empresa en cuestión, y por ello el que ha de tomarse en cuenta, computando salario base (867,74 euros), pagas extra de julio, diciembre y marzo (84,79 X 3 = 254,37), si incluir pluses de transporte (75,18 euros) y vestuario (74,53 euros), sin deducción de descuentos de Seguridad Social y de IRPF, asciende a 1.122,11 euros, que se corresponde con 37,40 euros diarios.

SEGUNDO.- CALIFICACIÓN DEL DESPIDO.-

La parte actora ejercita una acción de despido solicitando su declaración de improcedencia de la decisión extintiva fundada en sanción. En el presente caso vemos que el actor fue despedido alegándose por la empresa un trato desconsiderado entre compañeros.

No quedando acreditada la comisión de los hechos en los que se sustenta la sanción impuesta, procede dejar sin efecto el despido al ser improcedente (arts. 55 E.T. y 108 L.P.L.).

TERCERO.- CONSECUENCIAS DE LA IMPROCEDENCIA.-

La consideración del despido como improcedente, determina que proceda la aplicación de los efectos previstos en el artículo 56 ET al disponer que cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador, con abono de los salarios de tramitación previstos en el párrafo b) de este apartado 1, o el abono de las siguientes percepciones económicas que deberán ser fijadas en aquélla:

a) Una indemnización de cuarenta y cinco días de salario, por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades.

b) Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación.

CUARTO.- RECURSOS.-

Conforme al artículo 189 LPL, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas en los procesos por despido.

En atención a lo expuesto,

F A L L O

Que, ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por FRANCISCO [REDACTED] frente a PROSEGUR CÍA. DE SEGURIDAD S.A., se declara la IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO efectuado por esta, condenándose a ésta a que en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre la readmisión del trabajador o le abone una indemnización de cuarenta y cinco días de salario, por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades y, en todo caso, le abone una suma equivalente a los SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR a razón de 37,40 euros diarios, desde el despido de 10 de diciembre de 2.009 hasta la notificación de esta sentencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación.

Llévese esta resolución al Libro de Sentencias de este Juzgado y únase testimonio de la misma a los autos.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que la misma no es firme, y frente a ella cabe formular RECURSO DE SUPPLICACIÓN al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el cual deberá anunciarse en este Juzgado en el plazo de los CINCO días siguientes a la notificación de esta resolución, bastando la manifestación de la parte o de su abogado o representante dentro del indicado plazo.

Así por ésta mi Sentencia, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada que fue la anterior Sentencia por el Magistrado que la dictó, constituido en audiencia pública, en el día de la fecha. Doy fe.