

SENTENCIA

En Cádiz, a 31 de enero de 2.014, FRANCISCO DE BORJA DERQUI-TOGORES DE BENITO, titular del Juzgado de lo Social nº 3 de esta ciudad, visto el procedimiento nº 888/13, de DESPIDO, en el que han sido partes, además del MINISTERIO FISCAL (MARTA MOLINA ARIAS):

DEMANDANTE: JOSÉ MANUEL ALONSO BUZÓN;
ASISTENCIA PROFESIONAL: JUAN MANUEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ;

DEMANDADA: VESTAS EÓLICA, S.A.U.;
ASISTENCIA PROFESIONAL: JESÚS MARÍA CAÑAS MOYA;

Ha dictado esta resolución fundada en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento se inició en virtud de demanda formulada el 25-10-13 entre las partes antes mencionadas en la que solicitaba que se dictara sentencia en la que se estimara su pretensión de declarar la nulidad del despido o subsidiariamente su improcedencia o la levedad de la sanción, con condena al abono de lo que expresa literalmente en los siguientes extraños términos: en el suplico: “VEINTISIETE MIL (20.000,00) euros”, y en su hecho sexto: “VEINTE MIL MIL (20.000,00) euros”, en concepto de daños; todo ello con los demás efectos legales y con fundamento en los hechos que exponía.

Presentada ante la oficina de Decanato en la fecha expuesta, se repartió a este Juzgado que la admitió a trámite y convocó para juicio, habiéndose celebrado este el día 27-1-14.

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

- 1.- asistieron ambas partes; en fase de alegaciones:
 - a.- la parte demandante ratificó el contenido de su escrito de demanda aunque rectificando un error de redacción en la antigüedad al concretarla en el 15-1-07;
 - b.- la demandada se opuso:

expediente informativo para investigar los hechos; el demandante solicitó el pacto de no concurrencia que está en el propio contrato y cláusulas adicionales y se le entregó y este firmó el recibo; el despido se produjo de la siguiente manera: tras dar con una página en la que aparecía el anuncio un notario dio fe de ello y se redactó la carta de despido antes de comprobar la veracidad del desempeño de los servicios de formación, si bien se supeditó la efectividad del despido al reconocimiento de los hechos de desempeño de la formación por el demandante, que lo hizo verbalmente ante Jonathan Lázaro, el cual tras confirmar la existencia de la causa le despide);

c.- testifical sobre Jonathan Lázaro (cuando se encontró con el demandante, primero le entregó la carta de despido y tras ello el demandante admitió que era cierto que; sus instrucciones eran las de entregar la carta de despido, sin necesidad de preguntarle sobre su contenido a efectiva concurrencia de la causa en la que se fundaba, aunque se lo preguntó para conocer su opinión pues tenían buena relación; nada hubiera cambiado si hubiera negado la prestación de servicios de formación pues la carta de despido ya estaba entregada), Miguel Ángel Sánchez (renunciada por la parte demandada a la vista del resultado de la testifical precedente) y José Manuel Alonso Delgado (es padre del demandante y puede asegurar que su hijo no fue quien se encargó de la página de publicidad);

3.- en fase de conclusiones las partes informaron en apoyo de sus pretensiones (a la vista de la hora - sobre las 16:00 -, extensión del juicio – unas 3 horas – y las innecesarias reiteraciones de la parte, en el curso de la intervención oral de la entidad demandada, el juzgador le indicó un tiempo máximo para ello, que obligó a serle retirada la palabra al agotarse el mismo; formuló protesta; el M. Fiscal, tras oponerse al litisconsorcio pues la decisión de despedir procede únicamente de la empresa, informó extensamente a favor de la nulidad del despido por vulneración de la garantía de la indemnidad al entender que no existía motivo para el despido pues no se comprobaron los hechos imputados y el mismo se produjo después de la dinámica procesal que relaciona con detalle); tras ello, el expediente quedó concluso para sentencia.

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

HECHOS PROBADOS

TERCERO.- En fecha de 1-12-08 por José Manuel Alonso Buzón se presentó denuncia ante la Inspección Provincial de Trabajo por motivo de lo que a su entender eran irregularidades empresariales.

En fecha de 13-11-12 se celebró juicio de despido nº 748/12 ante el Juzgado de lo Social nº 2 de Cádiz entre dicha entidad y uno de sus trabajadores, juicio al que asistió como testigo José Manuel, y en el que se dictó sentencia de 1-4-13 por la que se declaraba el despido improcedente, que quedó firme.

En fecha de 27-11-12 por José Manuel se formuló denuncia penal ante la Guardia Civil de Medina Sidonia frente a Leandro Núñez Tarifa por motivo de supuesta falta de coacciones, dando lugar a la incoación del juicio de faltas nº 1.001/12 seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Chiclana de la Frontera, que finalizó con sentencia de 10-9-13 absolutoria por incomparecencia del denunciante. Durante el tiempo que medió entre la denuncia y la sentencia, el trabajador y la empresa estuvieron intercambiándose comunicaciones, en las que esta le expresaba su malestar por las imputaciones que se hicieron por aquel en la denuncia.

CUARTO.- En fecha de 7-10-13 por la dirección de aquella entidad se comunicó a José Manuel que la relación quedaba extinguida con fecha de efectos desde ese mismo momento, conforme al texto del documento que con el número 1 se presenta por la parte actora en el acto de juicio y que ha de tenerse por reproducido en este lugar, y que venía a imputarle la infracción de un pacto de no concurrencia por motivo de impartición de cursos de formación en materia de energía solar. Dicha decisión fue tomada a la vista de la publicidad obtenida en Internet, sin cerciorarse de la realidad de la realización de actividades formativas.

No se le abonó indemnización alguna por tal motivo.

No consta que José Manuel haya sufrido daño alguno en su integridad física, psíquica o moral a consecuencia de dicha decisión.

QUINTO.- En fecha de 9-10-13 por José Manuel se formuló papeleta de conciliación frente a aquella entidad reclamando por despido, acto que se señaló para el 21-10-13, al cual no asistió ésta a pesar de estar citada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

hallemos ante el fraude, deslealtad o abuso de confianza, por cuanto que para esta tipicidad se exige que los hechos se realicen dentro de las dependencias de la empresa o durante acto de servicio, queda por ver si nos hallamos ante un caso de concurrencia. En este sentido, el tipo que recoge el convenio exige inexcusablemente que la actividad concurrente se trate de actividades que la empresa hubiere declarado incompatibles en su Convenio Colectivo o que impliquen competencia hacia la misma. En el caso enjuiciado, ni en el convenio se declara que la formación sea incompatible ni se ha generado competencia alguna por cuanto que la empresa no ha acreditado que entre sus productos comerciales se halle la formación de clientes ajenos a la empresa.

Por otro lado, se aprecia relación de causalidad entre la denuncia penal formulada por el trabajador y el despido efectuado por esta, según se desprende de las siguientes circunstancias:

*.- según reflejan las COMUNICACIONES por email entre ellos, la empresa expresa malestar por el hecho de que el trabajador formulase la denuncia;

*.- el despido se produce a los pocos días de la conclusión del proceso penal mediante SENTENCIA;

*.- el mecanismo utilizado es el de proceder a un despido disciplinario alegando una supuesta actividad concurrente como mera APARIENCIA, según resulta esta de:

.- la falta de TIPICIDAD en el convenio colectivo de la conducta formativa, según se expuso;

.- la empresa tomó la decisión SIN CERCIORARSE de la efectiva realización de la actividad concurrente, pues el testigo que ella propone admite que la instrucción era la de limitarse a comunicar el despido, sin necesidad de investigación alguna;

.- la actividad resultó que se había prestado y comenzado a anunciarse efectivamente AÑOS ANTES, por lo que no se comprende haber dejado pasar el tiempo y exponerse a una prescripción de la facultad de sancionar.

Dado que la decisión extintiva se ha realizado con vulneración del derecho fundamental de la tutela judicial efectiva del artículo 24 C.E. al haberse realizado como represalia por la interposición de una denuncia penal por parte del ahora demandante, resulta obligado resolver en el sentido postulado por la demandante y por el Ministerio Fiscal y declarar la nulidad de la decisión extintiva con la obligación de readmisión y abono de los salarios dejados de percibir (art. 53.4 E.T. y 56.6 E.T.).

Dado que no se acredita efectivo daño en la integridad del demandante, no ha lugar a declarar indemnización alguna.

objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito. Los anteriores requisitos de consignación y aseguramiento de la condena deben justificarse, junto con la constitución del depósito necesario para recurrir, en su caso, en el momento del anuncio del recurso de suplicación, hasta la expiración del plazo establecido para el anuncio del recurso.

Además, al escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible consistente en la interposición de recurso de suplicación habrá de acompañar el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial y que con un mínimo de 500 euros se incrementará con las siguientes cantidades: a) cuando se trate de persona jurídica: el 0,5 % de la cuantía del recurso si esta no excede de 1.000.000 euros o del 0,25 % si excede de dicha cantidad, sin que el máximo de esta última cantidad variable pueda superar los 10.000 euros; b) cuando se trate de persona física: el 0,10 % de la cuantía del recurso, sin que el máximo de esta última cantidad variable pueda superar los 2.000 euros; todo ello con las siguientes excepciones:

.- desde el punto de vista subjetivo, están, en todo caso, exentos de esta tasa: Las personas a las que se les haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, acreditando que cumplen los requisitos para ello de acuerdo con su normativa reguladora; El Ministerio Fiscal; La Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas; Las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas;

.- los trabajadores, sean por cuenta ajena o autónomos, tendrán una exención del 60 % en la cuantía de la tasa que les corresponda por la interposición de los recursos de suplicación.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.



- litisconsorcio pasivo necesario al tener que ser demandado los otros trabajadores con los que el demandante entró en conflicto penal;
- el salario es de 1.825,58 euros mensuales;
- existe causa para el despido disciplinario pues el actor prestó servicio de formación para otra compañía en los términos que figuraban en la publicidad existente en Internet y expuesta en la carta de despido, lo cual infringe el deber de no competencia ni concurrencia firmado el 15-1-07;
- no hay vulneración de la indemnidad pues el proceso en el que el demandante testificó fue un año antes del despido, en concreto el 19-11-12 ante el Juzgado Social 2; ras ello dos trabajadores le atribuyeron falso testimonio, tras lo cual la empresa abrió una investigación y posteriormente el actor no se presentó a testificar en el procedimiento por injurias supuestamente vertidas por otros dos trabajadores sobre el demandante atribuyéndole falso testimonio en el juicio de despido, por lo que la sentencia fue absolutoria;
- el 6-7-12 dejó de ser representante legal de los trabajadores;
- c.- la parte demandante contestó:
 - para poder sancionar por concurrencia o competencia ha de establecerse el importe de la compensación económica;
 - la publicidad la tenía con anterioridad a empezar a trabajar; no ha realizado actividades formativas a terceros sobre datos de Vestas;
 - estando afiliado a un sindicato no se ha oído a la sección sindical;
 - el actor formulo denuncia ante la Inspección de Trabajo;
 - la empresa sabe que se dedica a la formación desde hace tiempo;
 - todo esto produce daño a la integridad;
 - proceden las costas;
 - el importe salarial que propone es el que le resulta de los recibos de nóminas;
 - no existe litisconsorcio;

d.- el M. Fiscal reservó sus argumentos para la fase de conclusiones;

2.- en periodo probatorio, se practicaron las pruebas propuestas por las partes, en concreto:

a.- prueba documental: por la demandada se impugnaron los correos electrónicos que no coincidieran con los que ella misma aportaba, así como los docs. 1.2 y 16; el M. Fiscal impugnó el doc. 1;

b.- interrogatorio sobre la parte demandante (en febrero de 2.009 impartió un curso para Forem que conoció en todo momento la empresa sin objeción; muchas veces ha requerido para la formalización del pacto de dedicación exclusiva; desde que es delegado en 2.008 ha acudido a personal sanitario a tratarse del estrés o ansiedad por motivo del mal ambiente) y demandada (no está en condiciones de reconocer la autenticidad de los emails que se le exhiben; cuando el demandante comunicó haber formulado denuncia ante la Guardia Civil se abrió

PRIMERO.- JOSÉ MANUEL ALONSO BUZÓN ha venido prestando sus servicios dirigidos y retribuidos por cuenta de VESTAS EÓLICA S.A.U. conforme a las siguientes características:

- .- desde el 15-1-07;
- .- con aplicación del c.c. del Comercio del Metal de Barcelona;
- .- a tiempo completo de 40 horas semanales;
- .- percibiendo el salario de 1.825,58 euros mensuales;
- .- el centro de trabajo sito en la Calle Portugal s/n, esquina con Calle Bélgica, en el Pol. Ind. Prado de la Feria, Medina Sidonia (Cádiz);
- .- sus labores consistían en las propias de su categoría; como cláusula adicional al contrato se establecía lo que se denominaba pacto de dedicación exclusiva y de no concurrencia, en cuya virtud José Manuel no podía ejercer “por cuenta propia o de terceros actividad alguna, suponga o no competencia para la empresa que le contrata”, cuyo incumplimiento se considerará falta muy grave merecedora de la sanción de despido;
- .- no ha ostentado representación de otros trabajadores en el periodo comprendido entre el 7-10-12 y 7-10-13.

Dicho convenio colectivo en su artículo 43 recoge como faltas muy graves, que prescriben en ciertos plazos coincidentes con los del Estatuto de los Trabajadores (excepción no alegada por la parte), las siguientes:

- 4.- El fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas y el hurto o robo tanto a sus compañeros de trabajo como a la Empresa o a cualquier persona, realizado dentro de las dependencias de la misma o durante acto de servicio en cualquier lugar;
- 11.- Dedicarse a actividades que la Empresa hubiere declarado incompatibles en su Convenio Colectivo o que impliquen competencia hacia la misma.

SEGUNDO.- Durante 2.009 José Manuel llevó a cabo labores de formación en beneficio de la entidad “Fundación, Formación y Empleo Miguel Escalera” en materia de energía eólica, en concreto:

- .- 36 horas en el periodo de 31 días comprendidos entre el 7-1-09 y el 7-2-09;
- .- 56 horas en el periodo de 25 días comprendido entre el 2-3-09 y el 26-3-09.

Durante los años 2.009 y 2.013 José Manuel Alonso Buzón ha figurado en cierta página en Internet como persona dispuesta a impartir formación en materia de energía eólica.

6

PRIMERO.- Los hechos objetivos anteriormente relatados quedan fijados en virtud de los elementos que se exponen a continuación:

*.- las características del contrato de la relación laboral, a excepción del salario, se admiten por ambas partes;

*.- el importe salarial resulta de las copias de los recibos de nóminas aportados en el acto de juicio por la parte demandada;

*.-sobre la actividad supuestamente concurrente, hay que distinguir:

.- La impartición de cursos durante ciertos días de 2.009 resulta del certificado emitido por "FOREM";

.- el anuncio o publicidad en la que el demandante figura dispuesto a impartir formación resulta del acta notarial aportada por la empresa demandada en el acto de juicio;

*.- la litigiosidad que precede al despido resulta de las copias de las denuncias, trámites procesales y comunicaciones, que aporta la parte demandada en el acto de juicio;

*.- la decisión de despedir por el mero hecho de la existencia de la publicidad resulta del testigo que propone la parte demandada; es más, tan clarificadora en tal sentido debió resultarle la testifical a la parte que la propuso, que, en vez de practicar más prueba para despejar malentendidos, la parte renunció a la práctica del segundo testigo;

*.- no se acredita por la parte demandante efectivo padecimiento de perjuicio alguno, por cuanto que se limita a aportar un informe no ratificado ni explicado.

SEGUNDO.- La parte actora ejercita una acción de despido solicitando la declaración de nulidad o improcedencia del despido del que ha sido objeto. A la vista de la prueba practicada, la decisión extintiva ha de calificarse nula y ello por las razones que se exponen a continuación.

En primer lugar, no existe causa alguna que habilite para proceder a un despido disciplinario, pues la facultad de despido que se recoge en el llamado pacto de dedicación exclusiva y no concurrencia que se contiene en las cláusulas contractuales ha de considerarse nula de pleno derecho por ser contrario a norma prohibitiva (art. 6.3 del Código Civil y 9.1 del estatuto de los Trabajadores), por cuanto que contraviene la prohibición de establecer en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables al convenio colectivo aplicable (art. 3.1.c Estatuto de los Trabajadores). En efecto, el convenio colectivo aplicable, que es el de Barcelona, establece en su artículo 43 el catálogo de faltas muy graves, sin que sea lícito que por vía contractual los tipos allí contenidos amplíen su ámbito o agraven sus consecuencias en perjuicio del trabajador. Dicho en otras palabras, la vía contractual no puede ser un medio para crear nuevos tipos de infracciones graves en las que puede incurrir el trabajador. Descartando que nos

TERCERO.- Conforme al artículo 191 LRJS, son recurribles en suplicación las sentencias dictadas en los procesos por despido, motivo por el cual procede admitir la posibilidad de recurso.

En atención a lo expuesto,

F A L L O

Que, ESTIMANDO PARCIALAMENTE la demanda interpuesta por JOSÉ MANUEL ALONSO BUZÓN frente a VESTAS EÓLICA, S.A.U. se declara la NULIDAD del despido llevado a cabo el 7-10-13 y se condena esta última a que proceda a la READMISIÓN de aquel con abono de los SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR a razón de la treintava parte de 1.825,58 euros diarios desde la fecha del referido despido hasta la efectiva readmisión.

No ha lugar a declarar responsabilidad civil alguna por daños y perjuicios.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe recurso de suplicación, que deberá anunciarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado, graduado social colegiado o de su representante, al hacerle la notificación de aquélla, de su propósito de entablarlo. También podrá anunciarse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado o graduado social colegiado, o representante ante el juzgado que dictó la resolución impugnada, dentro del indicado plazo. Todo el que anuncie recurso de suplicación, consignará como depósito trescientos euros, en la cuenta de depósitos y consignaciones correspondiente al órgano que hubiere dictado la resolución recurrida, estando exento de ello el que tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, Administraciones Públicas, entidades de derecho público, órganos constitucionales, sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita. Además, cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite al anunciar el recurso de suplicación haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad