

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA REGIÓN DE MURCIA**

Sentencia 96/2018, de 31 de enero de 2018

Sala de lo Social

Rec. n.º 775/2017

SUMARIO:

Extinción de la relación laboral. Trabajador despedido por el mero hecho de pedir un aumento de sueldo por realización de funciones de categoría superior. Ello constituye la fase previa a iniciar la reclamación formal hasta llegar a la vía judicial, debiendo entenderse protegida desde tal consideración por la garantía de indemnidad. En consecuencia, debe estimarse el motivo del recurso, declarando nulo el despido con condena a la empresa a la inmediata readmisión con abono de los salarios de tramitación. De igual forma, el hecho de que el ejercicio de un derecho haya supuesto una represalia en forma de despido, supone, en sí misma, la creación de un daño moral, evaluable prudencialmente en 1.000 euros.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 24.1.
RDLeg. 2/2015 (TRET), art. 55.

PONENTE:

Don José Luis Alonso Saura.

T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL

MURCIA

SENTENCIA: 00096/2018

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Pº GARAY, 5 - 2ª PLANTA - 30005 - MURCIA

Tfno: 968 22 92 16

Fax: 968 22 92 13

NIG: 30016 44 4 2016 0001622

Equipo/usuario: JLG

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000775 /2017

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000498 /2016

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

RECURRENTE: Justa

ABOGADA: RAQUEL FERNANDEZ LOPEZ,

RECURRIDOS: EL MERCADER EXPERIENCE S.L., FONDO DE GARANTIA SALARIAL , MINISTERIO FISCAL

ABOGADO: , LETRADO DE FOGASA , , ,

GRADUADO SOCIAL: ANTONIO GODOY MARTINEZ, ,

En MURCIA, a treinta y uno de enero de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española , en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por D^a. Justa , contra la sentencia número 426/2016 del Juzgado de lo Social número 1 de Cartagena, de fecha 28 de noviembre , dictada en proceso número 498/2016, sobre DESPIDO, y entablado por D^a. Justa frente a EL MERCADER EXPERIENCE, S.L.; FONDO DE GARANTÍA SALARIAL y MINISTERIO FISCAL.

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. *Hechos Probados en la instancia y fallo.*

En la sentencia recurrida, se consignaron los siguientes hechos probados:

Primero.

La demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada desde el 20 de noviembre de 2.015 en virtud del contrato de trabajo de duración determinada obrante en autos y cuyo contenido se da por reproducido.

Segundo.

La trabajadora ostentaba la categoría profesional de ayudante de camarera, con jornada de 16 horas semanales (viernes y sábado de 18 a 2 horas).

Tercero.

La actora ha percibido las cantidades que figuran en las nóminas aportadas (documento nº6 del ramo de prueba de la parte demandada), cuyo contenido se da por reproducido.

Cuarto.

La actora prestaba servicios en el bar ("Gin Club") ubicado en el restaurante "Undersun".

Quinto.

El día 5 de julio del presente año la demandante mantuvo una conversación con el gerente de la empresa en la que le solicitó un aumento de sueldo, a lo que éste contestó que no era posible y que podía pasar a recoger su finiquito.

Sexto.

La demandante fue despedida con efectos de 4 de julio, mediante comunicación escrita en la que la empresa reconocía la improcedencia del despido.

Séptimo.

La trabajadora ha percibido la cantidad de 566,72 euros en concepto de indemnización por despido y otros 412,60 euros por parte proporcional de vacaciones.

Octavo.

La demandante no ostentaba en la fecha del despido ni en el año anterior la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

Noveno.

La demandante presentó papeleta de conciliación ante el S.M.A.C., que se tuvo por intentada sin efecto.

Segundo. *Fallo de la sentencia de instancia.*

En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D^a Justa contra la empresa "EL MERCADER EXPERIENCE, S.L.", declaro improcedente el despido de la trabajadora y extinguida la relación laboral que unía a las partes y absuelvo a la empresa demandada de las restantes pretensiones deducidas en su contra".

Tercero. *De la interposición del recurso.*

Contra dicha sentencia fue interpuesto recurso de suplicación por el Letrado D. Francisco Antón García, en representación de la parte demandante.

Cuarto. *De la impugnación del recurso.*

El recurso interpuesto ha sido impugnado por el Graduado Social D. Antonio Godoy Martínez en representación de la parte demandada El Mercader Experience, S.L.

Quinto. *Admisión del recurso y señalamiento de la votación y fallo.*

Admitido a trámite el recurso se señaló el día 8 de enero de 2018 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La actora, D^a. Justa , presentó demanda, solicitando "que teniendo por presentado este escrito, con sus copias y documentos que se acompañan se digne admitirlo, tenga por interpuesta, en tiempo y forma, demanda ejercitando la acción de despido, contra la empresa demandada, contra el Fondo de Garantía Salarial, y con citación del Ministerio Fiscal y previos los trámites procesales oportunos, señale día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio, y, en su caso, tras la tramitación del oportuno juicio verbal laboral, dicte sentencia por la que declare y califique como nulo y subsidiariamente improcedente el despido y en su consecuencia, se condene a la empresa demandada a que a su elección me readmita de forma inmediata en mi puesto de trabajo, en las mismas condiciones que regían con anterioridad a producirse el despido con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, o abone la indemnización correspondiente, todo ello junto con las indemnizaciones por daño moral y psicológico reclamadas en caso de nulidad, junto al abono de las cantidades reclamadas, más los intereses que en su caso procedan".

La sentencia recurrida estimó la demanda, declarando el despido improcedente.

La actora, disconforme, instrumentó recurso de suplicación y pide "que teniendo por formalizado el recurso de suplicación contra la sentencia recurrida, se sirva admitirlo y en su virtud dictar nueva sentencia por la que se revoque la de instancia en los términos ya expresados".

La empresa impugna el recurso y se opone.

Segundo.

Se instrumenta un motivo de recurso para reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión. 193.A LRJS. Falta de congruencia entre lo pretendido por la demanda y lo resuelto en la sentencia recurrida: Hecho Probado Séptimo: Arts. 218.1 LEC y 87.2 LRJS . Falta de fundamentación del Hecho Probado Séptimo: Arts. 218.2 LEC y 87.2 LRJS

La parte recurrida impugna el motivo y se opone.

Vistas las alegaciones formuladas, la Sala entiende que el motivo no puede prosperar, pues la empresa, dentro del proceso por despido, esgrimió el pago de la indemnización correspondiente y ello, estimado por la sentencia de instancia, no es incongruente.

Tercero.

Se instrumenta un motivo de recurso para revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas. 193.B LRJS. Modificación del Hecho Probado Séptimo: "A la trabajadora se le ofrecieron las cantidades de 566.72 euros en concepto de indemnización por despido y otros 412,60 euros por parte proporcional de vacaciones".

La parte recurrida impugna el motivo y se opone.

Vistas las alegaciones formuladas, la Sala entiende que el motivo no puede prosperar, pues la empresa, dentro del proceso por despido, esgrimió el pago de la indemnización correspondiente y, como el Órgano Judicial lo consideró probado, es claro que no procede la revisión del hecho probado, pues, mediando prueba, no se puede sustituir el criterio del Juzgador "a quo" por el más subjetivo de parte.

Cuarto.

Se instrumenta un motivo de recurso para examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia - 193.C LRJS: 24.1 CE y art. 5.c) del Convenio 158 OIT.

La parte recurrida impugna el motivo y se opone. Vistas las alegaciones formuladas, quedó probado que la actora fue despedida por el mero hecho de pedir aumento de sueldo por realización de funciones de categoría superior y ello es la fase previa a iniciar la reclamación formal hasta llegar a la vía judicial y, desde tal consideración, debe entenderse protegida por la garantía de indemnidad (artº 24 de la CE) y, en consecuencia, debe estimarse el motivo de recurso, declarando el despido nulo; más, si se tiene en cuenta el Convenio nº 158 de la OIT que, en su artº 5, dice: "Entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo

figuran los siguientes: (c) presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de leyes o reglamentos, o recurrir ante las autoridades administrativas competentes". En ello abunda la sentencia del Tribunal Constitucional nº 140/1999, que considera protegida con garantía de indemnidad los actos previos a una valoración judicial.

En consecuencia, se condena a la empresa a la inmediata readmisión con abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido (artº 55 del ET y 107 de la LRJS).

El hecho de que el ejercicio de un derecho haya supuesto una represalia en forma de despido, supone, en sí misma, la creación de un daño moral, evaluable prudencialmente en 1.000 euros -mil euros-, ya que la esencial reparación se produce con la declaración de nulidad, cantidad que debe pagar la empresa demandada, moderando la solicitada por la actora, de 12.000.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de suplicación de la actora D^a. Justa y debemos declarar y declaramos el despido nulo y debemos condenar y condenamos a la empresa, El Mercader Experience, S.L., a que la readmita inmediatamente en su puesto de trabajo y le pague los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar. Como indemnización por violación de derechos fundamentales se condena a la empresa a pagarle 1.000 euros -mil euros-.

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco Santander, S.A., cuenta número: ES553104000066077517, a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco Santander, S.A., cuenta corriente número ES553104000066077517, Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, haciendo constar como concepto el de Recursos y como dígito el 35.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores,



traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.