



## JDO. DE LO SOCIAL N.3 PLASENCIA

SENTENCIA: 00026/2018

C/ D. MARINO BARBERO SANTOS, N° 6

Tfno: 927427280

Fax: 927 41 15 78 (Decano)

### DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000379 /2017-5

Sobre: DESPIDO

DEMANDANTE/S D/ña: \*\*\*

ABOGADO/A: M<sup>a</sup> JOSE IGLESIAS TORO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: MINISTERIO FISCAL, LIDL SUPERMERCADOS S.A.U.

ABOGADO/A: , LUIS FERNANDEZ-CONDE SANCHO

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

## SENTENCIA N° 26/18

En Plasencia, a 20 de febrero de 2018.

Vistos por Doña María del Pilar Rodrigo del Hoyo, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social núm. 3 de Cáceres, con sede en Plasencia, los presentes autos sobre **Despido núm. \*\*\*/2017**, seguido entre partes, de una y como demandante **Doña \*\*\***, asistida de Letrado Doña María José Iglesias Toro, de otra y como demandado **Supermercados LIDL S.A.U.**, asistida de Letrado Don Luis Fernández Conde Sancho, con intervención del **Ministerio Fiscal**, se dicta la presente en nombre de S.M. el Rey, y constando los siguientes

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Letrada Doña María José Iglesias Toro, en la representación acreditada que ostenta, presentó en fecha 27 de junio de 2017 demanda en ejercicio de acción de despido, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró aplicables, suplicó al Juzgado que tras los trámites

oportunos se dictara Sentencia por la que se declare el despido nulo por vulneración de derechos fundamentales con sus consecuencias legales, y se condene a la empresa al abono de la cantidad de 18.000 euros por daños morales, solicitando de manera subsidiaria se declare la improcedencia del despido con sus consecuencias legales.

**SEGUNDO.-** Por Decreto de fecha 3 de julio de 2017, se admitió a trámite la demanda, y se citó a las partes para la celebración del juicio el día 12 de septiembre de 2017.

**TERCERO.-** En el día señalado para la celebración del juicio comparecieron las partes.

La parte actora se ratificó en el escrito de demanda presentado.

La parte demandada mostró conformidad con la antigüedad, categoría profesional y salario a efectos de despido; negó la conculcación de derecho fundamental alguno manteniendo la realidad y certeza de los hechos consignados en la carta de despido.

La parte actora reiteró su solicitud de nulidad que basó en la posible petición que se hizo a la empresa de reducir la jornada laboral ante la situación médica del hijo de la trabajadora, negando que los hechos alegados en la carta de despido sean ciertos.

El Ministerio Fiscal se opuso a resultados de la prueba que se practicara en la vista.

**CUARTO.-** Tras la práctica de la prueba que fue admitida, consistente en documental, interrogatorio de parte y testificales, las partes formularon sus conclusiones, quedando los autos pendientes de dictar Sentencia.

#### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.-** Doña \*\*\* ha prestado servicios para la empresa Supermercados LIDL S.A.U., desde el 18 de junio de 2004, con la categoría de Adjunto Responsable de tienda, que ostenta desde el inicio de relación laboral, con un salario de 1.889,17 euros mensuales, con prorrateo pagas

extras, en el centro de trabajo sito en la localidad de Plasencia.

**SEGUNDO.-** Las partes se rigen en sus relaciones laborales por el Convenio Colectivo de empresa.

**TERCERO.-** El día 13 de mayo de 2017 falleció el padre de la trabajadora.

**CUARTO.-** Dos días después, el 15 de marzo de 2017, la trabajadora acudió con su hijo de dos años, que padece una patología cardíaca congénita compleja (estenosis aórtica y pulmonar) a una revisión en el Hospital La Paz de Madrid donde se les informa que la patología del menor había pasado a severa y por tanto a operable aunque los médicos estimaron esperar un tiempo.

La trabajadora tiene otra hija, de tres años de edad, con la misma patología que su hermano.

La trabajadora comunicó esta circunstancia al Jefe de Tienda, Sr. \*\*\*, y a tal fin acordaron un cambio de las vacaciones que la trabajadora tenía asignadas para el mes de abril.

**QUINTO.-** Posteriormente, en el 18 de mayo de 2017 la trabajadora recibió una carta del Hospital en la que ponía en su conocimiento que su hijo iba a ser intervenido y que con fecha 12 de mayo de 2017 había quedado incluido en lista de espera.

Una vez recibida la carta, sobre las 16:15 horas, la trabajadora telefoneó al Jefe de Tienda, Sr. \*\*\*, a fin de poner en conocimiento de la empresa la nueva situación de su hijo, comunicándole que le darían días si los necesitaba. El Jefe de tienda a su vez comentó esta situación con el Jefe de Ventas, Sr. C\*\*\* (interrogatorio Sr. \*\*\*).

Hasta ese momento, el tratamiento de los hijos de la trabajadora tan sólo requerían de revisiones por parte de los facultativos, aprovechando la trabajadora sus días de libranza para acudir a las citas médicas.

El menor fue intervenido de su cardiopatía el 13 de septiembre de 2017.

**SEXTO.-** Al día siguiente, 19 de mayo de 2017, la empresa entregó a la trabajadora una carta, en la que se le participa la extinción de la relación laboral que vincula a las partes, con fecha de efectos de ese mismo día 19 de mayo de 2017, y ello basado en causas disciplinarias, al amparo del artículo 54.2.b) del ET, indisciplina o desobediencia en el trabajo, y el artículo 49.B.8) del Convenio colectivo de empresa, incumplimiento voluntario o negligencia grave en la ejecución de los métodos de trabajo establecidos por la empresa, siempre que estuviese debidamente formada. La reincidencia de este incumplimiento será considerada como falta muy grave, relatando en dicha carta incumplimientos deliberados de sus obligaciones en relación con el control de frescura de la fruta, verdura, carne, pan, productos de nevera y productos que se encuentran dentro del periodo de retirada; incumplimientos relativos al cartel publicitario; dejar un cajón de recaudación sin control y consumo de alimentos sin haber abonado previamente su importe.

(Carta de despido aportada junto con la demanda, cuyo contenido se da por reproducido)

**SÉPTIMO.-** El día 22 de mayo de 2017 la trabajadora tuvo que acudir a urgencias por un episodio de ansiedad grave reactiva, iniciando el 23 de mayo de 2017 un periodo de incapacidad temporal.

**OCTAVO.-** El responsable o jefe de tienda siempre tiene asignado el turno de mañana. Junto a él, y coincidiendo según los turnos, se encuentran los adjuntos responsables de tienda (en adelante ART), entre los que se encuentra la trabajadora y el Sr. \*\*\* y también existen trabajadoras denominadas CPT, que asumen las funciones de responsables en ausencia del responsable o de los adjuntos al responsable.

**NOVENO.-** La existencia de mermas y retirada de productos en las revisiones llevadas a cabo por el Jefe de Ventas, Sr. \*\*\*, se apuntaban en un libro de revisión aunque no siempre, siendo este libro de carácter informativo (interrogatorio del Sr. \*\*\*).

Los productos que se retiran en las revisiones se incluyen en la merma total, se apuntan en un módem junto con el resto de mermas, que a su vez se vuelca a un libro-sumatorio donde se refleja el desglose completo del día.

La existencia de mermas es habitual en todos los turnos y revisiones (testificales y mensajes al whatsapp del Sr. \*\*\*). Nadie en la empresa ha sido sancionado o despedido por ello.

**DÉCIMO.-** Cuando el camión descarga fuera de las instalaciones no es posible oír el timbre de aviso para acudir a atender la línea de caja de cobro a los clientes.

**UNDÉCIMO.-** El cajón con el dinero de la recaudación normalmente se deja encima de la mesa de la oficina. Todos procedían de la misma manera. El acceso a la zona de oficinas se encuentra restringido y sólo es posible acceder a él introduciendo una clave digital de acceso para abrir la puerta que contaba con un muelle de cierre automático (testifical Sra. \*\*\*).

**DUODÉCIMO.-** Era práctica habitual el consumir primeramente los productos de la tienda y luego abonarlos (testifical Sra. \*\*\*).

**DECIMOTERCERO.-** La trabajadora nunca ha sido sancionada.

**DECIMOCUARTO.-** Disconforme con la decisión extintiva, la trabajadora presentó papeleta de conciliación el día 23 de mayo de 2017 y el día 1 de junio de 2017 se celebró acto de conciliación, con resultado "sin avenencia".

**DECIMOQUINTO.-** La trabajadora no ostenta, ni ha ostentado en el último año, la representación legal ni sindical de los trabajadores.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Los documentos aportados por las partes, el interrogatorio de parte y las testificales, constituyen las fuentes de prueba que avalan la anterior declaración de hechos probados, a los efectos previstos en el artículo 97.2 LRJS.

**SEGUNDO.-** Solicita la demandante la pretensión de nulidad o, subsidiariamente, de improcedencia, de la decisión extintiva de la relación laboral que con efectos de 19 de mayo de 2017 adoptó la empresa demandada.

En cuanto a la nulidad de la decisión extintiva, se interesa por la parte demandante por infracción de la garantía de indemnidad contemplada dentro del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución Española, toda vez que la empresa esperó a que expirara el plazo de un año contemplado en el artículo 68.c) del ET para despedir al trabajador.

El único supuesto que puede generar la ineffectividad de la decisión unilateral extintiva en estos casos, es el hecho de que la misma esté motivada o causada por una razón discriminatoria que viole el art. 14 de la CE o que vulnere cualquiera de los derechos fundamentales que ésta proclama, como dictaminó la sentencia del TC de 16-10-1984, a tenor de esta sentencia «la facultad de resolución de la relación laboral concedida por el art. 14.2 del ET, está limitada en el sentido de que no puede hacerse valer, por causas ajenas al propio trabajo, en contra de un derecho fundamental».

Es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, entre otras, en STC de 20 de junio de 2005 que « la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso que ocasionen privación de garantías procesales, sino que tal derecho puede verse lesionado igualmente cuando su ejercicio, o la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial, produzca como consecuencia una conducta de represalia por parte del empresario. Por tal razón, hemos dicho que el derecho consagrado en el art. 24.1 CE no sólo se satisface mediante la actuación de los Jueces y Tribunales, sino también a través de la garantía de indemnidad, lo cual significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos al mismo no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza”.

En el campo de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos ( SSTC 14/1993, de 18 de enero; 54/1995, de 24 de febrero; 197/1998, de 13 de octubre; 140/1999, de 22 de julio; 101/2000, de 10 de abril; 196/2000, de 24 de julio; 199/2000, de 24 de julio; 198/2001, de 4 de

octubre; 55/2004, de 19 de abril; 87/2004, de 10 de mayo; y 38/2005, de 28 de febrero).

La jurisprudencia constitucional, ante la existencia de una posible vulneración de derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, ha venido aplicando una específica distribución de las carga de la prueba, recogida en los artículos 96.1 y 181.2 LJS. Así, dispone el último precepto citado: "..., una vez justificada la concurrencia de indicios de que se ha producido la violación de un derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas, y su proporcionalidad".

**TERCERO.-** En el presente caso, la empresa siempre ha tenido conocimiento de la situación médica de los hijos de la trabajadora y de la operación a la que debía ser sometido el hijo menor, y aun cuando la trabajadora no hubiese realizado la petición formal de reducción de jornada a la fecha de despido, ello no impide considerar que la actuación de la empresa guarde relación con este antecedente, por ser un elemento de entidad más que suficiente para hacer sospechar que su elección, entre otros posibles trabajadores, pueda suponer en cierto modo una represalia al posible ejercicio de sus derechos como trabajadora.

Y si bien es cierto que este elemento por sí sólo y aisladamente considerado puede parecer insuficiente como indicio que invierta la carga de la prueba, resulta que concurren conjuntamente otras circunstancias que hacen dudar de la verdadera intencionalidad de la actuación de la empresa, como lo demuestra el hecho de que las mermas que se anotaron por el Sr. \*\*\* los días 6, 17 y 25 de marzo no aparecen reflejados en el libro sumatorio total de mermas, correspondientes a ese día, ni tampoco figuran anotadas en el día siguiente, existiendo productos como el pan de frutos secos y el mejillón fresco que no aparecen en el listado de productos de citado libro, como tampoco aparecen las plantas defectuosas. También existen discordancias entre las mermas del día 21 de abril de 2017 reflejadas en la carta de despido con las que figuran en el libro registro.

Se da asimismo la circunstancia de que la empresa, ya tenía conocimiento de estos hechos, que además eran habituales y no puntuales, como lo evidencian los mensajes de whatsapp, donde continuamente tanto los ART como las cajeras CPT, ponen en conocimiento del Jefe de tienda Sr. \*\*\*, la existencia de mermas y productos caducados, al igual que en el libro de tareas y revisiones del Jefe de Ventas Sr. \*\*\*, donde se reflejan esos hechos en relación a todos los ART y CPT, incluidos también los hechos relativos al descuento o los carteles publicitarios, sin que conste que la empresa hubiera adoptado medida alguna para requerir a ninguno de los trabajadores, ni a la trabajadora demandante en concreto, el adecuado cumplimiento de su trabajo.

En relación al hecho de que la trabajadora no acudiera a la línea de cajas se justifica por el hecho de que cuando ello ocurrió la trabajadora se encontraba descargando un camión situado en el exterior de las instalaciones que dificulta el poder oír el timbre de aviso si suena, tal y como declaró en este sentido la testigo Sra. \*\*\*.

Por último en relación al consumo de productos de la tienda y el modo de proceder con el cajón de cobro, no existe prueba de que ello fuera así, no obstante lo cual cabe decir que la testigo Sra. \*\*\* manifestó que era práctica habitual la de consumir primero y abonar después, y que el cajón de cobro siempre se dejaba encima de la mesa, y que todos lo hacían así, lo que denota que estas prácticas eran conocidas y consentidas por la empresa, como lo demuestra el hecho de que la propia testigo manifestara que a raíz del despido de la demandante, se haya procedido de modo diferente.

En este contexto y con tales antecedentes, y la conexión temporal entre los hechos y el despido, quedan acreditados los indicios que hacen sospechar que la actuación de la empresa pretende vulnerar derechos fundamentales de la trabajadora, sin que la empresa haya aportado una justificación objetiva y razonable de esta decisión de prescindir de una de las trabajadoras con mayor antigüedad en la empresa, siendo pacífico la existencia habitual de mermas, que ningún trabajador fue nunca sancionado y que la indicaciones anotadas por el Jefe de Ventas en las revisiones tenía carácter informativo, según manifestó, y sin que nunca se haya puesto



en conocimiento de la demandante la supuesta dejación de sus funciones ni haya sido requerida por su superior para el cumplimiento de las mismas.

De todo lo expuesto ha quedado evidenciado que se ha producido una violación de la garantía de indemnidad, y que por lo tanto la empresa ha de reponer a la trabajadora en el mismo puesto de trabajo que tenía con anterioridad al despido del que ha sido objeto, abonándole los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de la presente resolución.

**CUARTO.-** En cuanto a la reclamación de indemnización por daños y perjuicios sufridos por el comportamiento empresarial vulnerador de derechos fundamentales, la jurisprudencia señala que "es de todo punto obligado que, en primer lugar, el demandante alegue adecuadamente en su demanda las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, que justifiquen suficientemente que la misma corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate, y dando las pertinentes razones que avalen y respalden dicha decisión; y en segundo lugar que queden acreditados, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena de tal clase" (STS 21/07/03, R. 4409/02). Esta doctrina, propia de los procesos especiales de tutela de libertad sindical y demás derechos fundamentales, que se regula en el artículo 175 y siguientes LPL, ha sido aplicada en los procesos por despidos nulos, tal y como se recoge en las sentencias del TS, de 23 de marzo de 2000, R. 362/99, y 12.06.01, R. 3827/00".

La aplicación de tal doctrina al caso conlleva la desestimación de la pretensión por cuanto no consta indicio de perjuicio toda vez que al considerar el despido nulo el único perjuicio que podía inferirse para la trabajadora era el de poder encontrar nueva colocación, pero no es el caso porque mantiene el derecho a permanecer en su puesto de trabajo, no constando la existencia de otros perjuicios.

**QUINTO.-** La materia objeto de esta litis es susceptible de recurso de suplicación conforme a lo preceptuado en el artículo 191.3.a) de la LRJS.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLO

**Se estima** la demanda presentada por Doña \*\*\* frente a Supermercados LIDL, S.A.U., y **se declara** que la decisión extintiva de la relación laboral notificada a la trabajadora por la empresa, constituye un despido nulo, por lesión de la garantía de indemnidad; y **se condena** a la empresa demandada, a que readmita a la demandante en su puesto de trabajo, en las mismas condiciones que existían antes del despido, con pago del importe de los salarios dejados de percibir, a razón de 62,11 euros diarios, desde la fecha de despido (19/05/2017) hasta el día de la readmisión.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación de la parte o de su Abogado o representante en el momento en que se le practique la notificación.

Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de trescientos euros en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el BANCO SANTANDER, sito en esta ciudad en la calle Talavera N° 26, de Plasencia, a nombre de este Juzgado con el número \*\*\*, clave \*\*\*, acreditando ante la Secretaría de este Juzgado mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la citada cuenta, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso.



En todo caso, el recurrente deberá designar Abogado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Incorpórese esta Sentencia al correspondiente libro y expídase certificación literal de la misma para constancia en las actuaciones.

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

**PUBLICACIÓN:** En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez que la dictó celebrando Audiencia Pública, de lo que yo, el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.