



MONTSE ARCOS

Jutjat Social núm. 03 de Barcelona

Avinguda Gran Via de les Corts Catalanes, 111, edifici S - Barcelona
08075 Barcelona

Tel. 938874571
Fax: 938844907
Ve: social3.barcelona@ndj.gencat.cat

04 Juny 2019

NIG 0801944420188047192

Acomiadament objectiu individual 777/2018 L

Matèria: Acomiadament amb acumulació tutela de drets fonamentals

Entitat bancària: **Banc de Santander**

Per a ingressos en caixa, concepte: 5203000000077718

Pagaments per transferència bancària: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274

Beneficiari: Jutjat Social núm. 03 de Barcelona

Concepte: 5203000000077718

Part actora: I

Part demandada: I

SENTÈNCIA núm. 182/19

Magistrat jutge: F. Xavier González de Rivera Serra

Barcelona, 27 de maig de 2019

ANTECEDENTS DE FET

1r. El dia 03.12.18 es va presentar demanda davant el jutjat degà de Barcelona que es fonamentava en els fets que es descriuen i es sol·licitava que es dictés sentència que declarés l'acomiadament de la part demandant com nul o subsidiàriament improcedent.

2n. Es va admetre a tràmit la demanda i es va citar a les parts per celebrar l'acte del judici pel dia 14.05.19. En aquesta data van comparèixer les parts identificades davant la lletrada de l'Administració de justícia. Obert l'acte, que es va enregistrar, la part demandant va ratificar l'escrit de demanda i la demandada s'hi va oposar en els termes que consten a la gravació. Es van practicar les proves proposades per les parts, consistents en documental, interrogatori de la part demandada, la qual es va practicar en la persona que va designar la representant de l'empresa i que va ser acceptada per la part actora, i testifical, amb el resultat que consta a la gravació. En conclusions, les parts van reiterar les seves peticions i el judici va quedar vist per a dictar sentència.

FETS PROVATS

Primer. La part demandant Sra.

DNI _ va

Codi Segur de Verificac.

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificac: https://eiccat.juticia.gencat.cat/IAPIconsultaCSV.html

Signat per González De Rivera Serra, Xavier.

Data i hora 20190527 13:58





persona que havia estat designada per l'actora com autora de l'assetjament no s'acostés als llocs en què la Sra. treballava.

Novè. A finals d'octubre de 2018 es va ampliar la jornada d'una altra treballadora que prestava serveis amb un contracte a temps parcial.

Desè. L'acte preceptiu de conciliació administrativa es va celebrar amb el resultat de sense avinença.

FONAMENTS DE DRET

Primer. Mitjans de prova que s'han considerat per a la constatació dels fets declarats provats

1.- D'acord amb el que disposa l'article 97.2 de la Llei reguladora de la jurisdicció social (LRJS) el jutge ha de concretar els mitjans de prova que s'han tingut en compte per a fixar el fet provat, així com els raonaments que s'han portat a terme en cas de discrepància entre les parts sobre els punts de fet en els que es basa el litigi, i finalment assenyalar l'objecte del debat.

2.- En el present cas, els mitjans de prova que s'han tingut en compte són els següents:

1r. Fet no controvertit

2n. Informe de vida laboral. A més, aquest fet tampoc ha estat negat per l'empresa.

3r. Folis 85-86

4t. Folis 73 i 137

5è. Folis 81, 84 i 93

6è. Folis 74-77

7è. Foli 11

8è. Declaració del Sr. El document que aporta l'empresa, folis 134-136, no es pot considerar com a tal, ja que recull les opinions, apreciacions i manifestacions del testimoni, de manera que constitueix una extensió de la seva declaració com a testimoni.

9è. Declaració de la Sra. i si bé no es pot determinar quin va ser l'abast temporal i en hores de treball de l'ampliació de jornada.

3.- Hem de deixar constància dels documents 4 a 7 aportats per la part actora relatius a les previsions d'ocupació de diferents anys, dels quals no hi ha cap motiu per dubtar de

Codi Segur de Verificació: E

Doc. electrònic generat amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Signat per González De Rivera Berni, Xavier

Data i hora 28/05/2018 13:58





la seva autenticitat, però referides a tot el grup empresarial, suposem dels així com les dades reals de l'hotel on la demandant prestava serveis –suposem–, dels quals tampoc hi ha cap motiu per dubtar, però sense que siguin anys complets, sinó que només són períodes de 5 o 6 mesos entre juny i octubre o novembre (folis 103-105 i 107-112), la qual cosa no deixa clar quin ha estat el volum de negoci d'aquest hotel, a fi de comparar-ho amb altres anys, i per tant no es pot incloure en la premissa fàctica una dada absolutament parcial i, en aquest sentit, irrellevant.

Segon. Objecte del debat

4.- Pel que fa a l'objecte del debat, està centrat, per una banda, en la petició de nul·litat de l'acomiadament basada en la vulneració de drets fonamentals en la vessant de violació del dret a la indemnitat, emparada en l'art. 24.1 de la Constitució espanyola (CE), en segon lloc la petició de nul·litat objectiva, ja que l'actora quan se li va extingir el contracte de treball estava embarassada, i finalment, la petició d'improcedència per entendre que l'objecte del contracte de treball no estava suficientment explicitada, circumstància que el convertia en fraudulent, i, per tant, l'extinció s'havia de qualificar com un acomiadament.

5.- Així, en primer lloc cal determinar si la decisió de l'empresa vulnera el dret a la indemnitat. Per valorar-ho hem de tenir en compte la lògica dels fets i la transcendència en la decisió acordada per l'empresa, emparada en el contracte de treball subscrit el 07.05.18. Això implica determinar si, més enllà de la validesa del contracte, en tant que formalment és eventual i per un període determinat, les circumstàncies poden indicar que s'ha pres com a conseqüència de les denúncies formulades per la treballadora.

6.- Si no es pot estimar aquesta pretensió, partint de la base de l'estudi de la contractació temporal portada a terme per l'empresa, caldrà determinar si l'acord d'extinció del contracte es tracta veritablement d'un acomiadament o no, ja que si així fos no es podria declarar la improcedència, sinó que és obligada la declaració de nul·litat, d'acord amb el que disposa l'art. 55.5.b de l'Estatut dels treballadors (ET).

Tercer. Sobre la nul·litat de l'acomiadament

7.- El primer que hem de tenir en compte en aquest tipus de processos és l'alteració de les normes sobre la càrrega de la prova, de manera que d'acord amb el que disposa l'article 181.2 LRJS, constatada la concurrència d'indícis que s'ha produït violació del dret fonamental invocat, correspon al demandat l'aportació d'una justificació objectiva i raonable, suficientment provada, de les mesures adoptades i la seva proporcionalitat. Aquesta inversió és qualificada pel Tribunal Constitucional com "prova versemblant" (STC 207/2001) o "principi de prova", que sigui revelador de l'existència d'un fons o panorama discriminatori general o de fets a partir dels quals sorgeixi la sospita d'una discriminació del principi fonamental que es tracta; en aquest sentit tenim les sentències 87/98, 140/99, 29/00, 214/01, 14/02, 29/02 i 30/02. D'aquesta manera és insuficient la simple afirmació que es lesiona un dret fonamental, ja que si la simple sospita o aparença de la violació del dret fonamental es pretén deduir d'una relació de diversos





fets, és, exigible llavors una relació directa entre les decisions empresarials i el dret fonamental.

8.- El Tribunal Constitucional ha establert (STC 18.1.93 i 22.7.99, entre d'altres) que el dret a la tutela judicial efectiva no només se satisfà mitjançant l'actuació dels Jutges i Tribunals, sinó també a través de la garantia de indemnitat, que significa que de l'exercici de l'acció judicial o dels actes preparatoris o previs a aquesta no poden seguir-se conseqüències perjudicials en l'àmbit de les relacions públiques o privades per a la persona que els protagonitza. En l'àmbit de les relacions laborals, la garantia de indemnitat es tradueix en la impossibilitat d'adoptar mesures de represàlia derivades de les actuacions del treballador encaminades a obtenir la tutela dels seus drets. Aspecte important és la de la distribució de la càrrega de la prova, doncs perquè es traslladi la mateixa cap a l'empresari s'ha d'aportar pel treballador un índici raonable que l'acte empresarial lesiona els seus drets fonamentals, sense que sigui suficient la mera al·legació. Cal, doncs, un principi de prova dirigit a posar de manifest el motiu ocult d'aquell acte. Després recaurà sobre el demandat la càrrega de provar l'existència de causes suficients, reals i serioses per a qualificar de raonable la decisió, sense que se situï a l'empresari davant una prova diabòlica, havent de demostrar un fet negatiu, sinó que ha de provar, més enllà de l'intent, que la seva actuació té causes reals, absolutament estranyes a la pretesa vulneració de drets fonamentals, així com que aquelles van tenir entitat suficient per a moure-li a adoptar la decisió jutjada, únic mitjà de destruir l'aparença lesiva creada pels indicis aportats pel demandant.

9.- Haurem de veure, així, en primer lloc, quines al·legacions s'han fet, i després si hi ha una justificació raonable, que trenqui el nexa causal, entre l'actuació constatada i demostrada i l'efecte discriminatori.

10.- El fet que el demandant hagués presentat una reclamació dins de l'empresa i després davant la Inspecció de Treball denunciant una assetjament sexual per part d'un company, per si mateix, ja es pot considerar com un índici, tal com ho ha assenyalat la doctrina jurisprudencial reiteradament

11.- Però, fins i tot en els casos que l'extinció del contracte de treball ja va lligada a l'existència d'un contracte de treball temporal, també s'han de valorar els indicis que efectivament es constatin. Així es va pronunciar la STC 171/2005 de 20.06.05:

"Cuando se analizan supuestos de finalización de contratos temporales, el hecho de que los mismos se extingan en la fecha y en las condiciones que habian sido previstas por las partes en el momento de su celebración puede permitir neutralizar el indicio probatorio aportado sobre la existencia de una conducta de represalia, dado que la extinción se produce en los términos previstos desde un principio y, no parece, por tanto, que pueda estimarse influida por cualquier reclamación o acción judicial que hubiera podido ejercerse durante el transcurso de la relación", añadiendo que "Sin embargo, este dato no es siempre por sí mismo suficiente para que ello deba ser necesariamente así". En este asunto, en el que la actora había trabajado durante diez años continuados para el Consejo de Seguridad Nuclear, se concluye que: "a la vista de las circunstancias concurrentes, la decisión de dar por finalizada la relación establecida entre las partes y mantenida durante un periodo de diez años, ni permite, por tanto, excluir el móvil de represalia" y que la acción de la actora "reclamando de los Tribunales la declaración del

Codi Segur de Verificació:

https://eje.cat/judicia/gencat/cat/PA/consultasCSV.html

Signal per González De Rivera Elena Xarber

Doc. electrònic generat amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://eje.cat/judicia/gencat/cat/PA/consultasCSV.html
Data i hora 28/05/2018 13:58





carácter laboral de su relación y negándose a mantener la ficción de su articulación bajo la apariencia de una beca de investigación, deben desplegar toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental".

12.- Anem a veure si les argumentacions donades per l'empresa són suficients per trencar el nexa causal entre l'indici l'efecte discriminatori. L'empresa al·lega que la finalització del contracte es va produir perquè va finalitzar la causa que havia donat lloc a la contractació, com era la temporada d'estiu, i que fins i tot aquell any 2018 va haver una menor contractació degut al procés independentista a Catalunya. Si ens atenem a les dades parcials que ens aporta l'empresa, tot i que no es pot tenir una visió global, es pot constatar que durant el període d'estiu –maig a octubre– hi va haver d'un índex d'ocupació del 90%, i que els mesos anteriors era de 3-4 punts inferiors (foli 102). La qual cosa no es pot dir que impliqui unes diferències de càrrega de feina tan grans com l'empresa manifesta, i de la mateixa manera, tampoc s'acredita que la situació a Catalunya, més enllà d'una opinió, hagi tingut trasllat en la situació de l'empresa. Però, a més, si la situació fos la que l'empresa descriu, no tindria sentit que l'any anterior (2017), amb similars registres, la demandant treballés de gener a juliol i no cobrés la temporada d'estiu, com també ho és que, precisament quan l'actora se li comunica l'extinció del contracte, s'ampliï la jornada de treball a una persona (fet provat 9è).

13.- En conclusió, no es pot deslligar l'extinció del contracte de la demandant dels indicis acreditats de denúncia de la seva situació –sense que correspongui ara i aquí determinar si hi va haver o no l'assetjament que denunciava–, de manera que únicament s'ha de declarar que l'extinció del contracte de l'actora s'ha de qualificar com nul·la per vulneració del dret a la indemnitat, amb les conseqüències que això suposa quant a l'obligació de readmissió i al pagament del salari deixats de percebre des de la data de l'acomiadament fins la data de la readmissió, sense perjudici de que es puguin compensar aquests amb les quantitats percebudes en concepte d'incapacitat temporal i de prestació de maternitat.

Quart. Indemnització complementària

14.- Pel que fa a la indemnització de danys i perjudicis, i atès el redactat de l'article 183 LRJS, és clar que s'ha de procedir a fixar la quantia. Com sigui que no hi ha un sistema tabular per fixar les quanties de les indemnitzacions, quedarà en mans del jutge d'instància la determinació de la quantitat, apreciada, en tot cas, les circumstàncies de la situació, el dany objectiu que ha patit la treballadora afectada, i la posició de l'empresa. Tenint en compte aquests factors, és factible prendre com referència les quantitats fixades per la Llei d'infraccions i sancions en l'ordre social (LISOS), i concretament l'apartat 12 de l'art. 8, on està tipificada la conducta discriminatòria com constitutiva d'una falta molt greu, i les sancions previstes a l'art. 40 LISOS van des de 6.251 euros a 25.000 euros.

15.- Doncs bé, seguint aquest criteri ja aplicat per nombrosa doctrina de suplicació, es considera ajustada la indemnització de 10.000 euros.

Cinquè. Recurs





16.- Contra aquesta sentència s'hi pot interposar recurs de suplicació davant la Sala Social del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (art. 191 LRJS).

DECISIÓ

Estimo la demanda presentada per _____ SA, p. _____ sobre acomiadament, i declaro la nul·litat de l'acomiadament de la demandant realitzat amb efectes del dia 06.11.19, i en conseqüència

1r. Condemno l'empresa ' _____ SA, a que readmeti a l'actora en el seu lloc de treball i al pagament d'una quantitat igual a la suma dels salaris deixats de percebre des de la data de l'acomiadament fins la data de la reincorporació al seu lloc de treball a raó del salari declarat provat, sense perjudici de les compensacions a les quals es fa referència en l'apartat 13 d'aquesta sentència.

2n. Condemno l'empresa al pagament de la indemnització de 10.000 euros per la vulneració al seu dret a la indemnitat.

3r. Absolc el Fons de Garantia Salarial, sense perjudici de la responsabilitat subsidiària d'aquesta entitat que es puguin derivar de la insolvència empresarial.

4t. No correspon fer cap pronunciament respecte del Ministeri Fiscal, atès que la seva intervenció en aquest procediment és als efectes litisconsorcials, sense cap responsabilitat.

Notifiqueu aquesta resolució a les parts i feu-los saber que hi poden interposar recurs de suplicació davant la Sala Social del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, recurs que han d'anunciar en aquest Jutjat per compareixença o per escrit en el termini dels cinc dies hàbils següents a la notificació d'aquesta decisió. És indispensable que en el moment de l'anunci la part que no tingui el caràcter de treballador acreditat haver consignat l'import íntegre de la condemna en el Banc Santander, entitat 0049, oficina 4251, situada al carrer Aprestadora, 18 de l'Hospitalet de Llobregat, en el compte corrent d'aquest expedient núm. 5203-0000-65-0777-18 d'aquest Jutjat, o presenti un aval solidari d'una entitat financera pel mateix import, així com el dipòsit de la quantitat de 300 euros. En cas de fer l'ingrés per transferència indicar número de compte IBAN ES55-0049-3569-9200-0500-1274, i en "Concepte" s'haurà d'indicar el número de compte de l'expedient: 5203-0000-65-0777-18.

Així ho pronuncio, ho mano i ho signo.

