



Roj: **STSJ CL 3295/2014 - ECLI: ES:TSJCL:2014:3295**

Id Cendoj: **47186340012014101045**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **23/07/2014**

Nº de Recurso: **816/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JUAN JOSE CASAS NOMBELA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01149/2014

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIALVALLADOLID

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983413204-208

Fax:983.25.42.04

NIG: 47186 44 4 2013 0003186

N08150

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000816 /2014 C.N.

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0000785 /2013 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de VALLADOLID

Recurrente/s: TELECOMUNICACIONES DE CASTILLA Y LEON S.L.

Abogado/a: JAVIER OSCAR CASTAÑO CUENCA

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: Ofelia

Abogado/a:

Procurador/a:

Graduado/a Social: SANTIAGO GALVAN ESCUDERO

Rec. núm. 816/14

Ilmos. Sres.

D. Gabriel Coullaut Ariño

Presidente de la Sala

D. Manuel M^a Benito López

D. Juan José Casas Nombela/

En Valladolid a veintitrés de julio de dos mil catorce.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 816 de 2014 interpuesto por SISTEMAS DE TELECOMUNICACIONES DE CASTILLA, S.L., contra sentencia del Juzgado de lo Social núm. Dos de Valladolid de fecha 2 de enero de 2014 (autos 785/13), dictada en virtud de demanda promovida por D^a. Ofelia contra referida recurrente sobre DESPIDO ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. Juan José Casas Nombela.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de junio de 2013 se presentó en el Juzgado de lo Social número Dos de Valladolid demanda formulada por la actora, en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

PRIMERO.- la demandante D^a. Ofelia , con D.N.I. n^o NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la entidad demandada SISTEMAS DE TELECOMUNICACIONES DE CASTILLA S.L. (SISTEL-CASTILLA S.L.) desde el día 21 de nov. de 2012 , con la categoría de representante comercial, con salario mensual con prorratas de 1218,89 euros.

SEGUNDO.- La entidad demandada se dedica a la actividad de comercio. Su plantilla es en su mayoría de mujeres, aparte de la demandante hay otra embarazada, otra con reducción de jornada y una en excedencia para el cuidado de su hijo.

En 2012 puso fin a la relación laboral de tres empleados por no superación del período de prueba.

TERCERO.- La demandante fue contratada a virtud de un contrato de duración indefinida de apoyo a emprendedores a tiempo completo, suscrito el 21 nov. de 2012 , tiene reducción de jornada para cuidado de su hijo menor desde el 8 de febrero de 2013.

CUARTO.- La demandante, que está embarazada, tras consulta con la matrona por razón de su embarazo en la que sufrió una lipotimia, se puso en contacto con Ibermutuamur para la tramitación de la prestación de riesgo por embarazo, que le remitió el 10 de mayo de 2013 el correo electrónico cuya impresión obra al folio 55 con tres archivos adjuntos con los siguientes títulos:

- CP-REL-F6 Informe Médico Servicio Público salud IBMM. Pdf
- CP-REL-F1 Solicitud certificación riesgo IBMM3.pdf
- Certificado de empresa prestación por riesgo durante embarazo lactancia. pdf

QUINTO.- El día 25 de mayo de 2013 la entidad demandada entregó a la actora la carta fechada el 10 de mayo que transcrita literalmente señala:

Con la presente, la Dirección de la Empresa le comunica la terminación con fecha de efectos 10 de mayo de 2013, del contrato de trabajo con Vds. Suscrito el 21 de noviembre de 2012, por no superar el periodo de prueba estipulado en un año, quedando rescindida a todos los efectos su relación laboral con la Empresa derivada de dicho contrato en dicha fecha. Lo que le comunico a los efectos oportunos en Valladolid a 10 de mayo de 2013.

SEXTO.- El día 10 de junio de 2013 la demandante presentó la oportuna papeleta de conciliación , la que se llevó a efecto el día 24 de junio de 2013 con el resultado de celebrado sin avenencia.

SÉPTIMO.- La actora no ostenta ni ha ostentado durante el año anterior al despido la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la demandada, fue impugnado por la actora. Elevados los Autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. -La sentencia del Juzgado de lo Social número Dos de los de Valladolid, de 2 de enero de 2014 , estimó la demanda de despido deducida por doña Ofelia frente a la empresa Sistemas de Telecomunicaciones de Castilla, S.L. (en adelante, Sistel), y declaró que la extinción empresarial del contrato de trabajo de la Sra.



Ofelia durante el período de prueba integró un despido nulo de trabajo, anudando a esa declaración las consecuencias legalmente inherentes a la misma.

Se recurre en suplicación el referido pronunciamiento por la patronal en la instancia condenada, cuya representación y asistencia técnica interesa en primer término, al amparo de lo previsto en el artículo 193 b) de la Ley de la Jurisdicción Social, la revisión de los hechos probados de la sentencia de origen.

En primer lugar, se insta en el escrito de recurso la rectificación del ordinal fáctico quinto, a fin de que se sustituya la data en la que allí se concreta la fecha en la que se entregó a la trabajadora ahora recurrida la comunicación a través de la que se participó la terminación del contrato de trabajo que unía a las partes del litigio, fecha esa localizada el 25 de mayo de 2013 y que se pretende situar el 15 de mayo del año citado.

A juicio de la Sala, no hay inconveniente alguno para aceptar la rectificación que se propone, la cual lo es de un simple error material de transcripción, cual así se reconoce lo mismo en el escrito de impugnación de la suplicación formulada y cual así emerge ello de la comunicación que obra en el folio 5 de autos.

En segundo término, se patrocina por la empleadora recurrente la adición a la versión judicial de un nuevo hecho probado octavo, tendente a consignar las ventas realizadas por doña Ofelia entre los meses de diciembre de 2012 y mayo de 2013, ventas esas que sumaron un total de 55 y que tuvieron la siguiente y respectiva distribución durante el período señalado: 4, 3, 19, 28, 1 y 0.

A juicio del Tribunal, sin embargo, no cabe asumir esa segunda pretensión de complemento probatorio. De un lado, estándose como se está ante pleito en el que se impugna la decisión empresarial de dar por terminado el contrato de trabajo en razón de no superarse el período de prueba, decisión aquella en la que no se explicitaron de ninguna manera las razones o las circunstancias que condujeron a la adopción de esa decisión, porque la pretensión de introducir ahora noticia de esas razones perturba el derecho de defensa de la contraparte procesal, al no haberse trasladado a la misma con anterioridad el fundamento material que, acaso, condujo a tomar la medida de extinguir el contrato por no superarse el período de prueba. De otra parte, aun cuando es cierto que no existe exigencia legal de expresar la causa o la finalidad que conduce al empleador a dar por extinguido el contrato en razón de no superarse el período de prueba, porque no es menos cierto que en el presente litigio la decisión se adoptó en un contexto que, cual la captación por el empresario de noticia de que la trabajadora a su cargo iba a iniciar una situación de riesgo durante el embarazo, sí demandaba alguna suerte de explicitación de la decisión extintiva del vínculo laboral por no superar la prueba, exigencia esa al servicio de acreditar desde el inicio que la medida nada tenía que ver con la situación que afectaba a la trabajadora y con la especial protección legalmente brindada ante tal situación, ya que forma parte de lo obvio que la empresa podría verse confrontada con el alegato de que su decisión tenía que ver con el embarazo de la trabajadora y con el eventual comienzo de una situación de baja por riesgo durante ese embarazo. En fin, porque la propuesta de complemento probatorio que la Sala está rechazando se apoya en documentos internos de la empresa y aparece formulada en términos carentes de contextualización alguna o de explicación de las circunstancias en las que se desarrollaba la actividad comercial que incumbía la Sra. Ofelia .

En tercer lugar, solicita la empleadora recurrente la también incorporación a la versión judicial de un nuevo y noveno hecho probado, al servicio de plasmar las ventas realizadas en idéntico período de tiempo al antes reseñado, esto es, entre diciembre de 2012 y mayo de 2013 por otro comercial al servicio de Sistel.

Empero, las mismas razones explayadas con anterioridad sirven para rechazar esa nueva pretensión de adición fáctica. Además, no es rigurosa la afirmación que se vierte en el escrito de suplicación, acerca de la identidad de las categorías profesionales de los trabajadores sobre los que se propone efectuar un juicio de comparación, puesto que esas categorías, según los contratos de trabajo obrantes a los folios 64 y 117 de autos son las de representante comercial y viajante. Junto a ello, tampoco se da noticia alguna que sirva para establecer una identidad esencial entre la labor comercial de uno y otro de los trabajadores cuyo quehacer comercial pretende confrontarse comparativamente. En fin, y no puede la Sala menos que reseñar que, transitando como transita el núcleo esencial de las revisiones probatorias que se instan en torno al objeto de la actividad comercial que incumbe a Sistel, no se da sin embargo información alguna a este Tribunal del objeto de esa actividad, no incumbiendo a la Sala escrutar en los documentos obrantes en autos para acercarse al dato, el cual no es precisamente baladí en el contexto de efectuar valoraciones comparativas sobre el resultado de la actividad comercial llevada a cabo por uno u otros trabajadores de la empresa identificada.

Finalmente, solicita la parte recurrente la incorporación a la verdad procesal de la contienda de un último hecho probado, destinado a plasmar los siguientes extremos: que entre diciembre de 2012 y mayo de 2013 Sistel ha extinguido los contratos de otros tres trabajadores a su cargo, en razón de no haber superado los períodos de prueba contractualmente establecidos; y que las ventas llevadas a cabo por esos tres trabajadores en los dos últimos meses de prestación de servicios fueron, respectivamente, de 19, 5 y 16 unidades (de 9.5, 2.5 y 8 unidades, caso de computarse los servicios prestados por esos trabajadores al 50% de la jornada).



Sin embargo, las mismas razones que se han ido desgranando a lo largo del presente fundamento de derecho, cuya reproducción no es necesaria, impiden también la aceptación por la Sala de esa postrera petición de adición fáctica. Por lo demás, cual así consta en el hecho probado segundo de la versión judicial, la sentencia de instancia no desconoció que la empresa ahora recurrente ha llevado a cabo efectivamente 3 extinciones contractuales por no superar el período de prueba, las cuales tuvieron lugar en el año 2012.

SEGUNDO. -Ya en el terreno del debate jurídico sustantivo, esto es, con la habilitación que proporciona lo previsto en el artículo 193 c) de la Ley jurisdiccional, atribuye la parte recurrente a la sentencia de Valladolid la infracción de lo establecido en los artículos 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con lo dispuesto en los artículos 14 de ese mismo texto legal y 4.3 de la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Y la citada crítica jurídica, al servicio de obtener de esta Sala un pronunciamiento revocatorio del de instancia y desestimatorio de la demanda rectora de autos, se instala en el siguiente esencial contexto circunstancial, tal y como el mismo surge del relato fáctico de la sentencia de instancia y de la corrección material de ese relato que ha sido asumida por este Tribunal. Doña Ofelia venía prestando servicios para la patronal Sistemas de Comunicaciones de Castilla, S.L., desde el 21 de noviembre de 2012, con categoría de representante comercial y lucrando un salario mensual con prorrata de pagas extras de 1218,89 euros. La citada relación laboral se estableció en la fecha indicada mediante la rúbrica de contrato de duración indefinida de apoyo a emprendedores, con jornada inicialmente pactada a tiempo completo y que fue objeto de reducción al 50% en febrero de 2013 por cuidado de menor. Doña Ofelia, embarazada a la sazón, sufrió una lipotimia en el curso de una consulta de control de su gestación, iniciándose a renglón seguido los trámites orientados al posible reconocimiento de una situación de riesgo durante el embarazo, trámites esos en cuyo contexto la Mutua Ibermutuamur cursó en 10 de mayo de 2013 correo electrónico a la empleadora de la trabajadora embarazada, solicitando certificado de empresa para la prestación por riesgo durante el embarazo. Mediante comunicación datada el 10 de mayo de 2013, notificada a la Sra. Ofelia el siguiente día 15, se participó a la misma la extinción del vínculo laboral existente por no superación del período de prueba estipulado en el contrato en su día otorgado, período ese de un año de duración. Impugnada judicialmente la decisión acabada de referir, se actuó el pronunciamiento estimatorio de esa impugnación que ahora se trae a la consideración de este segundo grado jurisdiccional.

Pues bien, a partir de ese capital estado de cosas y discrepando a ese respecto de la sentencia objeto de impugnación, estima en síntesis la patronal recurrente que la extinción contractual acordada por no superarse el período de prueba tuvo una justificación objetiva y razonable, perfectamente alejada de cualquier propósito de discriminación de la trabajadora afectada por la medida por su condición de gestante y por el hipotético acceso de la misma a la situación protegida que se brinda en estados de cosas de riesgo por embarazo, aserto ese que cuenta con los siguientes apoyos: porque doña Ofelia sólo realizó una venta en los dos últimos meses de prestación de servicios para Sistel; porque otro comercial de la empresa con la misma categoría que la trabajadora afectada por la decisión patronal tuvo en un mismo período de seis meses de comparación de la actividad comercial el doble rendimiento que la Sra. Ofelia; y porque consta probado que la empresa recurrente ha extinguido contratos por no superar el período de prueba, correspondiendo esos contratos a trabajadores que habían llevado a cabo ventas superiores a las materializadas por la trabajadora de la que se viene hablando.

La Sala no puede asumir el parecer que ha sido esquematizado, debiendo por contra refrendar la valoración efectuada en la sentencia de instancia y que condujo a la declaración de la nulidad de la extinción contractual sobre la que se discute. En efecto, pese a reconocerse el mandato y el deber procesal contenidos en los artículos 96.1 y 181.2 de la Ley de la Jurisdicción Social, mandato cuyo alcance y finalidad fue correctamente recordado en la sentencia de instancia y cuya reiteración aquí sería gratuita, no ofrece sin embargo la empresa recurrente una justificación de la decisión controvertida objetiva, razonable y solventemente probada de que la extinción contractual decretada nada tuviere que ver con la condición de gestante de la trabajadora afectada por la citada decisión. En primer lugar, porque la medida, aunque comunicada a la trabajadora cinco fechas más tarde de la de su adopción, se toma en el mismo momento en que la empresa, a través de determinada Mutua de Accidentes de Trabajo, conoce que la trabajadora a su cargo está en trance de iniciar una situación de riesgo durante el embarazo, ya que consta probado que Ibermutuamur remitió el 10 de mayo de 2013 a Sistel petición de certificado de empresa por riesgo durante el embarazo, petición que no podía ser sino a los efectos del cambio de puesto de trabajo al que se refiere el artículo 134 de la Ley General de la Seguridad Social. En segundo término, como ya se señaló en el anterior fundamento de esta sentencia, pese a conocer la empresa el contexto circunstancial en el que se adoptó la decisión extintiva del contrato por no superar el período de prueba, porque es lo cierto que la comunicación a través de la que se actuó la medida sobre la que se debate, aunque no exista exigencia legal a ese respecto, no justificó ni vinculó la misma ni al insatisfactorio rendimiento productivo de la trabajadora ni a ninguna otra razón endógena al contrato de trabajo. En tercer



lugar, porque la conexión de la índole citada que se pretende ofrecer en sede jurisdiccional carece de la exigible solvencia, tan pronto se repare en que, cual así se sostiene lo mismo en el escrito de recurso, el rendimiento comercial de la Sra. Ofelia en los dos primeros meses de prestación de servicios se tradujo en 4 y 3 ventas respectivamente, habiéndose obtenido esos objetivos, además, cuando se laboraba a jornada completa. En cuarto lugar, como también se señaló con anterioridad, porque no sólo no se contextualiza ni se informa sobre las circunstancias en las que se desenvolvía el quehacer comercial de la trabajadora ahora recurrida, sino que ni siquiera se da noticia del objeto de la actividad de ventas asignado a la misma, impidiéndose de esa manera valorar y, por hipótesis, justificar la evolución de los resultados productivos obtenidos por la trabajadora. En quinto término, porque los distintos y bien superiores resultados comerciales obtenidos en coincidentes espacios temporales por la Sra. Ofelia y por otro comercial de Sistel es una propuesta comparativa que no puede ser aceptada por este Tribunal, habida cuenta que tampoco se informa sobre circunstancias tan importantes para validar la comparación como el objeto material de la actividad comercial de uno y otro empleado, los espacios geográficos asignados para el desarrollo del quehacer, el tipo de clientela con la que se relacionaban los comerciales que se quieren confrontar o los ámbitos de negocio en los que se desenvolvía la tarea de uno y otro trabajador. En sexto lugar, porque la circunstancia de que la empleadora recurrente hubiere prescindido de trabajadores por no superar los períodos de prueba contractualizados se revela neutra en el presente litigio, habida cuenta que el citado dato no tiene por qué ser leído extramuros del ordinario devenir de las relaciones laborales en cualquier organización empresarial. En fin, pese a ser estrictamente cierto que el formato contractual al que acomodaron las partes de la contienda el vínculo laboral tolera un período de prueba de hasta un año de duración, porque la Sala tiene también que compartir la reflexión que se efectúa en la sentencia de instancia, acerca de que los casi seis meses transcurridos entre la fecha de inicio de la prestación de servicios por doña Ofelia y la fecha de extinción de su contrato de trabajo por no superación del período de prueba fue tiempo sobrado para ponderar las aptitudes y capacidades de la trabajadora, así como su compromiso con el proyecto empresarial.

En consecuencia, no deshizo la empresa el panorama razonablemente indiciario de que la decisión extintiva del contrato de trabajo obedeció a la situación de riesgo durante el embarazo que estaba en trance de ser reconocida a la Sra. Ofelia, panorama surgido del elocuente dato de que la medida empresarial se adopta casi al unísono de conocerse aquella situación, lo que conduce a la ratificación por la Sala de la sentencia de instancia.

Por lo expuesto y

EN **NO** MBRE DEL REY

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por SISTEMAS DE TELECOMUNICACIONES DE CASTILLA, S.L., contra sentencia del Juzgado de lo Social núm. Dos de Valladolid de fecha 2 de enero de 2014 (autos 785/13), dictada en virtud de demanda promovida por D^a. Ofelia contra referida recurrente sobre DESPIDO. Asimismo, decretamos la pérdida del depósito constituido para recurrir, ordenamos se dé el destino legal a la cantidad consignada en concepto de condena, lo cual habrá de tener lugar una vez sea firme esta sentencia, y condenamos a la parte recurrente a abonar la suma de 400 euros en concepto de honorarios de letrado o de graduado social de la parte recurrida e impugnante de la suplicación formalizada.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta núm. 4636 0000 66 Rec. 0816/14 abierta a nombre de la Sección 1 de las Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal de Valladolid del Banco Español de Crédito (BANESTO), acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.



Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 221 en relación con el 230.2.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, celebrando Audiencia Pública en esta Sala de lo Social. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ