



Roj: **STSJ AND 56/2023 - ECLI:ES:TSJAND:2023:56**

Id Cendoj: **18087340012023100055**

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

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **12/01/2023**

Nº de Recurso: **1075/2022**

Nº de Resolución: **36/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **FRANCISCO JOSE VILLAR DEL MORAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Granada, núm. 6, 03-02-2022 (proc. 390/2021),
STSJ AND 56/2023**

0

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

CON SEDE EN GRANADA

SALA DE LO SOCIAL

MRO

SENT. NÚM. 36/23

ILTMO. SR. D. FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ/ILTMO. SR. D. FRANCISCO JOSÉ VILLAR DEL MORAL/ILTMA. SRA. D^a. RAFAELA HORCAS BALLESTEROS MAGISTRADOS

En la ciudad de Granada, a doce de enero de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados que al margen se indican, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación núm. **1075/22**, interpuesto por Romulo contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Granada, en fecha 3 de febrero de 2022, en Autos núm. 390/21, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **D. FRANCISCO JOSÉ VILLAR DEL MORAL**.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En el Juzgado de referencia tuvo entrada demanda interpuesta por Romulo en reclamación sobre DESPIDO, contra SECURITAS ESPAÑA SA y admitida a trámite y celebrado juicio se dictó sentencia en fecha 3 de febrero de 2022, por la que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por el actor, declaraba el despido procedente y se declaraba convalidada la extinción del contrato que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.

Segundo.- En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

"1º.- La parte actora, ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada, con una antigüedad desde el 01.05.2018, con la categoría profesional de vigilante de seguridad, a jornada completa y un salario mensual



de 1496.4 euros, incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias. Es de aplicación el Colectivo estatal de empresas de seguridad.

2º.- En fecha 16.03.2021 la empresa demandada notifica al trabajador carta de despido disciplinario con efectos desde dicha fecha por los hechos referidos en la misma (documento 1 de la demanda), que damos por reproducidos, mientras el actor prestaba sus servicios para la demandada en el servicio de " Rondas y Acuda". La empresa demandada entiende que se ha producido por tales hechos una conducta incumplidora imputable a la actora calificable de falta muy grave del art. 74.4 por abuso de confianza, falsedad y deslealtad y del art. 54.2 letra d) del ET por transgresión de la buena fe contractual, sancionable con el despido disciplinario de conformidad con el art. 75.3 c) del Convenio Colectivo aplicable.

3º.- El día 12 de febrero de 2021 a las 23.39 un compañero de trabajo se puso en contacto con el actor para que acudiera a un aviso a Jaén, indicándole el Sr. Romulo que estaba camino de Baza.

4º.- Consta en la posición del GPS del vehículo CFC que a las 23,39 horas del día 12 de febrero de 2021 el mismo se encontraba en CALLE000 de la localidad de las Gabias.

5º.- El actor tenía en ese momento su domicilio en CALLE000 de la localidad de Las Gabias (hecho no controvertido).

6º.- Que el GPS del vehículo indica que el mismo estuvo parado en CALLE000 de la localidad de Las Gabias en los horarios plasmados en la carta de despido que se da por reproducida, en los siguientes días coincidentes con prestación de servicio por el actor:

25, 26 y 29 de enero de 2021.

2, 3 y 12 de febrero de 2021

(documental de la demandada).

7º.- El actor no ha ostentado cargo de representante legal de los trabajadores".

Tercero.- Notificada la sentencia a las partes, se anunció recurso de suplicación contra la misma por Romulo, recurso que posteriormente formalizó, siendo en su momento impugnado por el contrario. Recibidos los Autos en este Tribunal, se acordó el pase de los mismos al Ponente, para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Se alza la parte actora contra la sentencia desestimatoria de la demanda de despido disciplinario.

Argumenta la sentencia de instancia:

"...Son hechos no controvertidos la antigüedad y categoría profesional del actor.

Existe divergencia en cuanto al salario, si bien hemos de atenernos a las cantidades manifestadas por la demandada de acuerdo con lo resultante de las nóminas del trabajador, excluyendo los pluses de vestuario y transporte de la determinación del salario a efectos del cálculo de la posible indemnización y salarios de tramitación, dado lo establecido al respecto en STS de 12 de diciembre de 2017 de unificación de doctrina en la materia, concretamente para la misma empresa aquí demandada.

Alega el actor que el despido disciplinario es nulo por carecer de justificación y haberse realizado en represalia a las reclamaciones que por el mismo se habían llevado a cabo frente a la empresa demandada.

En materia de garantía de indemnidad del trabajador, la reciente STS de 12 de enero de 2022 recoge la doctrina existente en la materia:

Tal y como nos recuerda la sentencia de 25 de enero de 2018, recurso 3917/2015: "La Sala ha reiterado en diversas ocasiones su doctrina sobre la garantía de indemnidad [SSTS/IV 18-febrero-2008 (rcud. 1232/2007), 26-febrero-2008 (rcud 723/2007), 29-mayo-2009 (rcud 152/2008), 13-noviembre-2012 (rcud 3781/2011), 29-enero-2013 (rcud 349/12), 4-marzo-2013 (rcud 928/2012), 5-julio-2013 (rcud 1374/2012), 5-julio-2013 (rcud 1683/2012), 11- noviembre-2013 (rcud 3285/2012) y 14-mayo-2014 (rcud 1330/2013)] señalando que:

"- El derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se satisface mediante la actuación de los Jueces y Tribunales, sino también a través de la garantía de indemnidad, que significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos a ésta no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza. En el ámbito de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas de las



actuaciones del trabajador encaminadas a obtener la tutela de sus derechos (con apoyo en las SSTC 14/1993, de 18 de Enero; 25/2008, de 20 de Octubre y 92/2009, de 20 de Abril).

- De ello se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido, debe ser calificada como discriminatoria y radicalmente nula por contraria a ese mismo derecho fundamental de la tutela judicial efectiva, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo según el art. 4.2 apartado g) ET (SSTC 76/2010, de 19 de Octubre; 6/2011, de 14 de Febrero y 10/2011, de 28/Febrero, entre otras). Y asimismo se impone aclarar que tampoco es preciso que la medida de represalia tenga lugar durante la vigencia del contrato, sino que la garantía de indemnidad incluso alcanza a los supuestos en que la ilegítima decisión empresarial incluso se materializa en la falta de contratación posterior al ejercicio de las acciones judiciales.

- En el ámbito de la tutela derechos fundamentales, el legislador ha instrumentado un mecanismo de defensa del derecho fundamental, cual es la inversión probatoria prevista en el artículo 181.2 LRJS al establecer que, en el acto del juicio, una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

- A tales efectos se recuerda por Tribunal Constitucional que precisamente, la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo, hoy recogida en los artículos 96.1 y 181.2 LRJS (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre; 138/2006, de 8 de Mayo; y 342/2006, de 11 de Diciembre entre otras).

- Para que opere el desplazamiento al empresario del "onus probandi" no basta simplemente con que el trabajador afirme su carácter discriminatorio, sino que ha de acreditar la existencia de indicio que debe permitir deducir la posibilidad de que la vulneración constitucional se haya producido, que genere una razonable sospecha, apariencia o presunción en favor de semejante afirmación; es necesario que por parte del actor se aporte una prueba verosímil o principio de prueba revelador de la existencia de un panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una discriminación o vulneración del derecho en cuestión (SSTC 92/2008, de 21 de Julio; 125/2008, de 20 de Octubre y 2/2009, de 12 de enero).

De manera que es el trabajador quien debe, en primer lugar, aportar unos indicios razonables de los que pudiera deducirse la posible vulneración de sus derechos fundamentales y, en el presente caso, más allá de varias reclamaciones hechas por el sindicato al que está afiliado el actor en su nombre, solicitando cuadrantes de trabajo, no existen más indicios de que por parte de la empresa se quisiera despedir al trabajador a consecuencia del ejercicio de sus derechos. La denuncia ante la Inspección de Trabajo se produce, como resulta de la documental aportada por el actor, el 10 de marzo de 2021, una vez iniciado ya el expediente sancionador que concluyó con el despido hoy impugnado, lo cual además se refiere en el propio escrito de denuncia, por lo que difícilmente puede entenderse que el despido sea una represalia por tales hechos.

A esta falta de indicios probatorios aportados por el actor hay que unir la prueba completa que aporta la demandada de los hechos que han quedado probados y que son constitutivos de infracción muy grave y justifican, como a continuación explicaremos, el despido.

Por tanto, no se aprecia causa de nulidad del despido al no existir vulneración de derechos fundamentales, no procediendo por tanto ninguna de las consecuencias vinculadas a dicha pretensión como la readmisión o la indemnización por daños morales reclamada.

Los hechos declarados probados referentes al despido disciplinario lo son por la prueba documental aportada por ambas partes, las testificales de los jefes de equipo D. Ambrosio y D. Anibal, así como del propio reconocimiento que el actor hace de encontrarse en las fechas y horas que refiere la carta de despido y en otras muchas más en su domicilio. Defiende el actor que existía una instrucción por parte de la empresa de permanecer en casa mientras no existía un aviso de "Acuda" o no había que hacer ronda, como medida extraordinaria por la COVID.19. Pero de dicha circunstancia no ha aportado ni una sola prueba, constando sin embargo dos declaraciones testificales de las que resulta lo contrario. Ambos testigos coinciden en que debía el actor permanecer en la sede de la empresa si no estaba acudiendo a un aviso o haciendo ronda, explicando la razón de dicha obligación como era que el vehículo utilizado para este servicio está dotado de una caja de seguridad con las llaves de todos los inmuebles cuya vigilancia tienen contratada, de ahí la necesidad por razones de seguridad de que el vehículo estuviera en las instalaciones de la empresa cuando se encontrase parado.



Como señala la STS de 19 de septiembre de 2010 que resumía la doctrina existente en la interpretación de este motivo de despido, La transgresión de la buena fe contractual constituye un incumplimiento que admite distintas graduaciones en orden singularmente a su objetiva gravedad, pero que, cuando sea grave y culpable y se efectúe por el trabajador, es causa que justifica el despido, lo que acontece cuando se quiebra la fidelidad y lealtad que el trabajador ha de tener para con la empresa o se vulnera el deber de probidad que impone la relación de servicios para no defraudar la confianza en el trabajador depositada, justificando el que la empresa no pueda seguir confiando en el trabajador que realiza la conducta abusiva o contraria a la buena fe.

Y en el presente caso, el conjunto de hechos que han quedado probados han de entenderse constitutivos de una transgresión de la buena fe contractual que recoge como motivo de despido disciplinario el art. 54 del ET y reitera el art. 74 del Convenio Colectivo aplicable, pues lógicamente se ha perdido la confianza de la empresa en el trabajador que ha ignorado las normas de prestación de servicio y ha causado perjuicios a aquella (como pérdida de confianza de un cliente, tal y como explicaron los testigos) al mentir y dejar de realizar su cometido, siendo justificado que no quiera la empresa seguir confiando en él. El despido ha de declararse por tanto procedente y conforme al art. 109 LRJS "Si se estima el despido procedente se declarará convalidada la extinción del contrato que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación".

Segundo.- Planteamiento del recurso, que ha sido impugnado de contrario.

Se articula este motivo al amparo del art. 193 b) de la LJS.

Hemos de recordar la doctrina sobre los requisitos y finalidad del motivo: A la vista del planteamiento efectuado por el recurrente en los motivos destinados a la revisión de los hechos declarados probados, se precisa efectuar los siguientes razonamientos en relación a la revisión fáctica y su valoración, en base al apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. a) La doctrina constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1998, de 20 de febrero -RTC 1989,44-) expone que por ser facultad que pertenece a la potestad jurisdiccional, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ponderar los distintos elementos de prueba y valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación del fallo contenido en la sentencia. Y esta libertad del Órgano Judicial, para la libre valoración de la prueba, implica, como también señala la misma doctrina (Sentencia del Tribunal Constitucional 175/1985, de 15 febrero - RTC 1985, 175-), que pueda realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas. b) El proceso laboral está concebido como un proceso de instancia única, que no grado (artículo 6.1 US), lo que significa que la valoración de la prueba se atribuye en toda su amplitud, tal y como establece el artículo 97.2 de la Ley de la Jurisdicción Social, únicamente al juzgador de instancia, por ser quien ha tenido plena inmediación en su práctica y, por tanto, la revisión de sus conclusiones únicamente puede ser realizada cuando un posible error aparezca de manera evidente y sin lugar a dudas de documentos idóneos para ese fin que obren en autos, por lo que se rechaza que el Tribunal superior pueda realizar una nueva valoración de la prueba como si el presente recurso no fuera extraordinario sino el ordinario de apelación (STS 5-06-2011). c) En relación a la pretensión de modificación de los hechos probados en el recurso de suplicación, el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de precisar los criterios para la constatación del alegado error en la valoración de la prueba (entre otras, en Sentencia 5 de septiembre de 2008 (JUR 2009, 147808) nº 6599/2008), atendida la naturaleza extraordinaria del recurso que compete a esta Sala, concluyendo que "no procede la modificación del relato táctico cuando la designación de los documentos obrantes en autos requieren conjeturas, suposiciones o interpretaciones, o, en sentido contrario, cuando la equivocación que intenta ponerse de manifiesto no se deduce de manera clara, evidente e inequívoca" (STS de 29 de diciembre de 2002 [FU 2003, 462]) y que "debe citarse específicamente el concreto documento objeto de la pretendida revisión que por sí sola demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara" (STS de 25 de enero de 2005 [FU 2005, 1199]), debiendo igualmente existir de otro lado, una interconexión entre los motivos a que se refiere el art. 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral (entiéndase la referencia al actual artículo 193 b) de la Ley de la Jurisdicción Social) y los que se articulan al amparo del mismo precepto en su letra c), pues aquéllos no son un fin en sí mismos, sino el medio dirigido a poder argumentar después, en derecho. En definitiva, un ataque a un hecho probado, sólo puede tener trascendencia en sí mismo en tanto sustentado en una posterior argumentación jurídica dada por el recurrente, sirva para modificar el fallo de instancia. d) Así la Jurisprudencia tiene reiteradamente declarado (entre otras, STS 25 de enero de 2005, rcud nº 24/2003, con cita de la de 4 de febrero de 1998 y 17 de septiembre de 2004), en relación tanto con la suplicación como con la casación, que los hechos sólo pueden adicionarse, suprimirse o rectificarse, cuando concurren las siguientes circunstancias: Que especifique uno por uno, y no de forma genérica, que hecho u hechos de los declarados probados de forma nominativa, son los afectados. Que la parte determine si lo pretendido es suprimir, adicionar o rectificar. Que además, se formule la redacción alternativa concreta que se proponga a cada uno de los hechos declarados probados que se ven afectados. Que se especifique el folio/s en que obra el medio de prueba en que se basa, los que necesariamente están limitados a documentales y/ o periciales, en que se funda tal pretensión fáctica. Además que no se recurra, para llevar a cabo la revisión



de los hechos probados mediante documentos que requieran conjeturas, suposiciones o interpretaciones, o, en sentido contrario, cuando la equivocación que intenta ponerse de manifiesto no se deduzca de manera clara, evidente e inequívoca" del documento o pericia en que se sustenta el motivo fáctico (STS de 29 de diciembre de 2002 [FU 2003, 462]) y que "debe citarse específicamente el concreto documento objeto de la pretendida revisión que por sí sola demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara" (STS de 25 de enero de 2005 [FU 2005, 1199]), debiendo igualmente existir de otro lado, una interconexión entre los motivos a que se refiere el art. 193 b) de la Ley de la Jurisdicción Laboral y los que se articulan al amparo del mismo precepto en su letra c), pues aquéllos no son un fin en sí mismos, sino el medio dirigido a poder argumentar después, en derecho. En definitiva, un ataque a un hecho probado, sólo puede tener trascendencia en sí mismo en tanto sustentado en una posterior argumentación jurídica dada por el recurrente, sirva para modificar el fallo de instancia. Que el hecho que se pretende incorporar como probado tenga trascendencia para la modificación del fallo recurrido. Que dada la especial naturaleza de este recurso, en modo alguno cabe una nueva valoración global de la prueba incorporada al proceso".

Pasando a analizar las revisiones solicitadas en el caso concreto:

Pretende la adición de un nuevo hecho probado, bajo el ordinal octavo.

Se articula este motivo a fin de que se añada un hecho probado que recoja que el trabajador desde noviembre de 2020 había formulado diversas reclamaciones a la empresa a través de la sección del sindicato CCOO, denunciando irregularidades en las ordenes de trabajo y cuadrantes, horas de descanso y su negativa a realizar horas extraordinarias así como por reclamación de vacaciones.

Así al documento numero cuatro del ramo de prueba de la actora, obra reclamación dirigida a la empresa por el sindicato CCOO en nombre del trabajador (afiliado) referida a las ordenes de trabajo y cuadrantes del actor de fecha 3- 11-2020.

En el expediente digital dicho documento es el archivo "pdf" denominado como "cuatro - DOCUMENTACION PROBATORIA SIN ESPECIFICAR".

Al documento numero seis del ramo de prueba de la actora, obra reclamación de fecha 28-12-2020 dirigida a la empresa por el sindicato CCOO en nombre del actor (afiliado) referida la no entrega del cuadrante anual asi como a la negativa del trabajador a realizar horas extraordinarias, y solicitud de vacaciones del año 2021.

En el expediente digital dicho documento es el archivo "pdf" denominado como "seis - DOCUMENTACION PROBATORIA SIN ESPECIFICAR".

Así proponemos la redacción del hecho probado octavo:

8º. "Que por el sindicato CCOO, del que es afiliado el actor, con fecha 3-11-2020 se formula reclamación en nombre del actor a la demandada, por irregularidades en la elaboración de las órdenes de trabajo y cuadrantes así como por no respetarse el cuadrante anual de dicho trabajador. Se da por reproducida.

Asimismo y con fecha 28-12-2021, nuevamente el sindicato CCOO dirige reclamación en nombre del actor a la demandada, referida esta vez a la no entrega del cuadrante anual de horas. De igual modo dicha reclamación comunica la negativa del trabajador a realizar horas extraordinarias en el mes de enero de 2021, y la solicitud de vacaciones del año 2021. Se da por reproducida.

Entendemos que esta revisión es relevante para el fallo, tal y como es requisito para tener favorable acogida nuestra solicitud de adición de hecho probado, en el sentido haber quedado acreditado la existencia de reclamaciones previas del actor a la empresa denunciado irregularidades relativas a turnos, cuadrantes, vacaciones y la realización de horas extraordinarias.

Resolución.- Ciertamente figuran esas reclamaciones efectuadas en nombre del actor por CCOO, sin perjuicio de la trascendencia que puedan surtir en el resultado del recurso.

Pretende la adición de un nuevo hecho probado bajo el ordinal Noveno.

Se articula este motivo a fin de que se recoja la apertura de un expediente previo al despido con audiencia al sindicato CCOO del que era afiliado el actor, y la existencia en dicho expediente de las alegaciones del sindicato denunciando irregularidad en la incoación del expediente por no reunir los requisitos del art. 55.1 del ET así como denunciando la presunta represalia a la que se somete al trabajador por el despido. Y finalmente la calificación realizada por el comité de empresa de la sanción de despido como desproporcionada.

Al documento número seis del ramo de prueba de la demandada, obra el documento denominado en su indice "Apertura expediente informativo sindicato, cierre de expediente y comunicación comité de empresa".



En el expediente digital dicho documento es el archivo "pdf" denominado como "EXPEDIENTE - DOCUMENTACION PROBATORIA CORREO ELECTRONICO".

Dicho archivo "pdf" contiene 28 páginas. Señalamos las páginas 2 a 5, 19 y 28.

Páginas 2 a 5: "A/AT SECCIÓN SINDICAL CCOO GRANADA

C/C D, Romulo

Asunto: Audiencia previa. / Expediente informativo

Granada, 9 de marzo de 2021

Muy Sres. nuestros:

Mediante la presente y en cumplimiento de lo previsto en el art. 55.1° ET, por medio de la presente, venimos de forma cautelar a darles AUDIENCIA PREVIA respecto de los hechos protagonizados por D. Romulo , trabajador de esta Empresa, y que nos costa está afiliado a esa Organización Sindical.

Como quiera que los hechos que seguidamente se exponen, bien pudieran ser constitutivos de falta laboral grave o muy grave, es por lo que por venimos a poner los mismos en su conocimiento, a los efectos, de que, en el plazo de 48 horas a contar desde la recepción de la presente, puedan ustedes efectuar cuantas manifestaciones consideren oportunas, si así resulta de su interés.

En este sentido los hechos a los que se hace referencia son los siguientes:

El trabajador Sr. Romulo presta sus servicios como Vigilante de Seguridad, ejerciendo las funciones de "Rondas y Acuda".

Así reseñar que las funciones de "Rondas y Acuda", comprenden la realización de rondas aleatorias de vigilancia según la zona asignada a dicha ruta, -la cual se lleva a cabo en la provincia de Granada-, así como la atención de los posibles saltos de alarmas que se produzcan tanto en la provincia de Granada como en la provincia de Jaén, contando para ello con el vehículo matrícula CFC , propiedad de Securitas Seguridad España, S.A.

En este caso y tal como le fue asignado por cuadrante de servicio, el Sr. Romulo debía de gestionar, entre otros, los servicios de respuesta de saltos de alarmas (los denominados servicios de Acuda), que provienen de la Central Receptora de Alarmas, y que están comprendidos tanto en la zona de la provincia de Granada como en la provincia de Jaén, esto es, dentro de la zona cuya ruta estaba realizando el Sr. Romulo .

El pasado día 12 de Febrero de 2021 durante la prestación del servicio asignado al Sr. Romulo , (turno comprendido desde las 23:00 horas hasta las 7:00 horas) en la ruta 1 2, se dio la circunstancia de que sobre las 23:25 horas le es notificada a través de la aplicación -denominada Securitas Go- al compañero y vigilante de seguridad Sr. Ezequias un salto de alarma registrado en la Central Receptora de Alarmas de Securitas Direct, en las dependencias del cliente N° Abonado NUM000 , sito en CALLE001 N° NUM001 , El Campillo, Úbeda, provincia de Jaén.

Dado que el aludido compañero de Jaén se encontraba realizando una ronda con el carácter de programada, y por no tanto no le resultaba posible atender tal salto de alarma, es por lo que, sobre las 23:39 horas el Sr. Ezequias se pone en contacto telefónico con el Sr. Romulo , para que éste atendiera la gestión de dicha alarma, resultando que el Sr. Romulo le indica al compañero Sr. Ezequias , que no puede atender la alarma porque ya está de camino a la realización de una ronda de vigilancia, (ronda ésta que tiene el carácter de esporádica y no programada), en las instalaciones de nuestro cliente Altamira, sito en Calle Miguel Hernández, Baza, Granada, si bien ello resultó ser falso, tal y como se ha podido constatar con los datos y la información reflejada en el GPS del vehículo del Sr. Romulo .

En este sentido, la posición que refleja el GPS del vehículo con matrícula CFC a las 23:39 horas, ponen de manifiesto como el vehículo, y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran en la CALLE000 , de la localidad de Las Gabias, dirección ésta donde casualmente se encuentra su domicilio particular.

Dicho vehículo se encuentra estacionado y con el contacto apagado desde las 23:05 horas hasta las 23:45 horas en la aludida CALLE000 (Las Gabias), momento éste (23:45 horas) en el que el Sr. Romulo enciende el contacto del vehículo y se pone en movimiento con dirección a Baza para la realización de la ronda de vigilancia que dijo estar ya realizando, cuando ello era falso, sin olvidar que al tener dicha ronda carácter de esporádica y no programada, se trata de una ronda que se debe de realizar cuando el servicio, dentro del turno ejecutado, lo permita, teniendo una clara prioridad la asistencia y gestión de los saltos de alarma, sobre esas rutas esporádicas.



Como consecuencia de esta anomalía, y tras la revisión detallada de la información recogida por el GPS del vehículo del Sr. Romulo , se ha podido constatar que además del periodo indicado anteriormente, durante la prestación de dicho turno de trabajo el Sr. Romulo permaneció en su domicilio particular en los siguientes tramos horarios:

Desde las 1:55 horas hasta las 2:42 horas ya del día 13 de febrero.

Desde las 4:13 horas hasta las 6:11 horas ya del día 13 de febrero.

Reseñar que como es de sobra conocido tanto por parte del Sr. Romulo , como por el resto de VS asignados al servicio, durante la ejecución de su turno de trabajo, cuando no se tengan gestiones de saltos de alarma, o se esté realizando alguna ruta, es obligación del VS, permanecer físicamente en las dependencias de la empresa, sitas en Pg Industrial Juncaril, Autovía Granada-Jaén, Vía de Servicio, Salida 121, Parcela 102 A, planta superior, Peligros, a la espera de posibles saltos de alarma, y no en cualquier otro lugar, y desde luego en ningún caso en domicilios particulares.

Igualmente, el pasado día 25 de enero de 2021, durante la prestación de su servicio en turno de 23:00 horas a 7:00 horas ya del día 26 de enero, los datos de posición del vehículo con matrícula CFC que refleja la información del GPS del mismo, ponen de manifiesto como el vehículo, y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran en la CALLE000 (Las Gabias), dirección donde se encuentra su domicilio particular, en los siguientes tramos horarios:

Desde las 23:14 horas del día 25 de enero de 2021 hasta las 0:37 horas del día 26 de enero.

Desde las 02:06 horas hasta las 2:17 horas del día 26 de enero.

o Desde las 03:02 horas hasta las 6:10 horas del día 26 de enero.

Ese mismo día 26 de enero de 2021, durante la prestación de su turno de trabajo con inicio a las 23:00 horas y finalización a las 7:00 horas ya del día 27 de enero, de nuevo los datos de posición del vehículo que refleja el GPS de su vehículo (matrícula CFC), ponen de manifiesto como el vehículo, y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran nuevamente en la CALLE000 (Las Gabias), dirección donde se encuentra su domicilio particular, en los siguientes tramos horarios:

o Desde las 3:12 horas hasta las 3:36 horas del día 27 de enero.

Desde las 4:15 horas hasta las 6:11 horas del día 27 de enero.

Esta circunstancia se repite nuevamente el día 29 de enero de 2021, en el que durante la prestación de su turno de trabajo de 23:00 horas a 7:00 horas del día 30 de enero, los datos de posición del vehículo que refleja el GPS del vehículo (matrícula CFC), ponen de manifiesto como el vehículo, y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran en la Calle Alcazaba (Las Gabias), dirección muy próxima donde se encuentra su domicilio particular en CALLE000 (Las Gabias), en los siguientes tramos horarios:

Desde las 1:12 horas hasta las 2:30 horas del día 30 de enero.

Desde las 3:51 horas hasta las 6:12 horas del día 30 de enero.

De nuevo el pasado día 2 febrero de 2021, el Sr. Romulo durante la prestación de su turno de trabajo desde las 15:00 horas hasta las 23:00 horas, los datos de posición que refleja el GPS del vehículo (matrícula CFC), ponen de manifiesto como el vehículo, y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran en la CALLE000 (Las Gabias), dirección donde se encuentra su domicilio particular, en los siguientes tramos horarios:

Desde las 17:08 horas hasta las 17:39 horas.

Desde las 20:33 horas hasta las 20:52 horas.

Desde las 21:09 horas hasta las 22:17 horas.

Por último, el día 3 de febrero de 2021, el Sr. Romulo durante la prestación de su turno de trabajo desde las 15:00 horas hasta las 23:00 horas, los datos de posición (me refleja el GPS del vehículo (matrícula CFC), ponen de manifiesto como el vehículo y por tanto el Sr. Romulo , se encuentran en la CALLE000 (Las Gabias), dirección donde se encuentra su domicilio particular, en los siguientes tramos horarios:

o Desde las 18:39 horas hasta las 21:06 horas.

o Desde las 21:10 horas hasta las 21:44 horas.

Y para que así conste y a los efectos oportunos, le rogamos firme copia de la presente, como acuse de recibo.

Sin otro particular, atentamente.



Recibí comunicación y copia de carta.

Recibí,

Fdo.- Norberto SECURITAS\SE&URIDAD ESPAÑA, S.A.

Fdo.:".

Página 19: "BUFETE PAREDES

De: Camila < DIRECCION000 >

Enviado el: miércoles, 10 de marzo de 2021 18:36.

Para: Felisa ; Norberto ; Luis Pablo .

CC: Personal Granada

Asunto: Contestación CC.00 Audiencia Previa Expt. Romulo .

Buenas tardes, Felisa .

He recibido correo contestando Audiencia Previa, le envié la documentación vía email Victor Manuel .

Un saludo

De: Mariola < DIRECCION001 >

Enviado el: miércoles, 10 de marzo de 2021 18:26

Para: Departamento de Personal <personal.granada@securitas.es> Camila

< DIRECCION000 >

Asunto: [External] Audiencia Previa Expt. Romulo .

A/A DE LA EMPRESA SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA S.A.

Mariola , D.N.I NUM002 , en calidad de Secretaria de Negociación Colectiva y Formación de Construcción y Servicios de CC.00 de Granada, por la presente viene a MANIFESTAR:

Que en relación al escrito remitido como Audiencia previa relacionada con los hechos protagonizados por D. Romulo , trabajador de la empresa y afiliado de CC.00 hemos de decir lo siguiente:

PRIMERO.- Que consideramos que no se realiza el trámite de Audiencia Previa, según lo dispuesto en el artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores, con una simple comunicación por escrito, no dando oportunidad a la reunión de las partes a efecto de propiciar las condiciones para que el conflicto se resuelva vía conciliatoria, fijar el objeto del proceso y extremos controvertidos y, en su caso, proponer y admitir prueba.

SEGUNDO.- Que respecto a los hechos relatados en su escrito y teniendo en cuenta su vía de elección de comunicación con nosotros, sólo podemos decir que no se ajustan a la verdad, se omiten datos y por tanto, no son ciertos.

TERCERO.- Que desde CC.00 entendemos que esta actuación por parte de la empresa obedece a una represalia hacia el trabajador por solicitar el cumplimiento de sus derechos laborales a través de su Sindicato y por tanto vulnerando un derecho fundamental recogido en la LOLS.

Que si finalmente la empresa persiste en sus actuaciones en contra de este trabajador habremos de solucionar esta cuestión ante la jurisdicción de lo Social correspondiente, independientemente que nos reservemos el derecho a realizar cuantas acciones sean necesarias y que como trabajadores/ras nos permite la legislación vigente en defensa de los derechos laborales.

Un saludo.

Mariola

Secretaria de Negociación Colectiva y Formación
de Construcción y Servicios de CC.00 Granada".

Página 28: "A/A Securitas Seguridad España S.A delegación de Granada Sito- PG Juncaril, parcela 102-A Bajo Peligros CP-18210.

Por la Presente y en contestación a su comunicado respecto al Trabajador Romulo , en el que se nos comunica el despido disciplinario del trabajador en cuestión, hemos de comunicarle que entendemos que la sanción



es desproporcionada, y solicitamos a esta empresa que facilite a este comité todas las pruebas que hayan reunido para dictaminar el despido disciplinario y que desde este comité se pueda valorar la gravedad de los hechos de los que se acusan a Romulo

En granada a 18 de marzo 2021

Firmado:

Presidente comité de empresa: UGT

secretario del Comité de Empresa:

Camilo

Victor Manuel "

Así proponemos la redacción del hecho probado noveno:

"9º. Que con fecha 9 de Marzo de 2021 la empresa comunica a la sección sindical de CCOO Granada, la apertura de expediente informativo relativo al trabajador y afiliado D. Romulo , concediendo al sindicato tramite de audiencia previa. Se da por reproducida dicha comunicación.

Que con fecha 10 de marzo, por la sección sindical de CCOO se envía correo electrónico formulando alegaciones, y denunciado que la actuación de la empresa obedece a una represalia hacia el trabajador. Se da por reproducida.

Con fecha 18 de marzo de 2021 por parte del presidente del comité de empresa en contestación a la comunicación de la empresa relativa al despido disciplinario del trabajador, manifiesta la disconformidad del comité de empresa calificando de desproporcionada la sanción de despido. Se da por reproducida".

Entendemos que esta adicción es relevante para el fallo para establecer la existencia previa al despido de discrepancias entre trabajador y empresa que son señaladas y denunciadas por el sindicato al que esta afiliado el trabajador.

Resolución.- Ha de accederse a lo solicitado, sin perjuicio de la trascendencia que pueda surtir en el resultado del recurso.

Se articula este motivo a fin de que se recoja que el GPS del vehículo, además de los días que se señalan en la carta de despido (25, 26, y 29 de enero de 2021, 2, 3 y 12 de febrero de 2021) que estuvo parado en la CALLE000 (domicilio del trabajador), ha estado en dicha dirección y parado en otras fechas anteriores.

Así a los documentos numero doce, trece, catorce, quince y dieciséis del ramo de prueba de la parte actora, obran extractos del registro GPS del vehículo CFC relativos a diversos días de los meses de septiembre, octubre, noviembre de 2020, y enero y febrero de 2021.

Así proponemos la adición al hecho probado sexto, del siguiente párrafo:

"6º.- (...)

Asimismo el GPS del vehículo indica que el mismo, además de los días señalados en el apartado anterior, estuvo parado igualmente en la CALLE000 los siguiente días:

a.- 22 y 23 de septiembre de 2020.

b.- 2, 6, 7, 9, 14, 15, 16, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de octubre.

c.- 3, 12, 16, 17, 18, 19, 25 y 26 de noviembre de 2020.

d.- 26, 27, 29, 30 de enero de 2021.

e.- y 2, 3, 12 y 13 de febrero de 2021".

Entendemos que esta adicción es relevante para el fallo para establecer que el hecho de estar el vehículo estacionado en el domicilio del actor, cuando durante su turno de trabajo no hubiera que acudir a saltos de alarma, era una conducta habitual que tenía su origen en la manifestación realizada por la empresa conllevada por los efectos de la pandemia.

Nótese que esta parte había solicitado como prueba, y así fue admitida por el Juzgado, los registro GPS del vehículo relativo al periodo abril de 2020 a marzo de 2021, con la finalidad de acreditar que dicha conducta era la habitual.

La demandada solo aporta y parcialmente, el registro GPS desde el mes de septiembre de 2020 hasta febrero, sin dar explicación alguna de la no aportación del resto del periodo solicitado y requerido por el Juzgado.



Resolución.- También ha de accederse a lo solicitado, sin perjuicio de la trascendencia que pueda surtir en el resultado del recurso.

Tercero.- Se articula este motivo al amparo del art. 193 c) de la LJS, por infracción del art. 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto a la nulidad de despido.

Dispone el art. 55.5 del Estatuto que será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Entiende esta parte que yerra la magistrada a quo, dicho sea con los debidos respetos, cuando dispone la falta de indicios probatorios de la que pueda deducirse la posible vulneración de los derechos fundamentales del trabajador. Entiende esta parte que ha acreditado la formulación cuando menos en dos ocasiones y en periodos cercanos al despido, de diversas reclamaciones a la empresa a través de la sección del sindicato CCOO, denunciando irregularidades en las ordenes de trabajo y cuadrantes, negativa a realizar horas extraordinarias así como reclamación de vacaciones. Ambas reclamaciones se formulan en el mes de noviembre de 2021 y a finales de diciembre de 2021. De igual modo, el propio sindicato del que es afiliado el trabajador, denuncia, con motivo del tramite de audiencia concedido en el expediente informativo, la existencia de represalia hacia el trabajador. Cuando menos, dichas actuaciones son indiciarias, de la existencia de un conflicto entre trabajador y empresa en meses previos al despido. A ello debemos añadir que la imputación realizada por la empresa en su carta de despido, y relativa a "no permanecer físicamente en las dependencias de la empresa durante la ejecución de su turno de trabajo y cuando no tenía gestiones de saltos de alarma, los días 25, 26 de enero de 2021, 2, 3 y 12 de febrero de 2021", no tiene fundamento alguno, y es una mera apariencia de legalidad, pues esta parte ha podido acreditar que la no permanencia era una conducta habitual del trabajador iniciada como consecuencia de los efectos de la pandemia, y además conocida por la empresa a través del registro GPS del vehículo.

Nótese que se ha acreditado por esta parte que los días 22 y 23 de septiembre de 2020, 2, 6, 7, 9, 14, 15, 16, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de octubre, 3, 12, 16, 17, 18, 19, 25 y 26 de noviembre de 2021, 26, 27, 29, 30 de enero de 2021 y 2, 3, 12 y 13 de febrero de 2021, igualmente el trabajador permanecía en su domicilio, cuando no tenía que realizar rondas de vigilancia o acudir a saltos de alarma. Dicha acreditación realizada por esta parte, se ha llevado a cabo a pesar de que la demandada solo aporta y parcialmente los registros desde septiembre de 2020 y no desde abril de 2020 como se había admitido y requerido por el Juzgado, como prueba anticipada solicitada por esta parte. Acreditada por tanto la actuación fraudulenta de la empresa, por sesgar al conocimiento de la juzgadora a quo, de la totalidad de registro GPS desde abril de 2020 hasta marzo de 2021, y habida cuenta de las circunstancias que concurren en el presente caso relativa a las reclamaciones dirigidas por el trabajador a la empresa en un tiempo anterior y muy cercano a la fecha de despido, procede la estimación del presente motivo de recurso, revocando al Sentencia de instancia, y declarando que el cese del trabajador constituye un DESPIDO NULO por vulneración de derechos fundamentales y en concreto por vulneración del derecho de indemnidad. Y que junto a dicha declaración de nulidad del despido se condene a la empresa demandada a que abone al trabajador una indemnización de 6.300 euros por de daños y perjuicios causados por vulneración del derecho fundamental del trabajador a la indemnidad y a no ser represaliado, y ello de conformidad con el art. 8 la Ley de Infracciones del Orden Social, Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Se articula este motivo al amparo del art. 193 c) de la LJS, por infracción del art. 55.3 del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto a la improcedencia de despido. Infracción del art. 94.2 de la LRJS. Se articula dicho motivo de manera subsidiaria y para el caso de no estime nuestra petición principal de nulidad del despido.

Entiende esta parte que la Sentencia infringe los preceptos señalados por los siguientes motivos:

1.- En primer lugar, esta parte en su descargo mantiene en su demanda que la no permanencia en el centro de trabajo, era una consecuencia de la pandemia de Covid-19, y que se tenía establecido por la empresa permanecer en los domicilios con el vehículo de la empresa, cuando durante la ejecución del turno de trabajo no hubiera que acudir a saltos de alarma.

Dicha manifestación ha sido objeto de la prueba practicada por esta parte, desplegando la documental consistente en la solicitud al Juzgado de prueba documental relativa a que se requiriera a la demandada para que aportada los registros GPS del vehículo asignado al trabajador del periodo abril de 2020 a marzo de 2021. Dicha prueba fue admitida por el Juzgado mediante Auto de fecha 26-4-2021, con apercibimiento contenido en el art. 94.2 de la LRJS, para el caso de no ser aportados sin justificación.

Entendemos que la aportación parcial de los registro de GPS realizada por la empresa, que como decimos, solo aporta registros (no completos) del mes de septiembre de 2020 (12 días), octubre de 2020 (18 días), noviembre de 2020 (7 días), diciembre de 2020 no se aporta, Enero de 2021 (3 días) y febrero de 2021 (3 días), debe entenderse conforme al art. 94.2 de la LRJS, como no aportación sin causa y por tanto estimarse probada



nuestra alegación de contenida en el hecho tercero de nuestra demanda, relativa a que el trabajador, y como consecuencia de la Covid-19, debía permanecer en su domicilio con el vehículo de la empresa, cuando durante la ejecución del turno de trabajo no hubiera que acudir a saltos de alarma.

En consecuencia procede la estimación del presente motivo y por tanto de nuestro recurso, revocando la Sentencia de instancia y declarando la improcedencia del despido con las consecuencias inherentes a tal declaración.

2.- En segundo lugar, en todo caso, cuando menos hemos podido acreditar que los días 22 y 23 de septiembre de 2020, 2, 6, 7, 9, 14, 15, 16, 21, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de octubre, 3, 12, 16, 17, 18, 19, 25 y 26 de noviembre de 2021, 26, 27, 29, 30 de enero de 2021 y 2, 3, 12 y 13 de febrero de 2021, el trabajador permanecía en su domicilio, cuando no tenía que realizar rondas de vigilancia o acudir a saltos de alarma. Y ello pesar de que la demandada solo aporta parcialmente los registros desde septiembre de 2020 y no desde abril de 2020.

Por tanto, el hecho de permanecer en el domicilio era la conducta habitual y conocida de la empresa, no pudiendo por tanto ser reprochada por la empresa ni esgrimida como causa fundamentadora de un abuso de confianza falsedad, deslealtad y transgresión de la buena fe, por parte del trabajador para justificar su despido disciplinario. Por ello de nuevo a procede la estimación del presente motivo y por tanto de nuestro recurso, revocando la Sentencia de instancia y declarando la improcedencia del despido con las consecuencias inherentes a tal declaración. En consecuencia y por lo expuesto, SUPLICA Sentencia por la que revoque la Sentencia objeto de recurso y declare la nulidad del despido sufrido por el trabajador con fecha 16/3/2021, y que junto a dicha declaración de nulidad del despido se condene a la empresa demandada a que abone al trabajador una indemnización de 6.300 euros por de daños y perjuicios causados por vulneración del derecho fundamental del trabajador a la indemnidad y a no ser represaliado. Subsidiariamente declare la improcedencia del despido con las consecuencias inherentes a tal declaración.

Cuarto.-Resolución de la censura jurídica.-

a.- En cuanto a los derechos fundamentales esgrimidos a fin de obtener la declaración de nulidad del despido, recordaremos la doctrina de esta Sala sobre el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de indemnidad, que se consagra a título de ejemplo en la ST de esta Sala de 24/6/2021, en el rec suplic 708/21, en la que exponemos: "Para el estudio del recurso, también hemos de referirnos a un elemento fundamental de la garantía de indemnidad, cual es la conexión causal entre la reclamación y el perjuicio sufrido por el trabajador. Se trata de un requisito determinante, en tanto que la desvinculación entre ambos componentes no permitirá la activación de la garantía de indemnidad. Consciente de la gran dificultad que supondría para el trabajador la demostración de este elemento, la jurisprudencia constitucional ha arbitrado un mecanismo específico de inversión de la carga de la prueba: al trabajador le corresponderá exclusivamente aportar indicios de la existencia de una lesión constitucional, mientras que será el empleador quién deberá demostrar que su actuación es ajustada a derecho y, además se encuentra al margen de todo propósito lesivo. Como no cabe represalia frente a una acción ignorada, para establecer una conexión entre ambos elementos, en primer lugar es necesario que la represalia se produzca tras tener conocimiento la empresa de la existencia del ejercicio del derecho fundamental. Como decimos en materia de vulneración de derechos fundamentales, se establece un mecanismo de doble fase, por el cual corresponderá al trabajador aportar los indicios de lesión y solo entonces deberá el empresario acreditar que su actuación se encuentra absolutamente al margen de todo propósito lesivo. La primera resolución que contiene la doctrina de la inversión de la carga de la prueba es la conocida STC 38/1981. No bastará la mera alegación del trabajador, sino que lo que recae sobre él es una auténtica carga probatoria que, además, deberá ser suficiente para que pueda deducirse la posibilidad de que dicha lesión se ha producido (STC 114/89). Una vez producida esta situación y cumplidos estos requisitos por parte del trabajador, la empresa deberá acreditar que su decisión "obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio (y que) se presenten razonablemente como ajenos a todo propósito discriminatorio atentatorio a un derecho constitucional" (STC 38/1981). Por lo tanto, no será necesario que el despido se encuentre totalmente justificado, ni que sea declarado procedente. Será suficiente con que la decisión empresarial, aún, "sin completar los requisitos para aplicar la potestad sancionadora en su grado máximo, se presente ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental" (STC 7/1993) y que las causas alegadas tengan entidad suficiente para explicar dicha decisión. Esta doctrina constitucional se ha ido incorporando a los textos legales. Actualmente se encuentra recogida en el art 96.1 de la LRJS que hace referencia a la inversión de la carga de la prueba en supuestos donde de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de vulneración de derechos fundamentales, si bien se matiza a continuación en el art. 181.2 de la LRJS, que exige no solo la alegación, sino la concurrencia de tales indicios. Al trabajador no le corresponde demostrar la existencia de la vulneración, sino que basta con que aporte indicios suficientes. Dichos indicios deberán ser racionales y razonables -no bastará con meras sospechas-. Así, que el actor deberá acreditar el llamado panorama indiciario, a cuyo efecto se distinguen



tres elementos: el primero es el antecedente o presupuesto de la lesión, debiendo identificarse el derecho ejercitado y lesionado; el segundo es el perjuicio sufrido por el trabajador, procedente del empresario; el tercero es la identificación de la conexión directa, de causa y efecto, entre el ejercicio del derecho y la represalia. Los dos primeros elementos deberán acreditarse por parte del trabajador en aplicación del art 217.2 de la LEC, mientras que el tercero, la relación de causalidad, tan solo constituye un indicio que, normalmente se asienta en las circunstancias temporales, en la conexión temporal que presentan los dos anteriores. Como establece la doctrina de suplicación "la peculiaridad se encuentra en que el actor no debe aportar la prueba total de la existencia de los hechos discriminatorios sino únicamente (...) unos datos de los que se pueda deducir la probabilidad de que se ha producido la violación alegada (...) no bastando con meras sospechas, ni simples conjeturas o razonamientos del trabajador, sino señales o acciones que manifiesten algo oculto y de los que se pueda deducir la posibilidad de que aquella (la violación) se haya producido", (por todas STSJ Andalucía/Granada 2052/2019, de 12 de de septiembre, rec 427/19). En estas circunstancias, al empleador le corresponderá acreditar que la motivación de su actuación es la sostenida o, al menos, que no guarda conexión alguna con un propósito lesivo de derechos fundamentales. Para ello un argumento especialmente sólido será que la decisión haya sido adoptada con anterioridad a tener conocimiento de la reclamación del trabajador. Cuando lo anterior no ocurra, será necesario entrar en el ámbito de la justificación del motivo alegado. En relación con los criterios sólidos en cuanto a la prueba que necesita la empresa para acreditar que su situación es conforme a derecho, no cabe llegar al extremo del todo o nada (nulidad o procedencia) de los supuestos de las nulidades objetivas del despido (embarazo, disfrute de permisos, guarda legal etc) de los arts 53.4 letras a), b) y c) y 55.5 iguales letras a), b) y c), ambos del ET.

Exige el planteamiento del motivo, detenernos en el elemento volitivo, debiendo señalar al respecto, que el TC es favorable a no declarar la concurrencia de este elemento (sin que conste con claridad la existencia de un elemento volitivo por parte del empresario). Y así establece que la vulneración de derechos fundamentales no queda supeditada a la concurrencia de dolo y culpa en la conducta del sujeto activo, a la indagación de factores psicológicos y subjetivos de arduo control. Este elemento intencional es irrelevante y basta constatar la existencia de un nexo de causalidad adecuado entre el comportamiento antijurídico y el resultado lesivo prohibido por la norma. Y así se observa semejante criterio en la STC 6/2011 que abordó el tema de unos trabajadores que se encontraban incluidos en una bolsa de contratación de Correos, que apreciaron que estar preteridos en dicha bolsa por encontrarse categorizados en el sistema informático como no disponibles, debido a que habían interpuesto demandas por despido frente a dicha empresa, que habían concluido con la extinción de la relación laboral, alegando la empresa que dicha actuación se sustentaba en un criterio pactado con los sindicatos, según el cual se establecía como requisito para pertenecer a dichas bolsas, no haber sido despedido o indemnizado por Correos, que sostenía que las reglas de exclusión de las bolsas de contratación de los trabajadores despedidos precedentemente o indemnizados, establecidas mediante una norma convencional, general y abstracta, poseen una justificación objetiva, razonable y proporcionada, por lo que no resultan contrarias a la garantía de indemnidad ni implican vulneración alguna del derecho a la tutela judicial efectiva en suma la consecuencia perjudicial que constituye la exclusión de las bolsas de empleo no ha sido efecto directo de la previa decisión empresarial extintiva, de la dinámica y regulación legal de la extinción contractual o de la voluntad de cumplimiento de unos acuerdos, sino que se desencadena solo y exclusivamente por la acción de los trabajadores impugnando sus ceses. Dado que la única justificación de la actuación empresarial se fundamenta en el previo ejercicio de su derecho a la jurisdicción, el TC resuelve que, en efecto, debe declararse que dicha consecuencia es lesiva del derecho fundamental, con independencia de este carácter haya sido pretendido o no. A partir de este pronunciamiento, viene concluyéndose que existe lesión del derecho si se aprecia la concurrencia de un perjuicio para el trabajador reclamante cuya única causa provenga de haber formulado dicha reclamación. Con esta doctrina queda establecida que lo fundamental no es atender a la existencia de una intención subjetiva por parte del empleador, sino al impacto que la actuación genere para el trabajador reclamante. La protección se aplica no solo a una represalia deseada, sino incluso a una concreta interpretación de la normativa vigente en clave inconstitucional.

En relación con el análisis de la prueba indiciaria, debemos detenernos, por plantearse, en el motivo por la Letrada de la Junta de Andalucía, en el problema de la conexión temporal, pues uno de los indicios mas relevantes y mas frecuentemente abordados por la jurisprudencia es la proximidad temporal entre la reclamación y la represalia. No obstante el criterio de proximidad temporal debe ser aplicado con cautela, dado que existe un claro riesgo de que a la empresa le baste con no reaccionar de inmediato y planear su actuación dejando transcurrir un periodo de tiempo, al objeto de crear una apariencia de desconexión entre el indicio y la represalia. Por otra parte, en algunas ocasiones se ha criticado la virtualidad probatoria de este indicio cuando es aportado por sí solo, pues se ha considerado que puede respaldar actuaciones oportunistas por parte del trabajador que trate de hacer coincidir el ejercicio del derecho con la actuación empresarial. En la misma línea de restar valor a este indicio se ha pronunciado la STC 183/2015. De manera que resulta conveniente no apoyarse en exclusiva sobre este indicio y tratar de encontrar apoyo en otros distintos que



puedan terminar de completar el panorama lesivo. Por último se pueden tener en cuenta numerosos factores como indicios potencialmente válidos de la existencia de una lesión de derechos fundamentales. Por ejemplo: la relevancia del perjuicio o coste que la reclamación pueda tener para el empleador; la solidez reivindicativa del demandante, que permite descartar las quejas nimias formuladas por este respecto de sus condiciones de trabajo, y por el contrario dotar de una mayor fortaleza a las que versen sobre aspectos relevantes de la relación laboral. También hay una serie de indicios que no permitirán la inversión de la carga de la prueba si son considerados aisladamente, pero si tendrán esa potencialidad si aparecen unidos otros, los cuales quedarán con ello cualificados y robustecidos: a) ilegitimidad de la decisión: no se hace referencia a la mera ilegalidad, sino que se exige una ilegitimidad notoria, que podrá apreciarse como indicio. b) la estabilidad de la relación laboral, entendiéndose que cuanto más estable es el vínculo, más creíble resultará como represalia una extinción injustificada abrupta. c) el hecho que la contratación del trabajador que sufre la represalia no haya sido pacífica, por ejemplo, que haya tenido que demandar o formular recursos para acceder al puesto. Finalmente existen supuestos que pueden destruir los indicios aportados: a) el hecho de que la actuación empresarial se viniera adoptando en años anteriores a la reclamación, en términos idénticos o muy similares. Sin embargo, si existiera indicio cuando dichas actuaciones hubieran sido desautorizadas de forma clara por los tribunales (relaciones laborales encubiertas). b) la existencia de reclamaciones o ante las que además se ha renovado o ampliado el contrato del reclamante (STSJ Andalucía/Granada 2964/2018 de 20 de diciembre, rec 1516/2018. Ahora bien no podemos obviar que todos los indicios deberán ser analizados en relación con las circunstancias concurrentes y puestos en relación con el resto de indicios. El contexto podrá determinar que algunos de ellos adquieran una importancia decisiva en unos supuestos y ser prácticamente irrelevante en otros. Por lo tanto, será necesario realizar una lectura global e interrelacionada de los hechos referidos en cada caso, en aras de discernir si el panorama indiciario tendrá la robustez suficiente como para activar el particular mecanismo probatorio característico de los supuestos en que se denuncie una lesión anticonstitucional".

b.- En cuanto al fondo del asunto, recordaremos que hemos de partir de que en las cuestiones disciplinarias o sancionadoras, han de ponderarse todos los aspectos, objetivos y subjetivos, pues elementales principios de justicia exigen perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción, a través de un análisis específico e individualizado de cada caso concreto, con valor predominante del factor humano, pues en definitiva, se juzga la conducta del trabajador en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, o con ocasión de ellas.

No todo incumplimiento del contrato por parte del trabajador es constitutivo de despido, sino tan sólo cuando se produzca de forma "grave y culpable", siendo exigible que la conducta sancionada se revele "maliciosa", esto es, a través de "actos voluntarios" que denoten una "intencionalidad u omisión culpable...(imputable) a una torcida voluntad" de su autor (sentencias del TS de 16-6- 1965 y 5-5-1980), pues la gravedad de la sanción de que se trata obliga a una interpretación restrictiva de la misma con la consecuente imposición de otras de una menor trascendencia disciplinaria, si del examen de las circunstancias concurrentes resulta que los hechos imputados, si bien pudieran ser merecedores de sanción, no lo son de la más grave... siendo así necesario resaltar para la valoración de la falta cometida, su entidad, así como las circunstancias personales y de índole profesional de su autor, por el claro matiz subjetivo que la caracteriza. La valoración de la conducta sancionable ha de hacerse con criterio individualizador (sentencia del TS de 2-2-1987) y gradualista (Sentencia del TS de 5-3-87), en cuanto se ha de conocer la singularidad de caso, valorando las circunstancias concurrentes y sus peculiaridades, con especial relevancia del factor humano o personal, y a través del examen individualizado de cada caso ha de pretenderse lograr una plena coherencia y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción (Sentencia del TS de 19-2-1990) ya que toda falta admite matices y graduaciones a los efectos de aplicar o no la máxima sanción del despido, debiendo reservarse tal sanción para aquellos incumplimientos dotados de una especial significación por su carácter grave, trascendente e injustificado y siempre que la culpabilidad resalte de un modo patente, no cuando resulte atemperada o atenuada en virtud de las circunstancias concurrentes (sentencia del TS de 24-2-1990). El despido será procedente si se acreditan tales incumplimientos y en caso contrario será improcedente. Para esta declaración, se ha de realizar un juicio de valor sobre la gravedad y culpabilidad de las faltas alegadas y, para ello tiene que examinar la adecuación de las conductas imputadas a la descripción de faltas que se recogen en el cuadro sancionador correspondiente.

En efecto, sobre transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza, dice la paradigmática STS de 19/7/2010: "...En efecto, en el desarrollo de la relación de trabajo son deberes laborales básicos del trabajador los de cumplir tanto 'con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad a las reglas de la buena fe y diligencia' (art. 5.a ET), como 'las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas' (art. 5.c ET); igualmente están configuradas estatutariamente como obligaciones del trabajador la de "realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien éste delegue" (art. 20.1 ET), debiendo "al empresario la diligencia y la colaboración en el trabajo que marquen las disposiciones legales, los convenios colectivos y las órdenes o instrucciones



adoptadas por aquél en el ejercicio regular de sus facultades de dirección y, en su defecto, por los usos y costumbres. En cualquier caso, el trabajador y el empresario se someterán en sus prestaciones recíprocas a las exigencias de la buena fe" (art. 20.2 ET), proclamándose el correlativo derecho del empresario, con la exclusiva finalidad de verificar el cumplimiento de tales deberes y obligaciones laborales, a poder "adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana..." (art. 20.3 ET). Igualmente la norma estatutaria regula las facultades o "potestades" empresariales sancionadoras por incumplimientos laborales, ateniéndose a la tipificación y graduación legal o convencional de las correspondientes faltas y sanciones ("Los trabajadores podrán ser sancionados por la dirección de las empresas en virtud de incumplimientos laborales, de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las disposiciones legales o en el convenio colectivo que sea aplicable" - art. 58.1 ET), la que podrá ejercitarse exclusivamente dentro de los plazos de prescripción legalmente establecidos ajustándose a los procedimientos legal o convencionalmente previstos (arg. ex arts. 55.1 ET, 108.1 y 114.2 LPL) y sin poderse imponer sanciones configuradas como ilegales ("reducción de la duración de las vacaciones u otra minoración de los derechos al descanso del trabajador o multa de haber" - art. 58.3 ET), pero pudiendo imponerse la más grave sanción de despido siempre que se base "en un incumplimiento grave y culpable del trabajador" (art. 54.1 ET). Estas facultades empresariales están sujetas al control judicial ("La valoración de las faltas y las correspondientes sanciones impuestas por la dirección de la empresa serán siempre revisables ante la jurisdicción competente" - art. 58.2 ET), que afecta incluso a su graduación (cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada "el Juez podrá autorizar la imposición de una sanción adecuada a la gravedad de la falta" - art. 115.1.c LPL), debiendo ser instado ante los Tribunales dentro de los plazos de caducidad que para el ejercicio de las acciones de este tipo se han fijado legalmente ("El ejercicio de la acción contra el despido...caducará a los veinte días siguientes de aquel en que se hubiera producido. Los días serán hábiles y el plazo de caducidad a todos los efectos" - art. 59.3 ET en concordancia con art. 103.1 LPL y en iguales términos para las restantes sanciones conforme al art. 114.1 LPL). La más grave sanción de despido, que comporta la extinción del contrato de trabajo por decisión del empresario, para poder ser declarada judicialmente como procedente se exige estatutariamente que la falta imputada y acreditada como cometida consista en "un incumplimiento grave y culpable del trabajador" (art. 54.1 ET), considerándose legalmente, entre ellos, "La indisciplina o desobediencia en el trabajo" (art. 54.2 b) ET) y, en cuanto ahora más directamente afecta, "La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo" (art. 54.2.d ET). "La doctrina reiterada por esta Sala, mediante muy numerosas sentencias, por ejemplo, las de 21 de enero, 22 de mayo de 1986 y las en ellas citadas, interpretando el art. 54 ET y los preceptos legales que le sirvieron de antecedente, ha precisado: --que es necesario quede evidenciado que se trata de un incumplimiento grave y culpable, pues el despido por ser la sanción más grave en el Derecho laboral, obliga a una interpretación restrictiva, pudiendo, pues, imponerse otras sanciones distintas de la de despido, si del examen de las circunstancias concurrentes resulta que los hechos imputados, si bien son merecedores de sanción, no lo son de la más grave, como es el despido; --respecto del apartado d) de su número 2, que tipifica como justa causa de despido la transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo, que la buena fe es consustancial al contrato de trabajo, en cuanto por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos; que el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador es una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual; y que la deslealtad implica siempre una conducta totalmente contraria a la que habitualmente ha de observar el trabajador respecto de la empresa, como consecuencia del postulado de la fidelidad; - en esta línea de análisis de las circunstancias concurrentes, la buena fe en su sentido objetivo constituye un modelo de tipicidad de conducta exigible, o mejor aún, un principio general de derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas, que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos (artículos 7-1 y 1258 del Código Civil), con lo que el principio se convierte en un criterio de valoración de conductas, al que ha de ajustarse el cumplimiento de las obligaciones, y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza; y es cierto también que en el Derecho Laboral hay mandatos legales que imponen un cumplimiento contractual de acuerdo con la buena fe -arts. 5-b) y 20.2 del Estatuto-, que obliga, al decir de la sentencia de esta Sala de 18 de diciembre de 1984, que a su vez invoca una reiterada doctrina "a empresarios y trabajadores en el sentido de un comportamiento mutuo ajustado a las exigencias de la buena fe, como afirma también la sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de diciembre de 1983, que matiza el cumplimiento de las respectivas obligaciones y cuya vulneración convierte en ilícito o abusivo el ejercicio de los derechos", hasta el punto de que la transgresión de la buena fe contractual constituye un incumplimiento que, cuando sea grave y culpable, es causa que justifica el despido - art. 54-2.d) del Estatuto-; --que esta falta se entiende cometida aunque no se acredite la existencia de un lucro personal, ni haber causado daños a la empresa y con independencia de la mayor o menor cuantía de lo defraudado, pues basta para ello el quebrantamiento de los deberes de fidelidad y lealtad implícitos en toda relación laboral, deberes que han de ser más rigurosamente observados por quienes desempeñan puestos de



confianza y jefatura en la empresa" (STS/ Social 26-enero-1987 -infracción de ley). Contempla esta sentencia la aplicabilidad de la tesis gradualista ("es necesario quede evidenciado que se trata de un incumplimiento grave y culpable...pudiendo, pues, imponerse otras sanciones distintas de la de despido, si del examen de las circunstancias concurrentes resulta que los hechos imputados, si bien son merecedores de sanción, no lo son de la más grave, como es el despido"), pero afirma que no tiene entidad para impedir la procedencia de la sanción de despido circunstancias como la falta de acreditación de "la existencia de un lucro personal, ni haber causado daños a la empresa y con independencia de la mayor o menor cuantía de lo defraudado". Por su parte la Sala I el Tribunal Supremo ha interpretado el concepto de "buena fe contractual", señalando, entre otras, en su STS/I 15-junio-2009 (recurso 2660/2004), que "Según ha señalado este Tribunal al precisar el alcance del art. 1258 (STS 12 de febrero 2009, y las que en ella se citan), si bien es doctrina de esta Sala la de que la buena fe, en su sentido objetivo consiste en dar al contrato cumplida efectividad en orden a la realización del fin propuesto, por lo que deben estimarse comprendidas en las estipulaciones contractuales aquellas obligaciones que constituyen su lógico y necesario cumplimiento, también se ha sentado por la misma que el carácter genérico del art. 1258 ha de armonizarse con los más específicos que para cada contrato y en cada supuesto contiene el Código Civil y que la posibilidad de ampliar o modificar, a su amparo, lo estrictamente convenido, ha de admitirse con gran cautela y notoria justificación, es decir, que la expansión de los deberes al amparo del art. 1258 debe ser lo más restringida posible, porque no puede escindirse este artículo del contenido del 1283, según el cual en los términos de un contrato no deberán entenderse comprendidos cosas distintas ni casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar", añadiendo que "La buena fe es un criterio objetivo, constituido por una serie de pautas coherentes con el comportamiento en las relaciones humanas y negociales, que en materia contractual no solo funciona como un canon hermenéutico de la voluntad reflejada en el consentimiento, sino también como una fuente de integración del contenido normativo del contrato, que actúa por vía dispositiva, a falta de pacto y abstracción hecha de la intención o de la voluntad de las partes, de tal forma que estas consecuencias que complementan el contrato hayan su fundamento vinculante no sólo en el mismo, en sus indicaciones explícitas o implícitas, sino en la norma o principio general de la buena fe". Por todo lo expuesto y en la base a la normativa y jurisprudencia analizada, cabe concluir en interpretación y aplicación del art. 54.1 y 2.b) ET, sobre la determinación de los presupuestos del "incumplimiento grave y culpable del trabajador" fundado en la "La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo", como motivo de despido disciplinario, que:

A) El principio general de la buena fe forma parte esencial del contrato de trabajo, no solo como un canon hermenéutico de la voluntad de la voluntad de las partes reflejada en el consentimiento, sino también como una fuente de integración del contenido normativo del contrato, y, además, constituye un principio que condiciona y limita el ejercicio de los derechos subjetivos de las partes para que no se efectúe de una manera ilícita o abusiva con lesión o riesgo para los intereses de la otra parte, sino ajustándose a las reglas de lealtad, probidad y mutua confianza, convirtiéndose, finalmente, este principio general de buena fe en un criterio de valoración de conductas al que ha de ajustarse el cumplimiento de las obligaciones recíprocas, siendo, por tanto, los deberes de actuación o de ejecución del contrato conforme a la buena fe y a la mutua fidelidad o confianza entre empresario y trabajador una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual. B) La transgresión de la buena fe contractual constituye un incumplimiento que admite distintas graduaciones en orden singularmente a su objetiva gravedad, pero que, cuando sea grave y culpable y se efectúe por el trabajador, es causa que justifica el despido, lo que acontece cuando se quiebra la fidelidad y lealtad que el trabajador ha de tener para con la empresa o se vulnera el deber de probidad que impone la relación de servicios para no defraudar la confianza en el trabajador depositada, justificando el que la empresa no pueda seguir confiando en el trabajador que realiza la conducta abusiva o contraria a la buena fe. C) La inexistencia de perjuicios para la empresa o la escasa importancia de los derivados de la conducta reprochable del trabajador, por una parte, o, por otra parte, la no acreditación de la existencia de un lucro personal para el trabajador, no tiene trascendencia para justificar por sí solos o aisladamente la actuación no ética de quien comete la infracción, pues basta para tal calificación el quebrantamiento de los deberes de buena fe, fidelidad y lealtad implícitos en toda relación laboral, aunque, junto con el resto de las circunstancias concurrentes, pueda tenerse en cuenta como uno de los factores a considerar en la ponderación de la gravedad de la falta, con mayor o menor trascendencia valorativa dependiendo de la gravedad objetiva de los hechos acreditados. D) Igualmente carece de trascendencia y con el mismo alcance valorativo, la inexistencia de una voluntad específica del trabajador de comportarse deslealmente, no exigiéndose que éste haya querido o no, consciente y voluntariamente, conculcar los deberes de lealtad, siendo suficiente para la estimación de la falta el incumplimiento grave y culpable, aunque sea por negligencia, de los deberes inherentes al cargo. E) Los referidos deberes de buena fe, fidelidad y lealtad, han de ser más rigurosamente observados por quienes desempeñan puestos de confianza y jefatura en la empresa, basados en la mayor confianza y responsabilidad en el desempeño de las facultades conferidas. F) Con carácter general, al igual que debe efectuarse en la valoración de la concurrencia de la "gravedad" con relación a las demás faltas que pueden constituir causas de un despido disciplinario, al ser dicha sanción la más grave en el Derecho laboral, debe



efectuarse una interpretación restrictiva, pudiendo acordarse judicialmente que el empresario resulte facultado para imponer otras sanciones distintas de la de despido, si del examen de las circunstancias concurrentes resulta que los hechos imputados, si bien son merecedores de sanción, no lo son de la más grave, como es el despido, por no presentar los hechos acreditados, en relación con las circunstancias concurrentes, una gravedad tan intensa ni revestir una importancia tan acusada como para poder justificar el despido efectuado. La Sala entiende, por lo expuesto, que también cuando se trata de supuestos de "La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo" articulados como motivo de despido disciplinario no basta con la mera existencia de la transgresión o del abuso para declarar la procedencia del despido, son que, como en los demás supuestos de incumplimientos contractuales, es igualmente necesario que pueda calificarse como un "incumplimiento grave y culpable del trabajador", por lo que, como regla, pueden ponderarse las circunstancias concurrentes para agravar o para atenuar la conducta del trabajador, las que tendrán mayor o menor incidencia en la referida calificación atendida la gravedad objetiva de la conducta constitutiva del incumplimiento. 2.- Por consiguiente, como destaca, entre otras muchas, la STS/IV 27-enero-2004 (rcud 2233/2003), es doctrina de esta Sala la de que "el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción ante la infracción y la sanción y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto (sentencias de 19 y 28 febrero 6 abril y 18 de mayo de 1990, 16 mayo 1991 y 2 de abril y 30 de mayo de 1.992, entre otras)". 3.- La consecuencia de la aplicación de la tesis gradualista cuando concurren circunstancias a valorar en cada caso concreto incide en materia propia de la valoración de la prueba, lo que excede del ámbito del recurso de casación unificadora, y, además dificulta o impide de hecho la existencia del presupuesto de contradicción, como ha puesto de relieve, entre otras, la STS/IV 15-enero-2009 (rcud 2302/2007) y las que en ella se citan".

c.- Pasando a analizar las circunstancias del caso concreto, si que el actor aporta unos indicios patentizados en diversas reclamaciones efectuadas a través del sindicato a que pertenece, con conexión temporal y cronológica con la fecha de decisión extintiva, que cabría considerarlos como indicio bastante para hacer recaer en la empresa la justificación y proporcionalidad al incumplimiento achacado de la medida disciplinaria acordada, si bien como tal no cabría calificar la posición del sindicato en la tramitación del expediente contradictorio previo a su adopción.

En el caso de autos la empresa achaca al actor -que prestaba sus servicios para la demandada en el servicio de " Rondas y Acuda"- una conducta incumplidora calificable de falta muy grave del art. 74.4 por abuso de confianza, falsedad y deslealtad y del art. 54.2 letra d) del ET por transgresión de la buena fe contractual, sancionable con el despido disciplinario de conformidad con el art. 75.3 c) del Convenio Colectivo aplicable.

El día 12 de febrero de 2021 a las 23.39 un compañero de trabajo se puso en contacto con el actor para que acudiera a un aviso a Jaén, indicándole el Sr. Romulo que estaba camino de Baza. Consta en la posición del GPS del vehículo CFC que a las 23:39 horas del día 12 de febrero de 2021 el mismo se encontraba en CALLE000 de la localidad de Las Gabias, que era su domicilio. El GPS del vehículo indica que el mismo estuvo parado en CALLE000 de la localidad de Las Gabias en los horarios plasmados en la carta de despido, que se da por reproducida, en los siguientes días coincidentes con prestación de servicio por el actor: - 25, 26 y 29 de enero de 2021, y 2, 3 y 12 de febrero de 2021. Los hechos declarados probados referentes al despido disciplinario lo son por la prueba de cargo practicada en el plenario a instancias de la empleadora, documental aportada por ambas partes, las testificales de los jefes de equipo D. Ambrosio y D. Anibal , que han sido ponderados conforme a las reglas de la sana crítica, así como del propio reconocimiento que el actor hace de encontrarse en las fechas y horas que refiere la carta de despido y en otras muchas más en su domicilio. Defiende el actor que existía una instrucción por parte de la empresa de permanecer en casa mientras no existía un aviso de "Acuda" o no había que hacer ronda, como medida extraordinaria por la COVID.19. Pero de dicha circunstancia no ha aportado ni una sola prueba, ni le pueden servir como tal tampoco la no aportación de los registros GPS por la empresa, como en su momento solicitó, sobre la base del art. 94,2º de la LRJS, constando sin embargo dos declaraciones testificales de las que resulta lo contrario. Ambos testigos coinciden en que debía el actor permanecer en la sede de la empresa si no estaba acudiendo a un aviso o haciendo ronda, explicando la razón de dicha obligación como era que el vehículo utilizado para este servicio está dotado de una caja de seguridad con las llaves de todos los inmuebles cuya vigilancia tienen contratada, de ahí la necesidad por razones de seguridad de que el vehículo estuviera en las instalaciones de la empresa cuando se encontrase parado, máxime cuando la celeridad en la respuesta en las alarmas es esencial en la prevención y evitación de siniestros en la actividad de la empresa. Y en el presente caso, el conjunto de hechos que han quedado probados han de entenderse constitutivos de una transgresión de la buena fe contractual que recoge como motivo de despido disciplinario el art. 54 del ET y reitera el art. 74 del Convenio Colectivo aplicable, pues lógicamente se ha perdido la confianza de la empresa en el trabajador que ha ignorado las normas de prestación de servicio y ha causado perjuicios a aquella (como pérdida de confianza de un cliente, tal y como explicaron los testigos) al mentir y dejar de realizar su cometido, y por haber sido ignoradas por el trabajador



las instrucciones de la empresa y haber causado perjuicios a la misma, siendo justificado que no quiera la empresa seguir confiando en él. El despido ha de declararse por tanto procedente y conforme al art. 109 LRJS "Si se estima el despido procedente se declarará convalidada la extinción del contrato que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación". Como esta es la solución adoptada en la sentencia, se impone la desestimación del recurso y su íntegra confirmación.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por Romulo contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Granada, en fecha 3 de febrero de 2022, en Autos núm. 390/21, seguidos a instancia de Romulo, en reclamación sobre DESPIDO, contra SECURITAS ESPAÑA SA, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia, con advertencia de que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina que previene el art. 218 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y que habrá de prepararse ante esta Sala dentro de los DIEZ DÍAS siguientes al de su notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del art. 221, debiéndose efectuar, según proceda, las consignaciones previstas en los arts. 229 y 230 de la misma, siendo la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala la abierta en la entidad bancaria Santander Oficina C/ Reyes Católicos, 36 de esta Capital con núm. 1758.0000.80.1075.22. Si el ingreso se efectuare por transferencia bancaria, habrá de hacerse en la cuenta del Banco de Santander ES55 0049 3569 9200 0500 1274, debiendo indicar el beneficiario y en "concepto" se consignarán los 16 dígitos del número de cuenta 1758.0000.80.1075.22. Y pudiendo sustituir tal ingreso por aval bancario solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito, sin cuyos requisitos se tendrá por no preparado el recurso.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada en audiencia pública fue la anterior sentencia el mismo día de su fecha. Doy fe.

"En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal y ex Reglamento general de protección de datos (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos)"