

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Málaga, núm. 966/2004 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 6 mayo

Recurso de Suplicación núm. 64/2004.

Rollo de Suplicación nº: 64/04

Sentencia nº :966/04

Presidente

En Málaga, a seis de Mayo de dos mil cuatro.

La Sala de lo Social en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

en nombre del rey

ha dictado la siguiente:

s e n t e n c i a

En el recurso de Suplicación interpuesto por [Mercadona](#). contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 6-, ha sido ponente la Ilmta. Sra. Dª. M. cristina gimenez moreno.

antecedentes de hecho

primero.- Que según consta en autos se presentó demanda por L M. sobre despido siendo demandado [Mercadona](#). habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 29/8/03 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

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

1º.- El actor D. L M. , mayor de edad y vecino de Ronda (Málaga) ha venido prestando servicios por cuenta de la empresa demandada [Mercadona](#)., en sus Centros de trabajo sitios en Ronda en C/ Cruz Verde nº 16, 18 y 20, así como en Avda. Málaga, nº 5-7, desde el 11 de mayo de 2001, con la categoría profesional de direccion000 A y un salario mensual bruto de 956,26 euros, incluida prorrata de pagas extras.

2º.-Por escrito de 10.05-2003 la demandada le comunicó al actor su despido por los hechos ocurridos a las 8:45 horas del mismo día 10 de mayo de 2003, dándose aquí por reproducida al obrar unida a la demanda, (obra folio 5).

3º.-Consta acreditado en autos que sobre las 8.45 horas del día 10 de mayo de 2003 cuando el actor se encontraba en el centro de trabajo envolviendo con film unos palet, se le ha dirigido el Coordinador de planta D. Ángel Jesús para comentarle que todos los días 10 del mes deben pasarle el E.C.U., y al constatar que no lo habían realizado le indicó que tenía de plazo hasta el 15 de mayo para terminarlo, a lo que el actor le respondió que lo hacía siempre antes del día 15, contestándole el Coordinador que eso no era cierto, comenzando una discusión entre ambos motivada por el hecho de que el actor comenzó a reírse y el Coordinador le recriminó diciéndole "niño no te rías más" respondiéndole el actor que se reía cuando le daba la gana, terminando la discusión por la mediación de otro trabajador del centro, que al observar el nerviosismo del actor le dijo que se dejara de tonterías, poniéndose fin a la discusión.

4º.-El actor no ostenta ni ha ostentado la representación de los trabajadores ni la condición de delegado sindical ni consta que éste afiliado a sindicato alguno.

5º.-Que el día 9 de junio de 2003 tuvo lugar ante el cmac el preceptivo acto de conciliación, en virtud de demanda presentada el día 23 de mayo de 2003 con el resultado de intentada sin efecto.

6º.-Que la demanda judicial se presentó el día 18 de junio de 2003.

tercero.- Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandada, recurso que formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

fundamentos jurídicos

primero.- La empresa demandada interpone Recurso de Suplicación contra la Sentencia de instancia que estima la demanda formulada por el actor en reclamación por Despido declarando al mismo como Improcedente articulando un único motivo al amparo del apartado c) del Art. 191 de la L.P.L. con objeto de examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, denunciando la infracción del Art. 54.1 c) del Estatuto de los Trabajadores y la Jurisprudencia que lo interpreta todo ello en relación con lo establecido en el Art. 32 c) .8 del Convenio Colectivo de la empresa [Mercadona](#), que establece como falta muy grave los malos tratos de palabra u obra o la falta grave de respeto y consideración a los coordinadores así como a los compañeros y subordinados, alegando que la conducta del actor mofándose de forma reiterada del coordinador que es su jefe superior, le hace acreedor de la sanción máxima de despido .

Los actos que han motivado el despido del demandante contemplados en la relación fáctica de la Sentencia de instancia consistieron en una discusión entre el actor y el coordinador de planta en la que se le recordaba al demandante sus obligaciones, con motivo de dicha discusión, siendo ello motivo de risa para el actor el cual mantuvo esta aptitud hasta que terminó la discusión por la mediación de otro trabajador del centro .

Para enjuiciar la conducta del trabajador y determinar la sanción aplicable en su caso, se ha de partir de la teoría gradualista mantenida por el Tribunal Supremo que establece, que resulta imprescindible valorar la especiales circunstancias que concurren en cada supuesto a los efectos de aplicar el Art. 54 del Estatuto de los Trabajadores, llevando a cabo una indispensable tarea individualizadora con respecto al proceder del trabajador, a fin de determinar dentro del cuadro sancionatorio correspondiente, si en virtud de los datos objetivos y subjetivos concurrentes, (conducta observada, puesto desempeñado, antigüedad, naturaleza de la infracción, etc. Etc.) y entre ellos, el recíproco comportamiento de los intervinientes, para proceder o no a acordar la sanción de despido, que es la última por su trascendencia y gravedad de entre todas las que pueden imponerse en el mundo laboral y para cumplir los más elementales principios de justicia ha de responder a la exigencia de proporcionalidad y adecuación entre el hecho imputado, la sanción y el comportamiento del asalariado, con el objeto de buscar en su conjunción la auténtica realidad jurídica que de ella nace, a través del análisis específico de cada caso concreto .

En el supuesto ahora sometido a la consideración de la Sala, el trabajador observó una conducta reprochable al faltarle al respeto a un superior, al reirse delante del mismo con motivo de haberle recordado una obligación propia de categoría profesional, asimismo, el actor tuvo una conducta reprochable cuando a requerimiento de su jefe superior le respondió de forma nerviosa "que se reía cuando le daba la gana ". Sin embargo, ha de tenerse en cuenta para el enjuiciamiento de la conducta del demandante, que el Art. 54.2 del Estatuto de los Trabajadores considera incumplimiento contractual susceptible de ser sancionado con el Despido las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos, debiendo tenerse en cuenta, a la hora del enjuiciamiento de estas conductas lo que **el Tribunal Supremo ha puesto de relieve en Sentencias entre otras la de 11 de Octubre de 1.990 "que las ofensas verbales o físicas a las personas que trabajan en la empresa, han de comportar un ataque frontal al honor del ofendido o a su integridad física de la suficiente entidad como para entender razonablemente que la convivencia entre insultante e insultado realmente no resulte ya posible en la empresa"**. Asimismo también señalando la jurisprudencia que el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista, y como quiera que en el Convenio Colectivo de la empresa recurrente en su Art. 33 se recogen tres sanciones diferentes para las faltas muy graves además de la de Despido, resulta obligado tener en cuenta a los efectos de la graduación de la sanción las circunstancias del caso, ateniéndonos a que la discusión objeto del despido no fue iniciada por el actor, así como su antigüedad en la empresa y la falta de intencionalidad en su conducta, circunstancias que no revisten la gravedad y la trascendencia suficientes para hacer acreedor al trabajador de una sanción como es la de Despido y habiéndolo entendido así la Magistrada de instancia procede la confirmación de la Sentencia recurrida previa desestimación del recurso.

fallamos.

Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso de Suplicación promovido por la empresa [Mercadona](#) frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social numero seis de los de Málaga y Provincia de fecha 29 de Agosto de 2.003 en autos seguidos a instancia de don L M. contra la empresa recurrente en reclamación por despido, con la consiguiente confirmación de la Sentencia recurrida.

Se condena a la empresa recurrente a la pérdida del depósito de 25.000 pesetas (150.25 Euros) y de la cantidad consignada para recurrir, a las que se dará el destino legal, así como al pago de las costas procesales causadas en el presente recurso de suplicación, incluidos los honorarios profesionales del letrado de la parte demandante impugnante, los cuales no podrán superar, en todo caso, la cantidad de 100.000 pesetas (601.01 Euros), y ello una vez adquiriera firmeza la presente resolución judicial.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

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