

JUR 2010\319168

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Galicia núm. 3570/2010 (Sala de lo Social, Sección 1), de 6 julio

Jurisdicción: Social

Recurso de Suplicación núm. 1638/2010.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Isabel Olmos Pares.

RECURSO DE SUPPLICACIÓN Nº 1638/10 JS

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS D./Dña.

MANUEL DOMINGUEZ LOPEZ

MARIA ANTONIA REY EIBE

ISABEL OLMOS PARES

A CORUÑA, seis de julio de dos mil diez.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de Suplicación número 0001638 /2010 interpuesto por Carlos Francisco contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL nº 001 de A CORUÑA siendo Ponente el/a Ilmo/a. Sr/a. D/Dña. ISABEL OLMOS PARES.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Carlos Francisco en reclamación de DESPIDO DISCIPLINARIO siendo demandado CLUB COLEGIO SANTO DOMINGO (A CORUÑA), ASOCIACION PADRES ALUMNOS CLUB COLEGIO SANTO DOMINGO A CORUÑA. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 0000880 /2009 sentencia con fecha diecisiete de Diciembre de dos mil nueve por el Juzgado de referencia que desestimó las excepciones de incompetencia de jurisdicción y la de falta de acción, estimando la excepción de caducidad y desestimó la demanda la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

"PRIMERO.- En fecha 13 de julio de 1999 tiene lugar una reunión del APA del Colegio Santo Domingo en donde se somete a aprobación de las partes el estudio proyecto de la Junta Directiva del Club Santo Domingo y en donde se señala como uno de los cargos el de SECRETARIO TECNICO como persona contratada por la Junta Directiva y con las siguientes funciones:

- coordinar a las distintas secciones y entre otras actividades:
- calendario de competiciones.
- Reclamaciones entre Federaciones y Organismos.
- Relación con los diversos organismos deportivos.
- Control de contabilidad oficial.
- Elaboración de listado de recibos.
- Elaboración de base de datos de socios.
- Control de impagados.
- Cobro a morosos.

- Confección de circulares y su emisión.
- Cualquier otra que pueda ser asignada por la Junta Directiva.

En dicha reunión no se nombra a ninguna persona para el cargo de secretario técnico, pero en el apartado de ruegos y preguntas se hace constar: "El Sr. Ángel propone para el cargo de Secretario Técnico a Hermenegildo, un licenciado en INEF, desempleado, ex -alumno del Colegio y vinculado al Club al haber sido jugador y coordinador de baloncesto en años anteriores

Con relación al tiempo de contratación, en principio se piensa en dos horas al día, de los cuales, una sería fija, de 8 a 9 horas de la noche y la otra movable, dependiendo de las necesidades de la pista del Colegio el fin de semana con respecto a los partidos, es decir, se repartiría entre sábado y domingo.

Se recibe la propuesta pero queda sin aprobar al no saber el coste de la Seguridad Social que conllevaría la contratación y el tipo de contrato a realizar, bien a tiempo parcial, contrato en prácticas o como voluntario

También se estudia el tiempo de duración de los contratos, que en principio se piensa establecer en 3 meses, toda vez que es una figura nueva dentro de la estructura del Club, no pudiéndose por ello valorar a largo plazo su funcionamiento y coste, si bien, en caso de que su resultado fuese óptimo y su coste asumible, el contrato podría ser prorrogado por toda la temporada, plena aprobación de la prórroga por la Junta Directiva".

SEGUNDO.- El actor, D. Carlos Francisco, comenzó a desempeñar las tareas de SECRETARIO TECNICO arriba indicadas en el mes de septiembre de 1999, sin que las partes suscribiese ningún tipo de contrato laboral por ello. El actor dedicaba una hora diaria a la realización de tales funciones, funciones que realizaba en el recinto del Colegio y percibía mensualmente por ello, y en mano previa firma de un recibí, la cantidad de 300,51 #. El actor manejaba la caja del Club y realizaba pagos y cobros, así como la compra de material, con autorización del presidente del Club.

TERCERO.- El actor desempeñó funciones de jugador, entrenador, delegado de equipo y delegado de campo en los periodos certificados por la Delegación Coruñesa de la Federación Gallega de Baloncesto que obra en autos y se da por reproducido. Desde el año 1999 el actor ha desempeñado funciones como entrenador en los siguientes periodos:

01/02 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) COLEGIO SANTO DOMINGO

INFANTIL

M ENTRENADOR 30.11.2001

01/02 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) COLEGIO SANTO DOMINGO

MINIBASKET

M ENTRENADOR 30.11.2001

03/04 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS CADETE M ENTRENADOR 10.05.2004

04/05 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS PREMUNI

MASC ENTRENADOR 06.06.2005

05/06 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS MINI MASC ENTRENADOR 25.01.2006

06/07 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS MINI MASC ENTRENADOR 20.04.2007

07/08 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS INF MASC ENTRENADOR 24.04.2008

08/09 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS INF MASC ENTRENADOR 08.01.2009

08/09 COLEGIO

SANTO

DOMINGO

(150129) DOMINICOS MINI MASC ENTRENADOR 08.01.2009

Las funciones de entrenador las realizaba, cada temporada, de septiembre a mayo. Los entrenadores contratados por las demandadas perciben la cantidad mensual de 125 # por cada equipo al que entrenan.

CUARTO.- En fecha 14 de agosto de 1998 el actor, junto con dos personas más, constituye la sociedad "J.J.R PROMOCIONES DEPORTIVAS S.L.", dedicada a actividades deportivas. El actor está dado de alta en el RETA desde el 1 de octubre de 2000, con domicilio social en C/ Sada y sus contornos 5 bajo/ 15160 SADA y nombre comercial "J.J.R PROMOCIONES DEPORTIVAS S.L."

QUINTO.- En fecha 11 de mayo de 2009 la Dirección del Club efectúa un requerimiento al actor para que conteste por escrito las preguntas que se le formulan, lo que hace el actor; ambos documentos obran en autos y se dan por reproducidos. No se ha acreditado que a partir de esa fecha el actor volviese a prestar servicios para la demandada

SEXTO.- El actor disfrutaba de un teléfono móvil, nºNUM000, propiedad del Club Colegio Santo Domingo. El actor entregó dicho teléfono a la demandada, tras ser requerido en anteriores ocasiones, el día 6 de julio de 2009 a las 16:00 horas.

SEPTIMO - El día 24 de julio de 2009 tuvo lugar la conciliación previa ante el SMAC en virtud de papeleta presentada el día 8 de julio de 2009 y que terminó con el resultado de "intentada sin efecto".

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Que desestimando las excepciones de incompetencia de jurisdicción y la de falta de acción y estimando la excepción de caducidad, DESESTIMO la demanda de DESPIDO formulada por D.Carlos Francisco contra la empresa CLUB COLEGIO SANTO DOMINGO y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE ALUMNOS por lo que absuelvo a la demandada de las pretensiones contenidas en la demanda contra ella dirigida".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO La sentencia de instancia desestimó las excepciones de incompetencia de jurisdicción y falta de acción alegadas por la empresa pero estimando la excepción de caducidad desestimó la demanda por despido ejercitada por don Carlos Francisco contra la empresa CLUB COLEGIO SANTO DOMINGO y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE ALUMNOS al entender que la acción de despido estaba caducada.

Frente a este pronunciamiento interpone recurso de Suplicación la representación procesal del demandante, en base a dos motivos al amparo, el primero, del artículo 191 b) de la L.P.L y el segundo, del art. 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral. Dicho recurso ha sido impugnado por la representación letrada de los codemandados.

SEGUNDO El primer motivo del recurso interpuesto por el trabajador tiene por objeto, como se ha dicho, revisar los hechos declarados probados y concretamente se pretende en primer lugar rectificar el error material que se contiene en el hecho probado primero cuando se menciona un tal Hermenegildo como el propuesto en el acta de 13 de julio de 1999 por Don. Ángel para el cargo de Secretario técnico. Que detectado el error material en el referido ordinal procede su corrección en el sentido peticionado.

Se insta asimismo la modificación del hecho probado quinto para suprimir el último apartado que dice "no se ha acreditado que a partir de esa fecha (11 de mayo de 2009) el actor volviese a prestar servicios para la demandada".

Sostiene la citada supresión una valoración propia e interesada de la prueba documental practicada en autos afirmando que el actor siguió desarrollando su labor en el período comprendido desde el 11 de mayo de 2009 y el 7 de julio de 2009 destacando de entre la prueba la que hace referencia a la factura del teléfono móvil que disponía el actor y desde el que aparecen emitidas las llamadas que en el referido motivo se enumeran y que éstas acreditan dicha actividad laboral. Y también se ampara en medio de prueba inhábil a estos efectos como es la testifical practicada en el acto del juicio oral. Y al mismo tiempo que pretende la supresión del indicado párrafo pretende introducir un hecho probado nuevo, con el mismo sustento probatorio, que diga: "El demandante gozaba de teléfono a nombre del Colegio Club Santo Domingo, para su uso particular y de sus funciones de Secretario Técnico, con un consumo medio de 60 euros mensuales hasta la fecha de su despido" y que "la empresa demandada no entregaba al demandado recibos de salarios, limitándose a firmar un recibo que carecía de elementos necesarios de la legislación laboral" y por último que "La empresa demandada no ha acreditado el abandono voluntario por parte del trabajador, sin que asistiese al acto de conciliación promovido".

Pero la primera adición se trata de una conclusión subjetiva de la parte recurrente que es contraria a la que ha llegado la juzgadora de instancia y lo que no puede pretender el recurrente es por vía revisora sustituir una por otra cuando en la primera no se aprecia error en la valoración de la prueba realizada por la Juzgadora «a quo», de conformidad con lo previsto en los artículos 97.2 y siguientes de la LPL, en relación con el artículo 348 de la supletoria LECiv, que justifiquen la modificación que se interesa. Es a la juzgadora de instancia a quien corresponde valorar la prueba practicada para formar su convicción, con apreciación en sana crítica de todos los elementos probatorios. Y si llegó a una resolución fáctica, ésta debe prevalecer como norma general, sobre cualquier interpretación subjetiva o interesada, por lo que debe respetarse la establecida por el Juez «a quo», a no ser que se demuestre palmariamente el error en que éste hubiese podido incurrir en su elección y que se acredite en todo caso que el error judicial se produjo de modo irrefutable y manifiesto. Y en el presente caso, no se ha producido el denunciado error judicial.

Además, tal y como se ha señalado reiteradamente por los Tribunales en suplicación «sólo de excepcional manera han de hacer uso los Tribunales Superiores de la facultad de modificar fiscalizándola, la valoración de la prueba hecha por el Juzgador de instancia, facultad que les está atribuida para el supuesto de que los elementos señalados como revisorios, ofrezcan tan alta fuerza de convicción que, a juicio de la Sala, declaren claro error de hecho sufrido por el Juzgador en la apreciación de la prueba». Así pues, se mantiene en sus propios términos el hecho probado impugnado.

Y en cuanto a las adiciones siguientes consistentes en afirmar que "la empresa demandada no entregaba al demandado recibos de salarios, limitándose a firmar un recibo que carecía de elementos necesarios de la legislación laboral" y por último que "La empresa demandada no ha acreditado el abandono voluntario por parte del trabajador, sin que asistiese al acto de conciliación promovido", deben ser rechazadas de plano por tratarse de hechos negativos que por su propia naturaleza no pueden acceder por vía revisora al relato fáctico de la instancia así como por tratarse de valoraciones interesadas y subjetivas de la parte.

TERCERO En segundo lugar y al amparo de la letra c) del artículo 191 de la L.P.L. se pretende examinar el derecho aplicado por la Resolución recurrida y se denuncia en primer lugar infracción del art. 24 de la CE alegando indefensión por el hecho de que el despido ha sido verbal sin poder conocer el trabajador las causas que lo amparan ni ha podido probar la ausencia del abandono voluntario que alega la empresa.

La argumentación del recurrente no se sostiene jurídicamente. El despido verbal, esto es, con ausencia de las formalidades legales o con incumplimiento por parte de la empresa de la forma escrita, tal y como exige el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores que dispone que "El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos" determina exclusivamente la calificación de improcedencia como dispone el mismo precepto en su apartado 4º cuando señala que el despido "Será improcedente cuando en su forma no se ajustara a lo establecido en el apartado 1 de este artículo".

Que por lo tanto la existencia de un despido verbal no puede dar lugar por sí sólo a una violación de derechos

fundamentales, pero tampoco el despido sin mención de causa pues ese requisito del despido que también establece el art. 55 1º del E.T. da lugar a la misma sanción de improcedencia.

En cuanto a las alegaciones de la empresa efectuadas en el acto del juicio oral aduciendo que el trabajador abandona su trabajo en el mes de mayo de 1999 son legítimas y nada impide que sean alegadas y probadas sin que por ello se produzca indefensión al trabajador como alega el mismo cuando además se han respetado en el proceso de despido las reglas de distribución de la carga de la prueba y se han cumplido las previsiones del art. 105 de la L.P.L. en relación al orden de alegación, prueba y conclusiones. Se desestima el apartado A) del primer motivo del recurso.

CUARTO Seguidamente, el recurrente dentro del mismo motivo y en un segundo apartado B) alega la infracción del art. 49 1º y 56 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 217 de la LEC manifestando que la sentencia infringe dichos preceptos y la doctrina judicial que los interpreta que vienen exigiendo una conducta inequívoca del trabajador de su propósito de romper su relación laboral y que además la prueba del abandono o dimisión corresponde al empresario que la alega.

Pero dicha argumentación tampoco puede ser acogida. La sentencia de instancia no ha apreciado la existencia de una dimisión o abandono del trabajador, antes al contrario, la juez de instancia afirma categóricamente que la empresa tampoco acredita, como alega, la dimisión del trabajador el día 11 de mayo de 2009. La juez entiende que la relación laboral existente entre las partes se ha extinguido en virtud de despido pero acto seguido trató de establecer la fecha de efectos del referido acto extintivo pues el trabajador alega que fue despedido en fecha 6 de julio de 2009 y según la juzgadora tampoco ese acto extintivo, en esa fecha, ha resultado acreditado.

Y finalmente, dado que no se acredita la dimisión del día 11 de mayo de 2009 ni el despido del día 6 de julio de 2009 aplica una ficción legal en el sentido de que el actor cuando menos ha seguido trabajando hasta el último día lectivo del mes de mayo al estar trabajando como entrenador en un Colegio y toma esa fecha como dies a quo a partir del cual computar el plazo de caducidad de veinte días. De este modo las alegaciones del recurrente están fuera de lugar pues interpreta que se ha dado por probado el hecho del abandono voluntario del trabajador cuando lo que se ha determinado finalmente es la existencia de un despido producido el 29 de mayo de 2009.

Por lo tanto, no existe impedimento para que la juez a quo resuelva la caducidad de la acción y, como es sabido, el artículo 59 3º del E.T. somete el ejercicio de la acción contra el despido a un plazo de caducidad de veinte días. De acuerdo con este precepto, el dies a quo, o momento de inicio del cómputo, es el siguiente a aquél en que se produzca el despido. La caducidad se funda exclusivamente en la necesidad de dar seguridad al tráfico jurídico y opera por el transcurso del tiempo, siendo estimable a instancia de parte y también de oficio por el Tribunal, y no admite en ningún caso la interrupción del tiempo cuyo simple transcurso la origina.

Y además, la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en relación al instituto de la caducidad en S.T.C. nº 154/2004 de 20 de septiembre (Recurso nº 6755/2002) establece que "debe también recordarse, como hemos señalado en la STC 214/2002, de 11 de noviembre (RTC 2002\214), que «el instituto de la caducidad de la acción constituye una de las causas legales impeditivas de un pronunciamiento sobre el fondo, y, como tal presupuesto procesal, no vulnera por sí mismo el derecho a la tutela judicial efectiva, como tampoco se deriva ninguna lesión de su correcta apreciación por parte de los órganos judiciales, ya que los plazos en los que las acciones deben ejercitarse no se encuentran a disposición de las partes. A partir de esta premisa la jurisprudencia constitucional ha mantenido respecto a la caducidad el mismo criterio de control de constitucionalidad que para el resto de los plazos procesales; es decir, que su cómputo es una cuestión de legalidad ordinaria, sobre la que únicamente corresponde pronunciarse al órgano judicial, de modo que su excepcional revisión en sede constitucional queda reducida a los supuestos en los que pueda resultar afectado el art. 24.1 CE, por haberse realizado un cómputo manifiestamente erróneo, o se haya apreciado la caducidad sin razonamiento o con razonamiento arbitrario o irrazonable, entendiéndose por tal, no toda interpretación que no sea la más favorable, sino la que por excesivo formalismo o rigor revele una clara desproporción entre los fines preservados por las condiciones legales de admisión y los intereses que resultan sacrificados»

Por otra parte, como ha señalado reiteradamente la doctrina de la Sala Cuarta del T.S., así en sentencia de 19 de octubre de 1994 (recurso de casación en unificación de doctrina nº 790/1994) la caducidad es una medida extraordinaria que protege el interés de la pronta certidumbre de determinadas jurídicas que no puede ser objeto de interpretaciones extensivas, ni beneficiar a quien, incumpliendo el principio de buena fe, no informa al trabajador sobre la existencia de vacantes o no contesta a sus solicitudes de reincorporación [Sentencia de 21 abril 1986 con cita de las Sentencias de 27 septiembre 1984 (RJ 1984\4489) y 2 julio 1985 (RJ 1985\3663)].

Que en este caso, la sentencia aprecia la caducidad de la acción por despido en tanto en cuanto ha transcurrido en exceso el plazo de 20 días entre la fecha del despido (29-5-2009) y la presentación de la papeleta de conciliación (8-7-2009) y ello no ha sido combatido por el recurso que se ha limitado a cuestionar la existencia de una dimisión del trabajador demandante y en definitiva, no infringe la juez de instancia los preceptos que se citan como infringidos y en consecuencia, procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de don Carlos Francisco contra la sentencia de 17 de diciembre de 2009 dictada por el juzgado de lo social nº 1 de A Coruña en proceso por despido a instancia del recurrente contra la empresa CLUB COLEGIO SANTO DOMINGO y la ASOCIACIÓN DE PADRES DE ALUMNOS debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, haciéndoles saber que, contra la misma, sólo cabe Recurso de Casación para Unificación de Doctrina que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social, dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de esta Sentencia y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 218 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral . Si la recurrente no estuviere exenta de depósito y consignación para recurrir, deberá ingresar:

-La cantidad objeto de condena en la c/c de esta Sala en el Banco Banesto, nº 1552 0000 80 (nº recurso) (dos últimas cifras del año).

-El depósito de 300 euros en la c/c de esta Sala nº 1552 0000 35 (nº recurso) (dos últimas cifras del año).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.