



Roj: **SJSO 4393/2023 - ECLI:ES:JSO:2023:4393**

Id Cendoj: **37274440022023100063**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Salamanca**

Sección: **2**

Fecha: **25/08/2023**

Nº de Recurso: **521/2023**

Nº de Resolución: **239/2023**

Procedimiento: **Despidos y ceses en general**

Ponente: **MARIA DEL ROSARIO ALONSO HERRERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 2

SALAMANCA

SENTENCIA: 00239/2023

PLAZA DE COLÓN S/N 1ª PLANTA

Tfno: 923285275

Fax: 923284639

Correo Electrónico: social2.**salamanca**@justicia.es

Equipo/usuario: S01

NIG: 37274 44 4 2023 0001090

Modelo: N02700

DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000521 /2023

Procedimiento origen: /

Sobre: DESPIDO

DEMANDANTE/S D/ña: Miguel

ABOGADO/A: MANUELA CRISOSTOMO GARCÍA

DEMANDADO/S D/ña: FOGASA FOGASA, TOP GARAGE ESPAÑA 21 S.L

ABOGADO/A: LETRADO DE FOGASA,

SENTENCIA N° 239/2023

En **Salamanca**, a Veinticinco de Agosto de Dos Mil Veintitrés

Vistos por la Ilma. Magistrado-Juez del **Juzgado** de lo **Social n°** Dos de **Salamanca**, D^a. MARIA ROSARIO ALONSO HERRERO los presentes **autos n° 521/2023** seguidos a instancia de D. Miguel , como demandante, asistido de la Letrada D^a. Manuela Crisóstomo García, contra la empresa TOP GARAGE ESPAÑA 21 S.L., no comparecida en autos, como demandada, sobre DESPIDO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Los presentes autos traen causa de la demanda presentada el día 11 de julio de 2023, que por turno de reparto correspondió a este **Juzgado**, deducida por el actor, en la que tras citar hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación pertinente terminaba solicitando se dictase **sentencia** por la que se reconozca la nulidad del despido, y condene a la demandada a que a su elección, y conforme a lo dispuesto en

el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, proceda a su readmisión con el abono de los salarios dejados de percibir desde que el despido tuvo lugar.

SEGUNDO.- Por Decreto de 14 de julio de 2023 se admitió a trámite la demanda, se dio traslado a la demandada, citando a las partes para la conciliación y celebración del correspondiente juicio oral para el día 24 de agosto de 2023.

Llegado el día señalado comparece la parte actora se procede a la celebración del juicio ratificándose el actor en su demanda oponiéndose el demandado, practicándose la prueba que se estimó admisible dentro de la propuesta; practicada la prueba emite sus conclusiones.

TERCERO.- En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El demandante D. Miguel con DNI nº NUM000 presta servicios para la empresa TOP GARAGE ESPAÑA 21 S.L. desde el 6 de diciembre de 2022 con categoría profesional de peón percibiendo un salario 50,32€/día incluida prorrateo de paga extra.

SEGUNDO.- El 9 de junio de 2023 la empresa notifica al actor el despido mediante carta cuyo contenido es el siguiente:

"Mediante la presente, la dirección de la empresa le comunica que ha decidido extinguir la relación contractual que la unía a usted, por medio de despido disciplinario causado por el siguiente motivo:

Disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado Art. 54.2.e ET y Art. 50.G convenio colectivo siderometalurgia Salamanca

La disminución del trabajo se ha venido observando de forma permanente en el tiempo, es decir, no se trata de una disminución transitoria o coyuntural, dado que desde hace meses sus superiores han venido observando dicha disminución y muy especialmente en últimas semanas. Además, no existe causa alguna que justifique la misma, luego únicamente es achacable a su propia actuación voluntaria. Por otra parte, la disminución de su rendimiento debe calificarse de grave y notoria en comparación con el trabajo realizado por Vd. en épocas anteriores, como en comparación de otros compañeros.

Los hechos anteriormente descritos son constitutivos de un incumplimiento grave y culpable de sus obligaciones contractuales, que legitiman la imposición de la sanción de despido, con extinción de la relación laboral que le unía con la empresa desde hoy día 9 de junio de 2023, todo ello al amparo de lo previsto en el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores y Art. 51 .C convenio colectivo siderometalurgia Salamanca.

Se adjunta igualmente propuesta de saldo y finiquito, rogando se sirva acusar recibo de la presente a efectos de su notificación." (Acont. 4).

TERCERO.- En el finiquito entregado al actor se incluye la cantidad de 968,80€ en concepto de indemnización por despido.

CUARTO.- El actor ha sido padre el día 4 de agosto de 2023.

QUINTO.- El actor no ostenta ni ha ostentado durante el año anterior al despido la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical.

SEXTO.- El día 22-6-2023 el actor presentó papeleta de conciliación de despido celebrándose el acto de conciliación el 11-7-2023 con el resultado de sin efecto (acont. 5).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las circunstancias de la relación laboral recogidas en los hechos probados de conformidad con el art. 97.2 de la LRJS resultan de la prueba documental que se ha ido relacionando.

SEGUNDO.- Formula el actor demanda de impugnación del despido realizado el 9 de junio de 2023 pretendiendo la declaración de nulidad o subsidiariamente la improcedencia.

La empresa demandada no ha comparecido.

TERCERO.- La parte actora pretende que el despido se califique como nulo porque la causa del mismo no es la disminución del rendimiento sino el embarazo de su mujer y el derecho que este genera a disfrutar de un permiso de 36 semanas.



El artículo 55.5 del ET establece que: " Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución Española o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas de la persona trabajadora. Será también nulo el despido, en los siguientes supuestos: **a)** El de las personas trabajadoras **durante** los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), disfrute del permiso parental a que se refiere el artículo 48 bis, o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique la decisión en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos. **b)** El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refiere el artículo 37, apartados 3.b), 4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el artículo 34.8 o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia **social** integral. **c)** El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento".

El art.45.1.d) ET establece entre las causas de suspensión del contrato el " Nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, de conformidad con el Código Civil o las leyes civiles de las comunidades autónomas que lo regulen, de menores de seis años o de menores de edad mayores de seis años con discapacidad o que por sus circunstancias y experiencias personales o por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción **social** y familiar debidamente acreditadas por los servicios **sociales** competentes" y el art.48.4 párrafo 2º que "El nacimiento suspenderá el contrato de trabajo del progenitor distinto de la madre biológica durante 16 semanas, de las cuales serán obligatorias las seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto, que habrán de disfrutarse a jornada completa, para el cumplimiento de los deberes de cuidado previstos en el artículo 68 del Código Civil.

Se ha acreditado a través de la prueba documental aportada que el actor ha sido padre el 4 de agosto de 2023 y el despido se produce el 9 de junio, es decir, prácticamente dos meses antes. El Estatuto de los Trabajadores lo que protege y/o sanciona con la nulidad es el despido durante el permiso y después del disfrute de este siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde el nacimiento pero no establece la nulidad cuando el despido se produce con anterioridad y en este caso es lo que ocurre no siendo siquiera pocos días antes siendo que el hecho que genera el permiso puede incluso no llegarse a producir.

Por tanto, de las circunstancias expuestas llevan a concluir que procede rechazar la nulidad del despido, reconociéndose la improcedencia dado que la empresa no ha acreditado el incumplimiento imputado al actor en la carta de despido, improcedencia que producirá los efectos del art.56 ET, esto es, la empresa puede optar entre la readmisión con abono de los salarios de tramitación o el pago de la indemnización que asciende a 968,66€.

CUARTO.- Contra la presente **resolución** cabe recurso de suplicación en aplicación del art.191 LRJS.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando parcialmente la demanda de despido deducida por D. Miguel contra la empresa TOP GARAGE ESPAÑA 21 S.L. debo declarar y declaro la improcedencia del despido del actor realizado con efectos de 9 de junio de 2023 condenando a la demandada a que en el plazo de CINCO días a contar desde la notificación de esta **resolución** opte entre readmitir al demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones y efectos que tenía o indemnizarle por la extinción de la relación laboral con la cantidad 968,66€ y en caso de opción por la readmisión a abonar al trabajador los salarios de tramitación dejados de percibir en cuantía de 50,32€/día desde la fecha del despido hasta la notificación de la **sentencia** o hasta que el actor encontrara otro empleo si dicha colocación fuera anterior a esta **sentencia** y se acreditara por el empleador lo percibido para su descuento de los salarios de tramitación, *debiendo poner en conocimiento del Juzgado en el plazo antes dicho si opta o no por la readmisión*, entendiéndose que de no hacerlo procede la readmisión.

Notifíquese esta **resolución** a las partes, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de SUPPLICACION ante la Sala de lo **Social** del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el que deberá ser anunciado ante este **Juzgado** dentro de los cinco días hábiles siguientes a su notificación de comparecencia o por escrito.



Si la recurrente fuera la empresa demandada deberá consignar *el importe de la condena* y en su caso *salarios de tramitación* en el Banco Santander de esta capital cuenta número 3704/0000/65/0521/23, y depositar la cantidad de 300,00 euros en la referida cuenta presentando los resguardos en este **Juzgado** en el momento del anuncio, pudiendo sustituirse el primero de los depósitos mencionados por aval bancario en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista, y debiendo efectuarse, en su caso, los depósitos de forma separada y acreditarse por resguardos diferentes.

Así por esta mi **sentencia**, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ