

N. 16/12/10

D1368  
A-34

JUZGADO DE LO SOCIAL  
Nº 20  
C/ HERNANI 59  
28020 MADRID

AUTOS nº 973 /2010  
SENTENCIA nº 600 /2010

En Madrid, a Veinticinco de Noviembre de Dos Mil Diez

Dª TERESA ORELLANA CARRASCO, MAGISTRADO JUEZ del JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 20 de MADRID y su provincia, tras haber visto los presentes autos sobre DESPIDO seguidos con el nº 973/2010 a instancia de [REDACTED] contra LA EMPRESA IBERIA L.A.E..., EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY, ha pronunciado la siguiente

#### SENTENCIA

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - Con fecha 13.07.2010 tuvo entrada en éste Juzgado la demanda formulada por la parte actora, por la que en base a los hechos y fundamentos en ella expuestos suplica se dicte sentencia conforme a lo solicitado en su demanda.

**SEGUNDO.** - Admitida a trámite la demanda, se señaló para la celebración del acto de conciliación y en su caso juicio la audiencia del día 22.11.2010 en cuyo acto comparecieron quienes así figuran en el acta haciendo alegaciones, y proponiendo pruebas, practicándose las declaradas pertinentes y tras formular sus conclusiones definitivas solicitando una sentencia conforme a sus intereses, se dio el acto por terminado.

**TERCERO.** - En la tramitación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales.

#### HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.** - La parte actora ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada desde el 7.10.2002 con

destino en la Unidad de Venta Directa del Aeropuerto de Madrid-Barajas, perteneciendo al Grupo de Administrativos y percibiendo un salario de 2.565 euros mensuales con prorrata de pagas extras .

**SEGUNDO.-** Con fecha de 6.04.2010 la empresa demandada elabora un pliego de cargos que notifica al actor en fecha de 8.04.2010 en el que le comunica la incoación de expediente disciplinario y se le daba traslado para contestar a los hechos (Doc nº1 de la demanda que se tiene por reproducido).

El actor formula las alegaciones oportunas en virtud de escrito con fecha de entrada en la Unidad de Relaciones Laborales con fecha de 15.04.2010. (Doc.º 5 ramo empresa).

**TERCERO.-** En fecha de 1.06.2010 y efectos del mismo día la empresa comunica mediante carta el despido al actor, basado en incumplimientos contractuales tipificados como muy graves en el Convenio de aplicación en relación con el art. 260 nº 13 y 10 basados en la falta de respeto a un cliente con un comportamiento impropio mediante comentarios fuera de lugar que exceden el ámbito de la cortesía debida en la atención al cliente e igualmente una falta de probidad por abuso de confianza al prevalecerse de su condición de empleado y acceder a datos personales facilitados por la pasajera para la supuesta gestión de su billete, haciendo de ellos un uso indebido que ocasionó la queja de la misma y en todos caso, perjudicó gravemente la imagen de la Cia (Doc nº 1 ramo empresa).

**CUARTO.-** El actor está adscrito a la Unidad Venta Directa Aeropuerto de la Dirección de Ventas España y por su puesto de trabajo en la oficina de venta de billetes del Aeropuerto atiende personal y directamente al cliente ,el día 24.03.2010 el acto se encontraba de servicio en el turno de tarde,desde las 14.30 horas hasta las 22.30 horas y atendió a la [REDACTED] pasajera con plaza confirmada en el vuelo IB 6165 con destino Boston (MA) USA que no fue aceptada en el mismo debido a producirse una sobreventa de pasajes (overbooking) al objeto de gestionarle el pago de la correspondiente indemnización y su pasaje para el día siguiente ,mientras el actor realizaba las operaciones oportunas ,mantenía con la cliente una conversación distendida y amigable ,lo que fue observado por su compañero de mostrador Sr. Di Lucia ,al que le llamó la atención las risas que el actor y la pasajera en cuestión tenían dado lo complicado del momento y el nervioso del resto de pasajeros hasta el punto que le dijo "Pedro que suerte tienes".El actor solicitó a la cliente su pasaporte para completar el expediente,practicadas las gestiones el actor indemnizó la pasajera y se marchó . Posteriormente el actor se percata que la pasajera se ha dejado el pasaporte y la llama al móvil que esta le ha



facilitado ofreciéndose a llevárselo a donde ella quisiera para que no tuviera que volver al Aeropuerto, la pasajera le manifiesta que iría ella y lo recogería ,lo que hizo al rato,el actor le devolvió el pasaporte y se marchó.

Posteriormente ese mismo día el actor envió un mensaje de texto al móvil de la pasajera y sobre las 17 horas la pasajera y un acompañante se personan en el aeropuerto y solicitan al supervisor de tarde hablar con el Jefe Superior del Departamento de Ventas de Billetes .

La pasajera fue atendida por La Jefe de Unidad de Venta Directa a quién le cuenta que ha recibido un mensaje de texto en su móvil enviado por el actor y que se lo reenviaba a su móvil como Jefe de la Unidad para que quedara constancia, el SMS reenviado por la pasajera al móvil de la Jefa de la Unidad tenia el siguiente tenor:

" Hi gorgeurs!..... Did anybody tell u taht u shouldnt give ur number to strangers?Thank god u weren 't obedient this time.Sory,never meant to Keep ur passaport.I owe u a few deers.Montones de besos ".

Según la traducción que hace la Jefa de Ventas el tenor del mensaje seria : ;Hola precisosa! ¿No te ha dicho nadie que no debes dar tu número a extraños?Gracias a Dios que esta vez no fuiste obediente .Lo siento,nunca quise quedarme con tu pasaporte.Te debo unas cuantas cervezas.Montones de besos .

**QUINTO.-** Obra al Doc nº10 ramo empresa y se tiene por reproducido la máscara o plantilla que se rellenó para gestionar la indemnización de la pasajera ,que queda grabada en el sistema informático de la Cia.

No es requisito para la cumplimentacion que los pasajeros faciliten el número de teléfono .

**SEXTO.-** Es de aplicación el Convenio Colectivo de Empresa que regula el régimen disciplinario en los art 253 y siguientes .

**SEPTIMO.-** EL actor no ostenta ni ha ostentado cargo de representación de los trabajadores

**OCTAVO.-** No consta sanción anterior del trabajador en la empresa .

**NOVENO.-** Se ha celebrado sin efecto el preceptivo acto de conciliación ante el SMAC en fecha de 8.07.2010 .

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La versión judicial de los hechos, reflejada en los Hechos Probados de la presente resolución ha sido obtenida de la valoración de la prueba practicada en el acto del juicio, conforme preceptúa el art. 97,2 L.P.L, de carácter documental, interrogatorio de partes y testifical en relación con el art 376 L.E.C .

**SEGUNDO.-** En cuanto al fondo, para que un despido pueda ser calificado como procedente ha de quedar acreditado por el empresario la comisión por el sancionado de la falta alegada en su escrito de comunicación (art. 55.4 del Estatuto de los Trabajadores) y ser subsumible dicha conducta el alguno de los supuestos previstos como incumplimiento contractual grave y culpable, siendo por otra parte facultad judicial la de revisar la valoración de la falta y la correspondiente sanción impuesta por la dirección de la empresa (art. 58.2 E.T.), teniendo para ello en cuenta no ya sólo la graduación que de ella se efectúe en los Convenios y demás normativa del ramo, sino todas las circunstancias concurrentes en el caso a enjuiciar, tanto los aspectos objetivos de la situación producida como los factores subjetivos que puedan contribuir a matizarla, partiendo de la obligación que tienen las empresas de usar su facultad disciplinaria proporcionalmente a la falta cometida, acordando imponer la máxima sanción sólo en el caso de que las circunstancias concurrentes lo hicieran así aconsejable dada la extrema gravedad de los hechos cometidos.

**TERCERO.-** Pues bien, en el supuesto que nos ocupa, ha quedado acreditado a través de la prueba practicada, que el actor está adscrito a la Unidad Venta Directa Aeropuerto de la Dirección de Ventas España y por su puesto de trabajo en la oficina de venta de billetes del Aeropuerto atiende personal y directamente al cliente ,el día 24.03.2010 el acto se encontraba de servicio en el turno de tarde,desde las 14.30 horas hasta las 22.30 horas y atendió a la S. [REDACTED] pasajera con plaza confirmada en el vuelo IB 6165 con destino Boston (MA) USA que no fue aceptada en el mismo debido a producirse una sobreventa de pasajes (overbookimg) al objeto de gestionarle el pago de la correspondiente indemnización y su pasaje para el día siguiente ,mientras el actor realizaba las operaciones oportunas ,mantenía con la cliente una conversación distendida y amigable ,lo que fue observado por su compañero de mostrador [REDACTED] ,al que le llamó la atención las risas que el actor y la pasajera en cuestión tenían dado lo complicado del momento y el nervioso del resto de pasajeros hasta el punto que le dijo "Pedro que suerte tienes".El actor solicitó a la cliente su pasaporte para completar el expediente,practicadas las gestiones el actor indemnizó la pasajera y se marchó . Posteriormente el actor se percata que la pasajera se ha dejado el pasaporte y la llama al móvil que esta le ha facilitado ofreciéndose a llevárselo a donde ella quisiera para que no tuviera que

volver al Aeropuerto, la pasajera le manifiesta que iría ella y lo recogería, lo que hizo al rato, el actor le devolvió el pasaporte y se marchó.

Posteriormente ese mismo día el actor envió un mensaje de texto al móvil de la pasajera y sobre las 17 horas la pasajera y un acompañante se personan en el aeropuerto y solicitan al supervisor de tarde hablar con el Jefe Superior del Departamento de Ventas de Billetes.

La pasajera fue atendida por La Jefe de Unidad de Venta Directa a quién le cuenta que ha recibido un mensaje de texto en su móvil enviado por el actor y que se lo reenviaba a su móvil como Jefe de la Unidad para que quedara constancia, el SMS reenviado por la pasajera al móvil de la Jefa de la Unidad tenía el siguiente tenor:

"Hi gorgeurs!..... Did anybody tell u taht u shouldnt give ur number to strangers?Thank god u weren 't obedient this time.Sory,never meant to Keep ur passaport.I owe u a few deers.Montones de besos".

Según la traducción que hace la Jefa de Ventas el tenor del mensaje sería : ;Hola precisosa! ¿No te ha dicho nadie que no debes dar tu número a extraños?Gracias a Dios que esta vez no fuiste obediente .Lo siento,nunca quise quedarme con tu pasaporte.Te debo unas cuantas cervezas.Montones de besos .

El despido disciplinario constituye la sanción más grave que puede imponerse al trabajador por lo que se requiere, no sólo que estemos en presencia de un incumplimiento contractual sino que, además, el mismo pueda ser considerado como grave y culpable y que el empresario pruebe de manera cumplida aquél incumplimiento, es decir, exige la prueba plena de una acción u omisión del trabajador que sea grave y culpable y tipificada por la normativa laboral; requisitos para cuya apreciación han de ponderarse de forma particularizada todos los aspectos subjetivos y objetivos concurrentes, teniendo en cuenta los antecedentes y circunstancias coetáneas que definen la relación laboral como una relación continuada en el tiempo (STS de 27-2 1987 , 18-7-1988 y 31-10-1988) .

Por ello, hechos idénticos pueden ser tratados de forma distinta según las circunstancias subjetivas y objetivas concurrentes en el mismo (STS de 17-11-1988 y 30-1-1989)). Habiéndose declarado igualmente en numerosas sentencias que el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción entre la infracción y la sanción, y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto (STS de 28-2 y 6-4-1990 y de 16-5-1991 .

Como tiene señalado el Tribunal Supremo (STS de 4 de marzo de 1991 entre los factores a considerar a la hora de ponderar la gravedad en la trasgresión de la buena fe contractual deben tenerse en cuenta la situación objetiva de riesgo creada, la existencia de abusos de confianza en el desempeño del trabajo, el daño o perjuicio patrimonial causado en la empresa y el efecto pernicioso en la actividad productiva. Además, el incumplimiento contractual previsto en el artículo 54.2 d) del ET exige una conducta grave y acumulativamente culpable. Y en el caso de autos, tal gravedad y culpabilidad del actor no ha quedado demostrada en el acto de juicio.

Y es que las circunstancias concurrentes en el presente caso han de ser puestas en relación con la reiterada doctrina del Tribunal Supremo acerca de las notas de gravedad y culpabilidad que deben concurrir en los incumplimientos contractuales previstos como causas de despido disciplinario en el artículo 54.2 del ET, según dispone el número 1 de dicho precepto. Doctrina según la cual los más elementales principios de justicia y equidad exigen una perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción para buscar en su conjunción la auténtica realidad jurídica que de ella nace a través de un análisis específico e individualizado de cada caso concreto, con especial conocimiento del factor humano (sentencias de 16 de octubre de 1987, de 16 y 21 de marzo de 1988 y de 20 de febrero de 1991, entre otras muchas).

La jurisprudencia requiere, como hemos visto, para que el trabajador sea despedido por trasgresión de la buena fe contractual, que haya actuado de un modo consciente y doloso, excluyéndose de esta causa la imprudencia. Se afirma así que el trabajador debe actuar en conciencia de que su conducta vulnera el deber de lealtad para con la empresa, por lo que exige que la conducta sancionable con despido sea calificable de dolosa. En consecuencia, no todo incumplimiento del trabajador es susceptible de ser corregido disciplinariamente, o al menos con la sanción más grave, sino que únicamente podrá ser sancionable la conducta culposa o injustificada de aquél, debiéndose valorar su conciencia y voluntariedad para que pueda existir responsabilidad disciplinaria.

En atención a todo ello, la parte actora alega que las faltas que se imputan de un lado la que se refiere a la falta de respeto al cliente no está bien calificada pues se subsume en el nº13 del art 265 que exige reiteración, circunstancia que en el presente caso no acontece y la del art 265,nº10 referida a la falta de probidad por abuso de confianza por falta de tipicidad de los hechos.

En efecto la falta muy grave prevista en el nº 13 del art 265, exige que sea reiterada e inexcusable, requisito que no concurre en el presente caso, pues los hechos se limitan al sms que de forma puntual remite el actor a la pasajera sin que se hayan acreditado quejas anteriores o reclamaciones por faltas de respeto o cortesía con los clientes referidas al actor ,por lo que de entenderse que el contenido del sms que envia el actor a la pasajera es descortés y pudiera entenderse que encaja en la falta de cortesía con el público encajaría en la falta grave del nº 14 del art 259 .

Es evidente que ante las contradicciones entre lo manifestado por la pasajera y el actor sobre el contexto y circunstancias en las que se produce el envio de este sms ,teniendo en cuenta que las declaraciones de la pasajera han sido desconocidas por la parte actora y no se han ratificado en juicio, queda enjuiciar el contenido del sms objetivamente y de su tenor asiladamente y sin ir mas allá de la relación profesional entre un empleado de una Cia aérea y una pasajera resulta inapropiado pero en todo caso incardinable en el tipo ya referido de falta grave,que según el Convenio . de aplicación no tiene previsto como sanción el despido.

En relación con la falta de probidad por abuso de confianza al prevalecerse de su condición de empleado y acceder a datos personales facilitados por la pasajera para la supuesta gestión de su billete, haciendo de ellos un uso indebido que ocasionó la queja de la misma y en todos caso, perjudicó gravemente la imagen de la Cia,hay que decir que según resulta del HP 5º ,no es requisito para la cumplimentación de la mascara para gestionar las indemnizaciones por sobreventa que los pasajeros faciliten el número de teléfono y ante las contradicciones existentes en relación al extremo de si la pasajera facilitó por su propia voluntad el número de teléfono al actor o si este se lo pidió como dato para gestionar la indemnización puede concluirse de un lado que no se trata de un dato que exija el sistema para gestionar la indemnización por lo que no se puede imputar que se prevaleció de su condición de empleado y accedió a datos personales haciendo un uso indebido de ellos ,faltan en este caso el dolo que el abuso de confianza exige.

Lo anterior unido a que no se han acreditado por la empresa los actos de acoso y las proporciones inadecuadas que se imputan de forma genérica ,lo que contrasta con la declaración del testigo de la parte actora que presenció y oyó la conversación del actor con la pasajera y el tono en la que esta se desarrolla , distendida y amigable , llamándole la atención las risas que el actor y la pasajera en cuestión tenían dado lo complicado del momento y el nervioso del resto de pasajeros hasta el punto que le dijo "Puedo que suerte tienes",llevan a la conclusión a la vista de las circunstancias que concurren ,la sanción de despido acordada

por la empresa se revela excesiva y desproporcionada con la gravedad de la falta cometida, sin perjuicio de que pueda ser corregida con una sanción inferior, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 259 en relación con el art.262 del Convenio y 54.2 y 55.4 del Estatuto de los Trabajadores el despido debe ser declarado improcedente, con las consecuencias inherentes a tal pronunciamiento y que se dirán en la parte dispositiva de esta resolución, lo que comporta la estimación de la demanda.

**CUARTO.** - Contra la presente resolución cabe interponer recurso de suplicación al amparo del art.189 L.P.L.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLO**

Que estimando la demanda formulada por [REDACTED] contra LA EMPRESA IBERIA L.A.E debo declarar y declaro improcedente el despido de la parte actora de fecha de 1.06.2010, condenando a la empresa demandada a que, a su elección que deberá manifestar en el plazo de los cinco días siguientes al de la notificación de esta sentencia, le readmita en su mismo puesto de trabajo o le indemnice en la suma de 29.497,50 euros, entendiéndose que de no hacerlo en el plazo indicado opta por lo primero, y en todo caso con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de la notificación de esta sentencia a razón de 85,50 euros/día .

Notifíquese ésta Sentencia a las partes haciéndolas saber que la misma no es firme y frente a ella cabe formular RECURSO DE SUPLICACION al Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el cual deberá anunciarse en éste Juzgado en el plazo de los CINCO días siguientes a la notificación de esta resolución, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado o representante dentro del indicado plazo.

Si el recurrente no goza del beneficio de justicia gratuita deberá, al tiempo de anunciar el recurso, haber consignado la cantidad objeto de condena en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que tiene abierta este Juzgado

