

El TSJ de Murcia confirma el despido disciplinario de una trabajadora por no informar a su empresa de que su hermano, con el que convivía, se había contagiado del COVID-19

Se confirma el despido disciplinario de la actora por la comisión de una falta muy grave por no haber informado a la empresa de que su hermano, con el que convivía, había sido contagiado por el virus COVID-19 y se encontraba de baja médica por esa causa, ocurriendo que, pese a ello, la trabajadora siguió acudiendo al centro de trabajo.

Declara la Sala que el hecho de que la actora negara que desconocía la situación médica de su hermano, conviviendo con él en el mismo domicilio, resulta totalmente inverosímil. Por otro lado, señala que la empresa tenía establecido un protocolo de actuación contra el COVID-19 del que la recurrente tenía conocimiento, y su actuación supuso la comisión de una falta muy grave de fraude, deslealtad o abuso de confianza y desobediencia continua, tipificada en el Convenio Colectivo de aplicación.

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social

Sede: Murcia

Sección: 1

Fecha: 18/07/2022

Nº de Recurso: 1202/2021

Nº de Resolución: 775/2022

Procedimiento: Recurso de suplicación

Ponente: MARIANO GASCON VALERO

Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Sala de lo Social

SENTENCIA

En MURCIA, a dieciocho de julio de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. MARIANO GASCÓN VALERO, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA y D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, de acuerdo con lo

prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española, en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el presente recurso de suplicación interpuesto por D^{ña}. Marisol , contra la sentencia número 371/2021 del Juzgado de lo Social número 1 de Cartagena , de fecha 20 de septiembre de 2021, dictada en proceso número 811/2020, sobre DEPIDO, y entablado por Marisol frente a MURCIANA DE VEGETALES, S.L.

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MARIANO GASCÓN VALERO, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : HECHOS PROBADOS EN LA INSTANCIA.

En la Sentencia recurrida se consignaron los siguientes Hechos Probados:

PRIMERO. La demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada con una antigüedad de 04-07-2006 y, como trabajadora fija-discontinua, ha prestado servicios un total de 1038 jornadas, de ellas 486 hasta el 12-02-2012.

SEGUNDO. La actora ostentaba la categoría profesional de peón y percibía un salario diario de 56,75 euros, incluida la prorrata de pagas extraordinarias.

TERCERO. En fecha 06-10-2020 la actora fue despedido por la empresa demandada mediante comunicación escrita que obra en autos, y cuyo contenido se da por reproducido.

CUARTO.D. Celso , hermano de la actora, con la que convive en el mismo domicilio, fue dado de baja por COVID el 24 de agosto de 2020, y permaneció en esta situación hasta el 10 de septiembre.

QUINTO. La demandante continuó acudiendo al centro de trabajo sin comunicar esta circunstancia, hasta que la empresa tuvo constancia por medio de otra trabajadora el día 4 de septiembre.

SEXTO. En esa fecha, se llamó a la actora y a otra compañera al departamento de recursos humanos, y se les apartó del trabajo hasta que se realizaran las oportunas pruebas médicas.

SÉPTIMO. Finalmente, la propia empresa realizó una prueba de diagnóstico, a través de su servicio de prevención, el 10 de septiembre, y al dar resultado negativo el día 11, se permitió a la actora reincorporarse el día 14.

OCTAVO. La empresa ha elaborado un protocolo de actuación contra el COVID-19, del que los trabajadores tienen conocimiento, que ha sido aportado como documento nº 2 del ramo de prueba de la parte demandada y cuyo contenido se da por reproducido.

NOVENO. La demandante no ostentaba en la fecha del despido ni en el año anterior la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

DÉCIMO. La demandante presentó papeleta de conciliación ante el S.M.A.C., que se tuvo por intentada sin efecto.

SEGUNDO : FALLO DE LA SENTENCIA.

En la Sentencia de Instancia se emitió el Siguiete Fallo: Que, desestimando la demanda interpuesta por D^a Marisol contrala empresa "MURCIANA DE VEGETALES, S.L.", declaro PROCEDENTE el despido de la trabajadora y convalidada la extinción del contrato de trabajo que unía a las partes y, en consecuencia, absuelvo a la empresa demandada de las pretensiones deducidas en su contra.

TERCERO : DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

Contra la citada Sentencia se interpuso Recurso de Suplicación por el Letrado Don Luis José Martínez Vela, en nombre y representación de DOÑA Marisol .

CUARTO : DE LA IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

El Recurso interpuesto ha sido objeto de impugnación por el Letrado Don José Gabriel Sánchez Torregrosa, en nombre y representación de GRUPO HORTOFRUTÍCOLA MURCIANA DE VEGETALES S.L.

QUINTO : ADMISIÓN DEL RECURSO Y SEÑALAMIENTO PARA VOTACIÓN Y FALLO.

Admitido a trámite el Recurso, se señaló para la votación y Fallo el día 11 de julio de 2022. A la vista de los anteriores Antecedentes de Hecho, se formulan por la Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Fallo de la Sentencia de Instancia. Recurso de Suplicación: Sus motivos. Impugnación del Recurso.

Por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cartagena, se dictó Sentencia el día 20/09/2021 en el Proceso nº 811/2020 , sobre Despido , acordando la desestimación de la demanda con declaración de la procedencia del despido de la actora.

Frente a dicho pronunciamiento, se interpone Recurso de Suplicación por la parte demandante en el proceso de referencia, basándolo en los siguientes motivos: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

El recurso ha sido impugnado por la empresa demandada, solicitando su desestimación y la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO: Motivo del Recurso por Infracción de las normas jurídicas o de la Jurisprudencia al amparo del artículo 193 c) de la Ley de la Jurisdicción Social.

Las infracciones en las que debe apoyarse un reproche jurídico deben cumplir cuatro requisitos:

A) Se deben referir al Derecho, bien se trate de una norma sustantiva, o bien se trate de la jurisprudencia, entendiéndose por esta la que emana de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al resolver el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, así como también la doctrina procedente del Tribunal Constitucional y las Sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

B) Deben referirse a los hechos declarados probados. Por ello, no son admisibles argumentaciones que son meras especulaciones apoyadas en hechos alegados en la instancia pero que no han pasado al relato de Hechos Probados de la Sentencia recurrida, ni se ha pretendido con éxito la revisión de esta crónica judicial.

C) Deben concretar la norma o jurisprudencia infringida.

D) Se debe razonar la pertinencia y fundamentación de la infracción jurídica.

La parte recurrente entiende que la sentencia recurrida incurre en infracción del artículo 105.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, así como de lo establecido en los artículos 54.2 b) y d) del Estatuto de los Trabajadores , en relación con lo establecido en el Anexo I , apartado D , puntos 1.16 y 21 del Convenio Colectivo de Empresas Cosecheras y Productoras de Tomate , Lechuga y otros productos de la Región de Murcia. Se razona sobre ello por lo que desde el punto de vista de las exigencias formales el motivo del recurso está bien formulado por lo que la Sala pasa a examinar el fondo del asunto.

Lo que se debatió ante el Juzgado de lo Social fue si la conducta de la trabajadora de no haber informado a la empresa de que su hermano, con el que convivía, había sido contagiado por el virus COVID-19 y se encontraba de baja médica por esta causa, era o no merecedora del despido disciplinario que acordó la empresa demandada.

El Magistrado de instancia entendió que, efectivamente, la conducta de la trabajadora debía ser tipificada como falta muy grave y, en consecuencia, el despido debía ser calificado como despido procedente con todas las consecuencias legales que le son inherentes.

Para llegar a esa conclusión se razona que "Centrando la atención en la primera alegación, es cierto que no se ha acreditado de forma directa que la actora tuviera conocimiento del positivo de su hermano, pero es que se trata de un hecho casi imposible de probar, hasta el punto de que puede considerarse una "prueba diabólica". Sin embargo, aplicando las reglas de la sana crítica, parece razonable afirmar que la demandante debía conocer que su hermano, con el que convive, había dado positivo y se encontraba en situación de baja por infección por COVID desde el 24 de agosto; y, sin embargo, no lo comunicó a la empresa, con lo cual, no sólo incumplió el protocolo implantado al efecto, sino el establecido a nivel nacional por las autoridades sanitarias, de general conocimiento por toda la población, que exige que cualquier persona que haya tenido contacto estrecho con un positivo se persone en un centro médico y lo comunique a su empresa, o en cualquier ámbito en el que se puedan producir contagios"

La Sala debe compartir ese razonamiento. Efectivamente, tal como dice el Magistrado, acreditar de forma directa y plena que la recurrente tenía conocimiento de que su hermano, con el que convivía era positivo por el virus COVID-19 es de todo punto imposible a menos que sea la propia trabajadora quien lo admita, lo que no es el caso.

Es de interés destacar que como afirma la empresa en la impugnación del recurso, la trabajadora puede negar el conocimiento del positivo de su hermano pero nunca ha sostenido que este fuera inexistente,

Con ello, y partiendo de que la recurrente ha dejado inalterado el relato de hechos probados, resulta que es de todo punto congruente el razonamiento de la sentencia recurrida. Negar que, conviviendo en el mismo domicilio, se ha desconocido la situación médica del hermano es totalmente inverosímil y así se lo parece a esta Sala. No puede perderse de vista que el Juzgador manifestó que el positivo del hermano de la recurrente fue acreditado por la prueba practicada, concretamente la testifical, probándose que la empresa tuvo acceso a través del presidente del comité de empresa al parte de baja del hermano de la recurrente.

Siendo así, resulta que conforme el hecho probado Octavo, la empresa tenía establecido un protocolo de actuación contra el COVID-19 del que la recurrente tenía conocimiento, ocurriendo que, pese a ello, y conviviendo con su hermano, contagiado por el citado virus y de baja médica desde el 24/08/2020 al 10/09/2020, la trabajadora ahora recurrente siguió acudiendo al centro de trabajo, guardando silencio acerca de su convivencia con una persona contagiada hasta que la empresa puso fin a esa situación el 04/09/2020 cuando tiene conocimiento de lo ocurrido. La recurrente puso en peligro con su comportamiento la seguridad de las personas que prestan servicios en la empresa, el ciclo productivo de esta y a la sociedad en general, incumpliendo, además de la normativa interna de la empresa, la establecida por las autoridades sanitarias de ámbito nacional.

En consecuencia, la Sala no aprecia que se haya producido la infracción de ninguna de las normas jurídicas citadas en el recurso como lesionadas pues la recurrente incurrió, sin duda alguna, en la falta muy grave de fraude, deslealtad o abuso de confianza y desobediencia continuada, tipificada en el Anexo I del Convenio Colectivo de aplicación, lo que determina conforme al mismo y a los artículos 108 y 109 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, así como los artículos 54, 55 del Estatuto de los Trabajadores, el despido solo podía calificarse como procedente

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Que con desestimación del Recurso de Suplicación formulado por el Letrado Don Luis José Martínez Vela, en nombre y representación de DOÑA Marisol , contra la Sentencia dictada el día 20/09/2021, por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cartagena en el proceso 811/2020, debemos confirmar y confirmamos la misma.

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco de Santander, S.A.

Dicho ingreso se podrá efectuar de dos formas:

- 1.- Presencialmente en cualquier oficina de Banco de Santander, S.A. ingresando el importe en la cuenta número: 3104-0000-66-1202-21.
- 2.- Mediante transferencia bancaria al siguiente número de cuenta de Banco de Santander, S.A.: ES55-0049-3569-9200-0500-1274, indicando la persona que hace el ingreso, beneficiario (Sala Social TSJ Murcia) y en el concepto de la transferencia se deberán consignar los siguientes dígitos: 3104-0000-66-1202-21.

En ambos casos, los ingresos se efectuarán a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco de Santander, S.A., cuenta corriente indicada anteriormente.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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