

Secció IV. Procediments judicials

JUTJATS DE PALMA DE MALLORCA

JUTJAT DE LO SOCIAL NÚM. 3 DE PALMA DE MALLORCA

4527*Acomiadament/cessaments en general 1101/2013*

D PAULA MATEO ERROZ, Secretario/a Judicial del Juzgado de lo Social nº 003 de PALMA DE MALLORCA, **HAGO SABER:**

Que en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 1101 /2013 de este Juzgado de lo Social, seguido a instancia de D/Dª LAURA PUJOL ESPARCIA contra LUNOR WELLNESS SL, sobre ORDINARIO, se ha dictado la siguiente resolución:

“ SENTENCIA nº 33/2015

En Palma de Mallorca, a 27 de febrero de 2015.

Vistos por mí, María Fernanda De Andrés Pardo, Magistrada-Juez titular del Juzgado de lo Social número tres de Palma de Mallorca, los presentes autos nº 1.101 de 2013, seguidos a instancia de **Dª. LAURA PUJOL ESPARCIA**, defendida por el abogado D. Juan Flaquer Rodríguez, frente a **“LUNOR WELLNES, S.L.”**, no comparecida, sobre despido y reclamación de cantidad, y en atención a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 23-10-2013 tuvo entrada en el Juzgado Decano demanda de la referida parte actora cuyo conocimiento correspondió a este Juzgado por turno de reparto. En ella, después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes, solicitó se dictase sentencia de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico.

SEGUNDO.- Señalados día y hora para la celebración de los actos de conciliación y en su caso juicio, éste se celebró el día 26-11-2014 sin que compareciera la parte demandada, tras haber sido debidamente citada mediante edictos, dando cuenta al FOGASA. En trámite de alegaciones la parte actora se ratificó en su demanda. A continuación propuso pruebas consistentes en el interrogatorio del legal representante de la demandada, a quien solicitó se tuviese por confeso por su incomparecencia, y documentos. Admitidas las pruebas y practicadas, en fase de conclusiones la parte actora ratificó su reclamación y así quedó terminado el acto.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los requisitos legales, salvo el plazo para dictar sentencia.

HECHOS PROBADOS

1.- Dª. Laura Pujol Esparcia, con DNI 43.212.879-L, ha prestado servicios por cuenta de la demandada con antigüedad de 7-6-2013, en virtud de contrato temporal eventual por circunstancias de la producción, con categoría de ayudante de peluquera, y salario bruto diario, con prorrata de pagas extraordinarias, de 33'85 €/día.

2.- El contrato previó una duración del 7-6-2013 al 6-9-2013, y un periodo de prueba de 45 días.

3.- La empresa, por carta de fecha 11 de julio de 2013, comunicó a la trabajadora: *“que encontrándose en periodo de prueba, se rescinde la relación laboral y se procede a su baja en fecha 11 de julio de 2013”*.

4.- A esa fecha la empresa adeudada a la actora la nómina del 7 al 30 de junio de 2013 (788 €) la del 1 al 11 de julio de 2013 (362'90 €) , más 76'07 € de vacaciones correspondientes al periodo 7-6 al 11-7-2013.

5.- Presentada el 24 de julio de 2013 papeleta de conciliación ante el TAMIB, se celebró el acto de conciliación el 5 de agosto de 2013, con resultado de sin acuerdo por incomparecencia de la empresa, sin que constase que hubiera recibido la citación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como dispone el art. 97.2 de la LRJS, se indica que los hechos declarados probados resultan de la libre y conjunta valoración de los documento aportados y de la ficta confessio de la demandada.



SEGUNDO.- El art. 91.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social dispone que la parte demandada que no compareciere al juicio estando debidamente citada y a pesar del apercibimiento que se le hubiere hecho en tal sentido, podrá ser tenida por confesa en la sentencia sobre los hechos que fundan la pretensión de la demanda, siempre que, conforme al art. 83.2, no hubiere alegado justa causa que deba motivar la suspensión del juicio. Con ello se establece una confesión presunta de carácter legal, en que del hecho base de la incomparecencia injustificada se deduce la consecuencia de falta de posibilidad de oponerse con éxito a la pretensión del actor, presunción en todo caso "iuris tantum" y por lo tanto destruible por los hechos o pruebas que aparezcan en los autos en contrario, de donde se deriva el carácter de mera facultad que se le otorga al Juez y no de obligación que se le impone, que procede ejercitar en el presente caso al no concurrir circunstancias que lo impidan.

Y, por otra parte, debe tenerse en cuenta la consolidada doctrina (SSTS Sala 1ª 18/5/46, 26/6/46, 21/12/55, entre muchas) de que la incomparecencia del demandado no exime al actor de probar los hechos en que funda su propia petición, por aplicación del principio de distribución de la carga de la prueba contenido con carácter general en el art. 1.214 del Código Civil, (actualmente art. 217 LEC), que impone al actor la carga de probar los hechos constitutivos de su pretensión y al demandado la de probar los impeditivos o extintivos de la misma, y que la aplicación de este principio a la reclamación de pago de salarios determina que el reclamante venga obligado a demostrar la prestación de los servicios cuyo pago reclama, así como el devengo del importe solicitado, y que al demandado incumba demostrar su pago (STS 2/3/93, en unificación de doctrina).

SEGUNDO.- En el presente caso, la actora afirma haber iniciado su trabajo en la peluquería de la demandada en virtud de contrato de formación suscrito con la anterior empresa explotadora de la misma: Mª Aránzazu Rodríguez Hernández, en cuya posición contractual afirma se subrogó la hoy demandada.

Sin embargo, correspondiéndole a ella la carga de esa prueba, ningún elemento probatorio ha aportado de esa relación que afirma, ni documental ni siquiera testifical, pues no se estima suficiente el que en el Informe de Vida Laboral conste su trabajo por cuenta ajena para Mª Aránzazu Rodríguez, pues de ello no se desprende el tipo de servicios prestados ni el centro de trabajo. Brilla por su ausencia la declaración al menos de algún testigo, compañero de trabajo o mero conocido, que fácilmente habría podido respaldar en juicio su afirmación.

Tampoco se estima que la factura (aportada como primer documento de la demanda) de venta de producto de peluquería a la demandada por una tercera empresa, con fecha 27-5-13, acredite en modo alguno que en esta fecha ya estuviera la actora trabajando en el local, pues ningún dato hay en el documento que acredite que fue ella quien recibió el pedido, tal como afirma.

Y en cambio es muy significativo que lo único que alegase la actora en su denuncia ante la Inspección de Trabajo fuera: *"He terminado en esta empresa y no me han hecho entrega del certificado de empresa con dicho impago."*, y que no haya aportado a los autos contestación de la ITSS.

Por todo ello deben prevalecer las pruebas documentales consistentes en contrato de trabajo de fecha 7-6-2013, coincidente con la fecha de alta en la empresa demandada que indican el Informe de Vida Laboral y las nóminas aportadas, así como la categoría de ayudante de peluquera que se consigna en éstas y en el contrato, y no la de encargada de salón, de la cual tampoco hay indicio probatorio alguno.

Y en dicho contrato se establece un periodo de prueba de 45 días, que no se había cumplido cuando el 11 de julio de 2013 la empresa rescindió la relación laboral por esa causa.

La doctrina del TS acerca de la extinción del contrato de trabajo a instancia del empleador durante el periodo de prueba, es la que emana de la STS de 18 de abril de 2.011. Señala el Tribunal Supremo que "la doctrina de esta Sala IV sobre el periodo de prueba ha venido señalando que es ésta "una institución que permite a cualquiera de las partes que intervienen en el contrato de trabajo rescindir unilateralmente el mismo, por su sola y exclusiva voluntad, sin necesidad de cumplir ninguna exigencia especial al respecto, bastando con que el periodo de prueba esté todavía vigente y que el empresario o el empleado extinga la relación laboral, sin que sea preciso para ello llevar a cabo ninguna clase especial de comunicación, ni especificar la causa que ha determinado tal decisión finalizadora, pues su motivación es meramente subjetiva de quien la adoptó, salvo que la decisión este motivada por razón discriminatoria que viole el art. 14 CE o vulnere cualquier otro derecho fundamental " (En estos términos o análogos: STS de 2 de abril de 2007, 12 de diciembre de 2008, 6 de febrero, 14 de mayo y 23 de noviembre de 2009, entre otras).

Las diferencias con el despido, tanto objetivo como disciplinario, se revelan sustanciales. Mientras que en esos dos supuestos de extinción por decisión unilateral del empleador la ley exige requisitos de forma (por escrito y con expresión de la causa), cuyo incumplimiento acarrea la ilicitud de la extinción, en cambio la terminación de la relación durante la prueba no está sujeta a requisitos formales, permitiendo que el desistimiento sea incluso verbal y sin expresión de la causa, sin preaviso y sin derecho a indemnización.

Por lo tanto, en el presente caso no puede estimarse la pretensión de declaración de que la extinción del contrato constituyó un despido improcedente.

TERCERO.- En cambio, acreditada la existencia de la relación laboral y las circunstancias profesionales con el contrato, nóminas y demás prueba documental aportada por la parte actora, así como la falta del abono de las cantidades devengadas por la confesión en que debe tenerse



a la demandada, procede imponer a ésta el pago de las dos nóminas aportadas (788 + 362'90 € = 1.150'9 €), así como 76'07 € de vacaciones correspondientes al periodo 7-6 al 11-7-2013 (34 días), que se han calculado en proporción a los 554'90 € que reclamaba por 248 días (del 15-11-2012 al 11-7-2013).

CUARTO.- Procede asimismo estimar la petición de imposición a la demandada del pago de los intereses de la cantidad adeudada, que, según el art. 29.3 del ET, son los que se devenguen por los conceptos salariales al tipo del 10 %.

QUINTO.- Resulta del acta del TAMIB que no hay constancia de que la demandada hubiera recibido la citación para el acto de conciliación. Tampoco se han aportado elementos que permitan considerar que incurrió en mala fe ni temeridad. Por todo ello no ha lugar a imponerle la condena en costas que pretende la parte actora.

SEXTO.- En virtud de lo dispuesto en el art. 191 de la LJS, contra esta Sentencia cabe recurso de suplicación.

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

FALLO

Que, estimando parcialmente la demanda de D^a. Laura Pujol Esparcia contra “Lunor Wellnes, S.L.”, declaro no haber lugar a calificar de despido improcedente la resolución del contrato en periodo de prueba con efectos de 11-7-2013, y condeno a la demandada a que abone a la actora la cantidad de 1.226'97 €, más los intereses que la misma devengue al tipo del 10 %.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 190 y ss de la LRJS; siendo indispensable que al tiempo de anunciarlo acredite la parte que no ostente el carácter de trabajador y no goce del beneficio de justicia gratuita, haber consignado el importe íntegro de la condena en el banco BANESTO-00308650, en la cuenta de este Juzgado, Cta. 046600006801101/13 o presentar aval solidario de Entidad Financiera por el mismo importe. Así mismo deberá constituir otro depósito por importe de 300 € en la cuenta N^o 046600006501101/13, del referido banco, presentando el resguardo correspondiente a éste último depósito en la Secretaría del Juzgado al tiempo de interponer el Recurso y el del primer depósito al momento de anunciarlo, sin cuyos requisitos no podrá ser admitido.

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

Diligencia de Publicación.- La extiendo yo la Sra. Secretaria para dar fe de que la anterior resolución se publicó en el día de su fecha, estando la Ilma. Sra. Magistrada que la dictó celebrando Audiencia Pública. Reitero fe.”

Y para que sirva de **NOTIFICACIÓN EN LEGAL FORMA a LUNOR WELLNES S.L.**, en ignorado paradero, expido el presente para su inserción en el Boletín Oficial de .

Se advierte al destinatario que las siguientes comunicaciones se harán fijando copia de la resolución o de la cédula en el tablón de anuncios de la Oficina judicial, salvo el supuesto de la comunicación de las resoluciones que deban revestir forma de auto o sentencia, o cuando se trate de emplazamiento.

En PALMA DE MALLORCA, a tres de Marzo de dos mil quince.

LA SECRETARIO JUDICIAL

