



Administración  
de Justicia

**JDO. DE LO SOCIAL N. 33  
MADRID**

**SENTENCIA: 00446/2008**

**NºAUTOS: DEMANDA 1139 /2008**



En la ciudad de MADRID a doce de noviembre de dos mil ocho .

D. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 33 del Juzgado y localidad o provincia MADRID tras haber visto los presentes autos sobre DESPIDO entre partes, de una y como demandante D<sup>a</sup>. TERESA RODRIGUEZ CELADOR que comparece asistida de la letrada D<sup>a</sup> D. ALVARO BARREIRO ALVAREZ que comparece asistido del letrado D. PORFIRIO BARRASA GONZALEZ , que comparece asistido de la letrada D<sup>a</sup> y de otra como demandado TELEFONICA DE ESPAÑA SAU , que comparece representada por D<sup>a</sup> asistida de los letrados D. y D<sup>a</sup> y el MINISTERIO FISCAL que no compareció pese a estar debidamente citado.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**ÚNICO.-** Presentada la demanda en fecha 26-09-08 correspondió su conocimiento a este Juzgado de lo Social, dándose traslado al demandado y citando a las partes para la celebración del correspondiente juicio oral, y en su caso previo acto de conciliación judicial en fecha 07-11-08 en que tuvieron lugar las actuaciones, compareciendo el empresario demandado que se opuso a la demanda reconociendo salario, categoría y antigüedad de los actores, excepto el salario del Sr. Barrasa que fija en 42.184 euros al año, admite que los Sres Rodríguez y Barreiro son miembros del comité de empresa y la Sra. Rodríguez lo es además del Intercentros y delgada sindical, pero el Sr. Barrasa no tenía al momento de producirse los hechos cargo alguno si bien reconoce que el sindicato AST remitió el 01-08-08 comunicado indicando que había sido nombrado delegado sindical desde el 27-06, que los hechos imputados a los actores hacen referencia a la concentración y manifestación desarrolladas en el Distrito C durante la jornada de huelga convocada para el 26-06-08 y por los concretos actos que en ese día se produjeron imputando a los hoy demandantes actuaciones concretas que califica de violentas sobrepasando el legítimo derecho de manifestación y huelga



Madrid



y causando daños materiales y poniendo en peligro la integridad física de vigilantes de seguridad y de trabajadores de otros sindicatos, con relación a los defectos formales aludidos en la demanda indica que éstos no provocarían en ningún caso la nulidad de las decisiones extintivas, el relativo a la fecha de notificación del despido a lo sumo alteraría la fecha de efectos del mismo, con relación a la no entrega de la cinta grabada sobre los acontecimientos considera que nada impone que las pruebas deban practicarse en esa fase sino que se practican ahora en juicio, con relación al Sr. Barreiro indica que otra falta impuesta el 28-11-05 no ha caducado pues no han transcurrido 3 años, niega además un trato diferenciado con otros sancionados con 45 días de suspensión bien porque los hechos no fueron tan graves bien porque reconocieron su comisión e ilegalidad, respecto de la inversión de la carga de la prueba indica que ya está invertida desde el momento en que a Telefónica corresponde acreditar los hechos imputados, por la parte actora se invoca protesta por no haber solventado el recurso formulado contra el Auto dictado en materia de prueba y en cuanto al fondo, la letrada del Sr. Barrasa alega que los hechos imputados están prescritos a efectos sancionadores y que se actúa a sabiendas con mala fe, sancionando pese a ello, que durante el expediente no se llevó a cabo ninguna actuación indagatoria teniendo de antemano Telefónica previsto el despido porque su intención es descabezar el sindicato, niega la existencia de conductas violentas, señala que existía un cordón de 23 vigilantes colocado donde estaban los locales de CCOO y UGT y ello constituía una provocación, que el Sr. Barrasa es delegado sindical desde 1995, si bien por razones personales lo dejó en 2006 y 2007, recuperando su condición el 26-06-08, admite el salario que propone la demandada, que la manifestación se convocó por diversos sindicatos y estaba liderada por ellos, que había vigilantes infiltrados sin uniforme sobrepasando las competencias que impone la Ley de Seguridad Privada lo que constituye una injerencia empresarial y una provocación, niega ocupación ilegal del centro de trabajo, el acceso al hall es libre y los torniquetes fueron abiertos, se habló con el servicio de vigilancia y se acordó que cuatro personas pasarían a entregar un documento con recogida de firmas a CCOO y UGT, que el Sr. Barrasa permaneció siempre fuera del edificio, sostiene que la demandada debe acreditar que los hechos son contrarios a un intento de vulnerar los derechos fundamentales de los demandantes y del sindicato constituyendo una coacción la presentación de una querrela, los comunicados de telefónica a su plantilla, el corte del acceso a Internet de los demandantes y que se les impida el acceso al local sindical, la defensa de Teresa Rodríguez y que actúa como coadyuvante en representación de AST sostiene que se produce un zarandeo de una masa sobre el arco de seguridad, que no saltó ningún torniquete, que como delegada puede entrar en cualquier centro y que no es precisa comunicación para que un sindicato se reúna con otro, rechaza todo comportamiento violento, alega prescripción de los hechos imputados pues además transcurren más de 15 días desde el



pliego de descargos hasta que la sanción se notifica de modo que desaparecen los efectos interruptivos del expediente, que se cursa su baja en Seguridad Social antes de que se le remita por burofax, que es contradictorio que tras la firma del Convenio la empresa felicite e todos los integrantes del Comité Intercentros y por tanto a la actora y luego la despida, el sindicato AST quiere mostrar su protesta por la no admisión de la petición de indemnización, quiere poner de relieve el enfrentamiento del empresario con ellos a consecuencia del nuevo Convenio Colectivo al que se opone y que impugnarán legalmente, señala que Telefónica está interesada en la desaparición de éste sindicato lo que leva a cabo con la sanción a sus delegados, la defensa del Sr. Barreiro se hace la pregunta de por qué ahora ofrecen en conciliación rebajar la sanción, de por qué había 24 vigilantes, indica que "cabrón" en el contexto empleado no es insultante y tampoco es indigno el trabajo de peón, niega que se encarara con un vigilante, le amenazara o insultara y precisa que el Sr. Barreiro no entró en el recinto, el empresario se opone a la prescripción que se alega pues constituye un hecho nuevo que le provoca indefensión; siendo éstas las cuestiones debatidas.

#### HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** Los demandantes han prestado servicios para Telefónica SA con la antigüedad, categoría y salario que para cada uno de ellos se indica a continuación:

NOMBRE	ANTIGUEDAD	CATEGORIA	SALARIO
T.Rodríguez Celador	23-11-69	Operadora mayor	3.290,54
A.Barreiro Alvarez	18-07-79	Encarg. Ofi. 1ª	3.816,42
P.Barrasa González	01-09-78	OTP	3.515,33

**SEGUNDO.-** La Sra. Rodríguez, afiliada a AST, es Delegada Provincial de éste sindicato y pertenece al Comité Intercentros de Telefónica y ha sido miembro de la comisión negociadora del Convenio Colectivo 2008/2010

El Sr. Barreiro, afiliado a AST, es miembro del Comité de Empresa de Madrid y Delegado Provincial de su sindicato

El Sr. Barrasa, afiliado a AST, fue miembro del Comité de Empresa hasta 09-06.

El 27-06-08 Telefónica recibió comunicación de AST relativa a que el 26-06-08 se había nombrado al Sr. Barrasa Delegado Sindical para Madrid.

**TERCERO.-** El 21-02-08 se inició el proceso de negociación del Convenio Colectivo para Telefónica y sus trabajadores entre la Dirección de la Empresa y el Comité Intercentros compuesto de 13 miembros de los que cuatro pertenecen a UGT, cuatro a CCOO, dos a STC, uno a CGT y uno a AST.





Administración  
de Justicia

En la reunión celebrada el 18-06-08 se habían acercado las posturas entre la Dirección Empresarial y la mayoría del Comité Intercentros a excepción de los representantes de CGT y AST que mostraron en todo momento su disconformidad con la posibilidad de firmar la propuesta empresarial. El 02-07-08 la comisión negociadora suscribe el Convenio Colectivo con el voto en contra de los dos representantes de CGT y AST.

**CUARTO.-** El 16-05-08 el sindicato AST había comunicado convocatoria de huelga para todos los trabajadores de Telefónica con ocasión de la negociación del Convenio Colectivo.

Dicha huelga se programaba durante 3,5 horas finales de cada turno y para todos los jueves durante dicha negociación.

Se nombró un Comité de Huelga del que formaban parte los Sres. Rodríguez y Barreiro.

Otra convocatoria de huelga con los mismos fines, fechas y horarios se convocó por AST con los sindicatos COBAS, CIG, LAB, ESK y ELA.

Expresamente para el 26-06, Comité de Empresa de Madrid y CGT convocaron huelga ese día.

**QUINTO.-** El 26-06, al igual que en ocasiones precedentes, durante el tiempo de huelga se produjo una concentración de trabajadores en el campus del Distrito C que alberga diversos edificios de Telefónica.

Los concentrados, desde la boca del metro, iniciaron una marcha pasando por delante de varios de esos edificios hasta concurrir en el Este-2 en el que están situados los locales sindicales de las secciones estatales de CCOO y UGT.

Acompañaron la marcha vestidos de paisano los Sres.

y , que son coordinador e inspector de seguridad de la contrata Secur Ibérica.

Al llegar, en número aproximado de 200 personas, se encontraron con una barrera de más de 20 vigilantes de seguridad que les impedía la entrada.

Parte de los manifestantes, empujándoles la sobrepasaron, llegando incluso a pisar a uno de ellos, entrando en el hall del edificio donde se encuentra el arco de seguridad que resultó zarandeado por la masa.

Algunos manifestantes sobrepasan los torniquetes y los vigilantes les impiden ir más allá.

Se pacta con el coordinador de seguridad, Sr. , que cuatro de ellos pasarían a hablar con CCOO y UGT a lo que se accede permitiéndoles el libre paso por los torniquetes. Los manifestantes posteriormente desalojan el hall del edificio.

**SEXTO.-** La Sra. Rodríguez, que es una de las que pasan a hablar con CCOO y UGT, llama golpeando a la puerta del local sindical y se agacha para mirar por una rendija apreciando entonces que hay gente dentro, por lo que recrimina al jefe de vigilantes, Sr. , porque le había mentido diciendo que no había nadie y grita "cabrones, abrid que si no pasamos la vamos a liar más".



Madrid

**SEPTIMO.-** Durante la manifestación el grupo coreaba las consignas que se lanzaban desde un megáfono. Uno de los que lo empleaban era el demandado Sr. Barreiro, que en el trayecto cuando pasaron por el edificio presidencial lanzaba la consigna "César, cabrón, trabaja de peón" y cuando se aproximaban al edificio Este 2 sus consignas fueron "a por ellos", "la próxima vez dinamitamos".

Cuando los manifestantes finalmente desalojaron el edificio Este 2 el Sr. Barreiro, tras advertir que el inspector de seguridad Sr. . . . . había recriminado la conducta de un vigilante que se había negado a formar el cordón de seguridad organizado, con el megáfono se dirigió a él diciendo "cabrón, el de traje azul, te tenemos grabado, nos hemos quedado con tu cara y sabemos quien eres".

**OCTAVO.-** El Sr. Barrasa, que se quedó fuera del edificio Este 2, con una piedra golpeó los cristales del edificio correspondientes a los locales sindicales. Golpeó en repetidas ocasiones, la piedra se partió y continuó golpeando de forma reiterada hasta conseguir la rotura de la luna.

**NOVENO.-** Por los incidentes ocurridos el 26-06-08 Telefónica abre expedientes disciplinarios a nueve trabajadores.

Dichos expedientes culminaron con cuatro sanciones muy graves de 45 días de suspensión de empleo y sueldo, y cinco despidos.

De los cinco despedidos a dos, D. . . . . y D. . . . ., se les sustituye la sanción por 45 días de suspensión tras los recursos de súplica que formulan y cuyo contenido se da por reproducido.

**DECIMO.-** El 09-07-08 Telefónica inicia el expediente sancionador de la Sra. Rodríguez con pliego de cargos de fecha 09-07-08 que al día siguiente se le notifica por burofax.

El mismo 10-07 se pone el conocimiento del Comité de Empresa de Madrid la apertura del expediente que por éste órgano se impugna el 14-07.

El 04-08 se comunica el expediente al Comité Intercentros que contesta el 08-08-08.

El 16-07-08 la demandante contesta al pliego de cargos.

El 11-08-08 se procede a su despido mediante carta cuyo contenido se da por reproducido.

Dicha carta se notifica al Comité de Madrid, al Intercentros y Sección Sindical de AST el día 12 y ese mismo día se intenta su entrega por Correos mediante burofax a la demandante a la que se deja aviso.

Por ella, con autorización, el burofax lo recoge el Sr. Barreiro el 29-08-08.

**DECIMO PRIMERO.-** El 09-07-08 Telefónica inicia el expediente sancionador del Sr. Barreiro con pliego de cargos de fecha 09-07-08 que al día siguiente se le intenta notificar por burofax dejando Correos aviso, siendo





recogido el documento finalmente por este demandante el 31-07.

El mismo 10-07 se pone en conocimiento del Comité de Empresa de Madrid la apertura del expediente que por éste órgano se impugna el 14-07.

El 19-08-08 se procede a su despido mediante carta cuyo contenido se da por reproducido.

Dicha carta se notifica al Comité de Madrid, y al Sindicato AST el día 20-08 y ese mismo día se intenta su entrega por Correos mediante burofax al demandante al que se deja aviso.

El burofax lo recoge el Sr. Barreiro el 29-08-08

**DECIMO SEGUNDO.-** El 09-07-08 Telefónica inicia el expediente sancionador del Sr. Barrasa con pliego de cargos de fecha 09-07-08 que 16-07 se le intenta notificar por burofax, dejando aviso siendo recogido finalmente por éste demandante el 04-08-08.

El 06-08-08 se pone en conocimiento del sindicato AST la apertura del expediente.

El 06-08 el demandante formula pliego de cargos

El 19-08-08 se procede a su despido mediante carta cuyo contenido se da por reproducido.

Dicha carta se notifica al Comité de Madrid, al intercentros y a la sección sindical de AST el día 20 y ese mismo día se intenta su entrega por Correos mediante burofax al demandante a la que se deja aviso.

El burofax lo recoge el Sr. Barrasa el 29-08-08.

**DECIMO TERCERO.-** El 18-08 AST se dirige al Director de RRHH y le solicita que se ponga a su disposición la documentación que pudiera existir en el expediente reveladora de los hechos imputados.

El 14-07 el Comité de Madrid solicita el visionado de las grabaciones existentes, acceso al que se niega la demandada.

El 14-08 ST se dirige a Telefónica requiriendo que le informe de las personas que hayan visto esos videos comprensivos de imágenes de sus delegados. Telefónica se niega a ello.

**DECIMO CUARTO.-** Consta celebrado acto de conciliación ante el SMAC.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los hechos se declaran probados por razón de los siguientes elementos de convicción:

- hecho 1º: no suscitó controversia al admitir la parte actora la pequeña diferencia retributiva en el salario del Sr. Barrasa.

- hecho 2º: la única controversia fue la relativa a la fecha del nuevo nombramiento del Sr. Barrasa y su comunicación al empresario. Telefónica sólo admite como tal la fecha del 01-08-08 pero se acredita por el documento 21



que éste acuerdo interno de AST se notificó el 27-06-08, al siguiente día de producirse los hechos.

- hecho 3º: por las actas del Comité Intecentros en especial las 12 y 131 de los días 18-06 y 02-07-08.
- hecho 4º: por el grupo de documentos 35 de la demandada.
- hecho 5º: se obtuvo del visionado del video que la demandada aporta como documento 1 y del testimonio de los Sr. [redacted] y [redacted].
- hecho 6º: acorde con el citado video, testimonios del Sr. [redacted] y del Sr. [redacted].
- hecho 7º: por los testimonios de los Sres. [redacted] y la Sra. [redacted].
- hecho 8º: por el testimonio del Sr. [redacted].
- hecho 9º: conforme los expedientes disciplinarios abiertos y que figuran a los documentos 44 a 49 del ramo de la demandada unidos a los relativos a los actuales demandantes.
- hechos 10 a 12: se obtiene de los expedientes disciplinarios de los demandantes que figuran como documentos 2 a 4 en el ramo de la demandada.
- hecho 13: por los documentos 12 y 17 del ramo de la parte actora.

**SEGUNDO.-** Se alega por los demandantes que la sanción disciplinaria está prescrita. Este hecho obstativo no puede aceptarse desde el momento en que por vez primera es ahora en el acto del juicio cuando se invoca apoyándose en hechos no establecidos en la demanda y cuya admisión como materia de debate causaría evidente indefensión a la parte demandada. En este sentido STS de 26-11-96 RJ 8745.

Pero en cualquier caso no se ha superado el plazo de 60 días establecidos en el art. 60.2 ET y 210 de la Normativa laboral de Telefónica.

Los hechos imputados se producen el 28-06. Telefónica abre expediente sancionador el 09-07-08, el despido se adopta, tras la contestación al pliego de cargos y demás trámites, el 11-08 en el caso de la Sra. Rodríguez y el 19-08 en el caso de los otros dos actores. A todos, por burofax del día siguiente a la toma de ésta decisión, se les notifica pero Correos no les encuentra y les deja aviso, que los actores no recogen sino hasta el 29-08-08.

La prescripción por lo tanto, quedó interrumpida por la apertura del expediente y la decisión se notifica antes de pasados los 60 días sin que el retraso en la recogida de la carta pueda ser imputable a nadie distinto de los propios demandantes.

**TERCERO.-** Se alega por los actores un defecto formal en la elaboración de los expedientes disciplinarios pues no se han incorporado a ellos las pruebas de que disponía Telefónica ni se les ha dado entrega de ellas, en especial del video grabado por las cámaras de seguridad del recinto.

Ninguna norma legal, ni tampoco la normativa laboral de Telefónica, art. 211 establece este requisito.



Su exigencia además vaciaría de contenido el sentido propio del acto de juicio que es donde y a presencia judicial, deben practicarse las pruebas de ambas partes, art. 87 LPL, resultando por lo demás contrario al principio de igualdad de armas que los actores exijan que la otra parte les de cuenta de las pruebas sin hacer lo propio con las suyas.

Otras controversias menores como la relativa a la falta de coincidencia entre pliego de cargos y la carta de despido, que no se advierte que existiera y de serlo no afectaría a hechos relevantes, y la referida a si al Sr. Barreiro resultaba reincidente por sanción anterior, son cuestiones sobre las que no merece extenderse por su irrelevancia e intrascendencia respecto del fondo del debate.

Tampoco son relevantes y carecen de toda relación con los despidos, los acontecimientos posteriores a la incoación del expediente y el despido, que se narran en páginas 10-11, 21-22 y 30-31 de la demanda como tampoco los relativos al certificado empresarial para acceder al desempleo.

Del mismo modo, carecen de interés los posibles desajustes entre la notificación a los actores de sus pliegos de cargos y despidos y las notificaciones realizadas a los sindicatos y órganos unitarios de personal.

**CUARTO.-** Para una correcta valoración de los hechos debe tenerse presente el contexto en que se produjeron y al que los actores se refieren en los hechos 8º y 9º de su demanda.

En febrero de 2008 se inició el proceso de negociación del Convenio Colectivo entre la dirección de la empresa y el Comité Intercentros compuesto de trece miembros de los que cuatro pertenecen a UGT, cuatro a CCOO, dos a STC, uno a CGT y uno a AST, éste último sindicato coadyuvante y al que pertenecen los demandantes.

Este proceso, el 18-06-08, tal como se evidencia tras la lectura del acta 12, estaba a punto de culminarse por cuanto todos los componentes de la comisión negociadora, a excepción de los dos miembros de CGT y AST, mostraron su propensión a aceptar la última oferta empresarial, oferta que finalmente se aceptó con la firma del Convenio producida el 02-07-08.

Pues bien, los hechos sobre los que gira este litigio se producen entre ambas fechas, después por tanto de que todos los sindicatos, excepto CGT y AST, y con mayoría suficiente para suscribir el convenio, se muestren favorables a la firma y antes de que ésta se produzca.

La convocatoria mantenida por AST para el día 26-06, a la que se adhieren CGT y también el Comité de Empresa de Madrid en el que AST ocupa posición de minoría mayoritaria, presenta en el contexto relatado un propósito adicional pues según dicen en su demanda, pag. 47, se pretendía hacer llegar a UGT y CCOO como sindicatos mayoritarios y proclives a la firma de un escrito, suscrito, dicen por más





de 7.000 trabajadores, con la petición de que no firmasen el Convenio y se convocase un referéndum.

Y aún cuando dicho documento no aparece por ninguna parte ni se infiere de ninguna de las pruebas practicadas, lo cierto es la razón por la que la manifestación se dirige al edificio Este 2 es porque allí se encuentran los locales sindicales nacionales de UGT y CCOO, tal como deja expresado con su testimonio el Sr. González miembro de CCOO de Madrid, al parecer contrario a la posición de su sindicato a nivel nacional.

**QUINTO.-** Alegan los demandantes que la concentración y ulterior marcha por el campus de los huelguistas se produjo del mismo modo que en anteriores convocatorias y otras reuniones que denominan "bocadillos reivindicativos", en un tono festivo, pacífico y dentro de los parámetros del correcto ejercicio de los derechos de huelga, expresión y manifestación.

La prueba practicada no permite llegar a esa conclusión. El visionado de la grabación de los videos recogidos por las cámaras de seguridad del edificio demuestra con claridad que, un grupo de personas, en número inferior a las doscientas, intenta entrar en el edificio Este 2, que se encuentra con un cordón de vigilantes de seguridad a los que a empujones desbordan invadiendo la zona del hall entre la puerta de entrada y los torniquetes, produciéndose escenas tensas en las que una masa humana zarandea hasta casi volcar el arco detector y obliga a los vigilantes a retroceder tras los torniquetes donde impiden el paso de algún otro manifestante que se cuele.

La prueba también deja sentado que para solucionar el conflicto de orden público que se había generado el coordinador de seguridad accede a que cuatro de ellos pasen a hablar con CCOO y UGT, permitiéndoles el libre paso por los torniquetes. Los manifestantes posteriormente desalojan el hall del edificio.

Y es en este preciso contexto donde se desarrollan las concretas actuaciones de los tres demandantes que se dejan referidas en los hechos 6º a 8º probados y que más adelante se valorarán.

**SEXTO.-** Pero antes de ello es preciso realizar un mínimo recorrido por la normativa de aplicación que obviamente parte de la Constitución que en su art. 20.1 garantiza y protege la libertad de expresión, en su art. 21 reconoce el derecho de reunión y manifestación pacíficas y en su art. 28 reconoce el derecho a la libertad sindical y a al huelga de los trabajadores en defensa de sus intereses.

Y más en concreto con relación al derecho de huelga, debe partirse del RD-Ley 17/77 interpretado a través de la STC 11/1981 de indudables consecuencias normativas.

De su lectura, y por ser de interés para este litigio, se infiere:



- Que la CE configura un sistema de libertad de huelga en el que el Estado permanece neutral y deja las consecuencias del fenómeno a la aplicación de las reglas del ordenamiento jurídico sobre infracciones contractuales en general y sobre la infracción del contrato de trabajo en particular.
- Que dicho sistema pasa por reconocer el derecho de los trabajadores a emplear frente al empresario determinadas medidas de presión. Es derecho de los trabajadores colocar el contrato de trabajo en una fase de suspensión y de ese modo limitar la libertad del empresario, a quien se le veda contratar otros trabajadores y llevar a cabo arbitrariamente el cierre de la Empresa.
- Que el contenido esencial del derecho de huelga consiste en la cesación del trabajo en cualquiera de sus manifestaciones.
- Que el artículo 7.º del Real Decreto-ley 17/1977 prohíbe que los trabajadores huelguistas ocupen los centros de trabajo o cualquier dependencia de ellos. Pero la interdicción de ocupación de locales y de dependencias no puede entenderse como regla impeditiva del derecho de reunión de los trabajadores, que debe quedar claramente preservado.
- Que la ocupación de locales y dependencias se torna ilícita cuando con ella se vulnera el derecho de libertad de otras personas (v. gr.: de los trabajadores no huelguistas) o el derecho sobre las instalaciones y los bienes. En todos los casos en que exista notorio peligro de violación de otros derechos o de producción de desórdenes, la interdicción de permanencia en los locales puede decretarse como medida de policía.
- Que en todo caso el artículo 7.º debe ser objeto de una interpretación restrictiva. Por ocupación hay que entender un ilegal ingreso en los locales o una ilegal negativa de desalojo frente a una legítima orden de abandono, pero no, en cambio, la simple permanencia en los puestos de trabajo.

Por lo tanto no resulta en ningún caso admisible el argumento contenido en la demanda, página 83, y que a la vista de la estrategia emprendida en la defensa de la parte actora, pretende justificar lo ocurrido. Se dice allí que la huelga constituye incluso un ejercicio de poder de "violencia" legítima, en tanto no se sobrepasen determinados límites o se infrinjan otros derechos atendibles.

La huelga es un instrumento de presión frente al empresario caracterizado precisamente por la facultad de suspender el contrato a instancias de los trabajadores que dejan de prestar servicios, con el consiguiente perjuicio para el empresario y con la finalidad de defender sus intereses. La presión se ejerce por tanto desatendiendo las obligaciones contractuales, pero no torciendo con violencia voluntades ni bienes. En un estado social y democrático de derecho no existe para los ciudadanos un derecho a la "violencia legítima".

Tampoco en el ejercicio del derecho de manifestación caben





conductas violentas, LO 9/1983.

Por lo tanto, la contemplación a la luz de lo que se acaba de indicar, de los hechos acaecidos el 26-06 referidos en el hecho 5º probado y en el FJ anterior, lleva a la conclusión de que en el contexto de la huelga legal convocada, la manifestación que se realiza en el campus del distrito C, cuando llega al edificio Este 2, constituye una actuación violenta a través de la que por la masa manifestante se pretende ocupar un centro de trabajo con la finalidad de por este medio "presionar" a los sindicatos UGT y CCOO proclives a firmar el Convenio Colectivo, causando daños en bienes y poniendo en eventual riesgo a las personas que en dicho edificio estaban.

Además, no consta probado, ni siquiera se alega en la voluminosa demanda, que la voluntad de los manifestantes fuera la de ocupar pacíficamente el centro para permanecer en sus puestos de trabajo.

Cuestión distinta de la que se acaba de analizar es el supuesto en el que el empresario en respuesta al legítimo ejercicio del derecho de huelga intenta perjudicarla empleando medios ilícitos como puede ser el cierre patronal injustificado, la contratación de personal en sustitución de los huelguistas etc. Es verdad que en tales casos se propicia un clima de mayor tensión en el que actitudes violentas pueden considerarse no como agresión sino como un mecanismo de autodefensa.

Pero no este no es el caso que se juzga.

**SEPTIMO.-** Es ahora preciso responder a la otra línea estratégica de defensa de los actores.

Se alega que por parte de Telefónica y de su contrata Segur Ibérica, se vulnera el art. 3.1 de la Ley 23/1992 de Seguridad Privada que se transcribe incluso en su página 85.

Sin embargo la lectura de dicha norma no deja de realizarse de forma sesgada. En ella se indica que este tipo de empresas no pueden intervenir en reuniones, manifestaciones o conflictos políticos o sociales, pero a continuación se expresa: "...sin perjuicio de mantener la seguridad que tuvieren encomendada de las personas y de los bienes", por lo que es factible que si durante un conflicto de estas características se celebra una manifestación en la que se atacan personas o bienes cuyo cuidado tiene encomendado, estas empresas, a través de su personal, pueden lógicamente intervenir con el objeto de darles la protección debida. Y esto es lo que ocurre en este caso. El cordón de seguridad que se forma tiene el exclusivo objeto, tal como se infiere de la prueba, de proteger el edificio Este 2 y las personas que allí se encuentran, por lo que entra dentro de toda lógica que ante una ocupación violenta el cordón lo intentara impedir, intento que por lo que se aprecia en el video se realiza además de forma pasiva, interponiendo los vigilantes sus cuerpos pero en ningún caso haciendo uso de los medios de defensa con los que reglamentariamente se pertrechan.



Es verdad que en la manifestación que se realiza en el campus dos personas de Secur Ibérica, desprovistas de uniforme, el coordinador y un inspector, se infiltran en ella. No consta que de algún modo intervinieran perjudicando su desarrollo y el sentido que los manifestantes querían darla. Se limitaron a acompañarla en su devenir intentando lógicamente obtener información preventiva.

Los demandantes, dando por cierto que se sobrepasaron las previsiones del art. 3.1 de la Ley de Seguridad Privada, parece que buscan justificación a sus propia conducta. Debe señalarse que en un estado de derecho un hecho ilícito no legitima otro de igual naturaleza. Por lo tanto, aún cuando se considerase, que no se considera, que el proceder del servicio de vigilancia contravenía la Ley 23/1992, ello no justifica el proceder violento de la manifestación ocupando el edificio Este 2 que sigue constituyendo una conducta que desborda el ejercicio legítimo de los derechos de huelga y manifestación. Si el proceder del servicio de vigilancia conculca la Ley de Seguridad Privada, responderá administrativa o por vía de responsabilidad extracontractual de sus actos, de igual modo que el proceder de los manifestantes que sobrepasan el ejercicio legítimo de su derecho puede dar lugar también a la exigencia de responsabilidad, sin que quepa una pretendida compensación de ambas.

**OCTAVO.-** Despejadas estas cuestiones procede entrar al análisis de las conductas de los tres demandantes para verificar si constituyen un incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales susceptibles de justificar sus despidos, art. 54.1 ET. Las pruebas que en juicio se practican acerca de todo ello son el video de las cámaras de seguridad, documento 1 de la demandada, y las manifestaciones en juicio de las personas que ambas partes proponen como testigos.

Debe de antemano señalarse que, resultan contradictoras las posiciones de los testigos de cada parte. Los propuestos por la demandada sostienen que son ciertos los hechos imputados por haberlos visto e incluso haber participado en ellos de forma directa. Los propuestos por los demandantes niegan su comisión y se reiteran en el carácter festivo y pacífico de la manifestación. Los testimonios de las personas propuestas por el empresario por su concreción y pormenorizados detalles resultan más convincentes que las manifestaciones volcadas por los testigos de la parte actora.

Pero además el contexto en el que se producen, analizado en los FJ precedentes: manifestación que se dirige a pedir cuentas a CCOO y UGT por la firma del Convenio y que ocupa con violencia el edificio Este 2, invita a creer que lo que estos testigos manifiestan se corresponde de forma más cercana a lo acontecido.



Duda adicional que se me plantea al valorar la prueba testifical presentada por el empresario es que, por razón de su pertenencia a distintas empresas, los despedidos a Telefónica y los testigos a Segur Ibérica, estos bien podrían haber reconocido físicamente a los demandantes pero no estaban en condiciones de poder identificarles nominalmente. Pues bien, aún cuando en el acto del juicio no se detalla el camino emprendido por la demandada en la averiguación de los hechos, se aprecia en la grabación del video y en concreto en su capítulo "puerta principal" y justo a su inicio la presencia del Sr. Barrada provisto de bandera pito y pegatina y con un bolso en bandolera y la del Sr. Barreiro que con camisa blanca y megáfono da un par de vueltas. En dicho video más adelante se ve en repetidas ocasiones a la Sra. Rodríguez. Es por tanto a través del visionado del video cómo los testigos pudieron identificar la imagen de los demandantes frente al empresario quien obviamente les conocía, cerrándose así el iter para su identificación y resolviendo con ello la duda suscitada en juicio de cómo el empresario pudo saber lo acontecido si no estuvo presente en los hechos.

**NOVENO.-** De las imputaciones que en la carta de despido se realizan respecto de la Sra. Rodríguez, la relativa a que es una de las que con más vehemencia empuja para romper el cordón de seguridad, no se aprecia en la grabación ni se obtiene de ninguna otra prueba. Igual ocurre con lo relativo al zarandeo del arco de seguridad. El video demuestra la presencia de la demandante en ambos casos como una más de la masa que entra al edificio, pero sin que pueda apreciarse un protagonismo relevante de esta señora en ambos hechos.

Sí quedó probado, conforme se indica en el hecho 6º, que es una de las que pasan a hablar con CCOO y UGT, que llama golpeando a la puerta del local sindical y se agacha para mirar por una rendija apreciando entonces que hay gente dentro por lo que recrimina al jefe de vigilantes Sr. porque le había mentido diciendo que no había nadie y grita "cabrones, abrid que si no pasamos la vamos a liar más".

Los términos en los que se dirige innominadamente a las personas que se encontraban en esos locales sindicales no son ciertamente corteses, y aunque revelan la existencia de un conflicto intersindical no pueden ser considerados por sí mismos insultantes, pues falta la concreción del destinatario y el término "cabrones" en el contexto que se emplea tampoco presenta un carácter vejatorio y denigrante.

Por otra parte la expresión "abrid, que si no pasamos la vamos a liar más" no puede considerarse una amenaza pues emplea un término ambiguo, "liar más", y además no tiene visos de certeza pues en ese momento la situación se había controlado por los servicios de seguridad y los manifestantes comenzaban a abandonar el edificio.



Por estas razones el proceder individualizado de esta actora no es constitutivo de falta grave conforme el artículo 55.4 ET y su despido debe ser declarado improcedente.

Tratándose de un miembro del Comité Intercentros y Delegada Provincial de AST a ella le corresponde la opción entre la readmisión o la indemnización que en el fallo se indica, art. 110.2 LPL.

**DECIMO.-** De las imputaciones vertidas en la carta de despido del Sr. Barreiro ha quedado probado que con el megáfono lanzó la consigna "César, cabrón, trabaja de peón" y cuando se aproximaban al edificio Este 2 sus consignas fueron "a por ellos" "la próxima vez dinamitamos". También se demostró que cuando los manifestantes finalmente desalojaron el edificio Este 2 el Sr. Barreiro, tras advertir que el inspector de seguridad Sr. había recriminado la conducta de un vigilante que se había negado a formar el cordón de seguridad organizado, con el megáfono se dirigió a él diciendo "cabrón, el de traje azul, te tenemos grabado, nos hemos quedado con tu cara y sabemos quien eres".

La proclama "César, cabrón, trabaja de peón", sin duda dirigida al presidente de Telefónica no presenta especial relevancia. No se trata de una frase insultante sino vindicativa por la condición que ostenta y por la potestad que sin duda tenía de atender las pretensiones de los huelguistas.

Distintas son las arengas que por el megáfono realiza cuando se acercan al edificio Este 2: "a por ellos" "la próxima vez dinamitamos".

Reconocida la primera incluso por los testigos del actor, la explicación que aportan: que era la misma expresión inocua que se emplea en partidos de fútbol no es de recibo. En el momento y lugar en que se vierte, no cabe duda de que es una consigna dirigida a alentar a los manifestantes para ocupar violentamente el edificio. Del mismo modo la expresión "la próxima vez dinamitamos" tiene la finalidad de atemorizar a quienes se oponen a sus propósitos.

Se trata por lo tanto de expresiones de violencia que contribuían a crear un clima propicio al enfrentamiento que tuvo su inmediata traducción en el desbordamiento del cordón de vigilancia.

Por ello la conducta de este demandante contribuyó de forma singular a que los manifestantes ocupasen de forma violenta el edificio y por ello sobrepasó el marco de ejercicio de los derechos de expresión y manifestación en el contexto de una huelga.

También lo acontecido más adelante constituye un ilícito contractual. Al dirigirse el actor al inspector Sr. con el megáfono, por tanto volcando sus expresiones al conjunto de manifestantes, en los siguientes términos: "cabrón, el de traje azul, te tenemos grabado, nos hemos quedado con tu cara y sabemos quien eres", le está



formulando una amenaza real y verosímil en la que pretende hacer partícipes al grupo, generando con ello además una situación de evidente riesgo para esta persona.

Las conductas descritas constituyen una evidente transgresión de la buena fe contractual, art. 54.2.d) ET, de sobrada gravedad como para justificar su despido que por ello se califica de procedente conforme las previsiones del art. 55.4 ET.

**DECIMO PRIMERO.-** La prueba, testifical diáfana del Sr. , también demostró que el Sr. Barrasa, que se quedó fuera del edificio Este 2, con una piedra golpeó los cristales del edificio correspondientes a los locales sindicales. Golpeó en repetidas ocasiones, la piedra se partió y continuó golpeando de forma reiterada hasta conseguir la rotura de la luna.

Se trata de una conducta violenta urdida con la única finalidad de causar un daño en las instalaciones del empresario que no encuentra justificación en el conflicto y constituye un acto singularizado protagonizado por este demandante que en el contexto que se realiza es manifestación preclara del carácter violento, o si se quiere grotescamente festivo, de la manifestación.

Su proceder transgrede también la buena fe contractual, art. 54.2.d) ET, y es de sobrada gravedad, como para justificar su despido, que por ello se califica de procedente conforme las previsiones del art. 55.4 ET.

**DECIMO SEGUNDO.-** En el hecho décimo primero de la demanda se alega que del modo que Telefónica sancionó vulneró el principio de igualdad de trato. Se dice que a unos trabajadores les sanciona con falta muy grave y 45 días de suspensión de empleo y sueldo y a otros les despide, cuando considera que a todos se les imputan los mismos hechos.

Pues bien, no se aprecia que en este caso el juicio de comparación se lleve a cabo desde puntos de partida idénticos en cuanto a los hechos, ya que si bien todos los sancionados participaron en los acontecimientos del 26-06, cada uno de ellos, atendiendo a las cartas de sanción y despido, tuvo una conducta personal diferenciada de modo que entra dentro de la lógica que Telefónica pueda hacer un uso razonablemente discrecional de su poder disciplinario, sancionando todos los hechos como faltas muy graves pero sólo en los que considera más graves despidiendo.

Además no puede olvidarse que en este concreto litigio y en el acto previo de conciliación a juicio, el empresario ofertó sustituir la sanción de despido por otra de suspensión de empleo y sueldo por 45 días si los actores reconocían su participación en los hechos y los rechazaban como expresión de actos de violencia. Y éste fue el acuerdo alcanzado por los trabajadores inicialmente sancionados con



despido Sres.                    y                    (basta leer sus recursos de súplica contenidos en sus expedientes a portados como prueba interesada por los actores, documentos 44 y 45 de la demandada), por lo que no es razonable que quienes rechazan la posibilidad de recibir un mismo trato invoquen una vulneración del principio de igualdad.

Finalmente tampoco puede invocarse un trato discriminatorio y contrario al sindicato AST por el hecho de que todos los sancionados y despedidos a él pertenezcan. En primer lugar ello no es cierto ya que tres de los sancionados, según indican en la demanda, pags. 60 y 61, eran de otros sindicatos y en segundo lugar porque se podría sospechar de un posible trato discriminatorio si a otros trabajadores de otros sindicatos de quienes se acreditara una participación de igual o mayor calibre en los acontecimientos del 26-06, no se les hubiera sancionado. Y nada se prueba en tal sentido.

**DECIMO TERCERO.-** Y por último dejar sentado que los despidos llevados a cabo por Telefónica, que ahora se juzgan, lo han sido con fundamento en unos hechos ciertos que han quedado establecidos en los términos que en esta sentencia se han fijado.

Existían por tanto razones de peso fundamentadas en el caso de los Sres. Barrada y Barreiro para sus despidos, que por ello se declaran procedentes y no suficientemente fundamentadas en el caso de la Sra. Rodríguez, lo que ha determinado su improcedencia, art. 108.1 LPL.

Pero en todos los casos, por todo lo dicho, se disipa que el proceder empresarial hubiera respondido a un intento de vulnerar derechos fundamentales de los demandantes y en concreto ninguno de los que en la demanda, hecho décimo quinto, se consideran violentados.

**DECIMO CUARTO.-** Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación conforme el art. 189.1.a) LPL.

#### FALLO

Previo rechazo de la prescripción invocada, estimo parcialmente la demanda presentada por D<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Celador, declaro la improcedencia del despido que tuvo lugar el 29-8-08 y condeno a Telefónica de España SAU a que, a opción de la demandante que deberá realizar en los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, la readmita o la indemnice con la suma de 138.202,68 euros.

Desestimo las demandas formuladas por D. Álvaro Barreiro Alvarez y D. Porfirio Barrasa González, declaro la procedencia de los despidos realizados por Telefónica de España SAU con efectos del 29-08-08 y absuelvo a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra.





Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los CINCO DÍAS siguientes a la notificación de esta sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 150,25 euros en la cuenta abierta en el **Banco Español de Crédito**, sita en la calle Orense nº19 de Madrid a nombre de este Juzgado con el num.2806 acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el período comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en dicha cuenta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

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

**PUBLICACIÓN:** En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

**DILIGENCIA:** Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.



