



Roj: **SJSO 3434/2022 - ECLI:ES:JSO:2022:3434**

Id Cendoj: **30030440012022100031**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **04/11/2022**

Nº de Recurso: **360/2021**

Nº de Resolución: **306/2022**

Procedimiento: **Despidos y ceses en general**

Ponente: **SALVADOR DIAZ MOLINA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 1

MURCIA

SENTENCIA: 00306/2022

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

AVD. DE LA JUSTICIA, S/N - CIUDAD DE LA JUSTICIA - FASE I, 2ª PT - CP 30011 MURCIA -DIR3:J00001063

Tfno: 968-229100

Fax: 968000000

Correo Electrónico:

Equipo/usuario: MPH

NIG: 30030 44 4 2021 0003250

Modelo: N02700

DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000360 /2021

Procedimiento origen: /

Sobre: DESPIDO

DEMANDANTE/S D/ña: Nicanor

ABOGADO/A: JOAQUIN LISON CABEZAS

DEMANDADO/S D/ña: MINISTERIO FISCAL, Pedro , FONDO DE GARANTIA SALARIAL F.O.G.A.S.A.

ABOGADO/A: , Pedro , LETRADO DE FOGASA

AUTOS 360/2021

En Murcia, a 4 de Noviembre de 2022

VISTO por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Social nº 1 de esta ciudad D. Salvador Díaz Molina, el juicio promovido por Nicanor , que comparece asistido por el Letrado José Luis Ramírez Martínez frente al Letrado Pedro , que comparece por sí mismo, y con citación del MINISTERIO PÚBLICO y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, en Reclamación de Despido Nulo con Vulneración de Derechos Fundamentales, subsidiariamente Improcedente, y Cantidad, y que implica Existencia de Relación Laboral, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NUM. 306/2022

I. ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO .- Que se presentó demanda suscrita por la parte actora contra la parte demandada en la materia referida, que correspondió a este Juzgado de lo Social, y en la que, tras alegarse los hechos y fundamentos legales que estimó procedentes a su derecho, suplicaba se dictase sentencia de conformidad a sus pretensiones.

SEGUNDO .- Que admitida a trámite la demanda y señalado día y hora para su celebración, en su caso del acto del juicio, éste tuvo lugar el día 2 de noviembre de 2022. Abierto el juicio, la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda de reclamación de despido nulo con vulneración de derechos fundamentales, subsidiariamente improcedente, y cantidad, y que implicaría obviamente existencia de relación laboral de estimarse despido y/o cantidad (salarios) y la demandada se opone totalmente a lo pedido, considera que era una mera colaboración entre profesionales con un porcentaje para cada uno sobre los asuntos; practicándose las pruebas propuestas y admitidas, solicitándose en conclusiones sentencia de conformidad a sus pretensiones, quedando los autos a la vista para dictar sentencia, todo ello como consta en la grabación efectuada.

TERCERO .- Que en la tramitación de este procedimiento, se han observado las formalidades legales.

II. HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- El demandante, abogado en ejercicio, ha prestado servicios como tal profesional en el despacho de abogados (Zafra Abogados) dirigido por el Sr. Pedro , desde 13-08-2013 hasta 29 de abril de 2021.

SEGUNDO .- Con arreglo al Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Región de Murcia (publicado en el BORM 7 de agosto de 2021 y documento nº 29 de los aportados por la parte actora) y vigencia de 1 de enero de 2021 hasta 31 de diciembre de 2024, el art. 16 recoge el salario base y se remite a tablas salariales anexas. Conforme al art. 20 el trabajador tiene derecho a 3 pagas extraordinarias. Son salario mes 1.389,69 euros x 15 pagas: 20.845,30 euros (Nivel 1: Titulado Grado Superior). El actor interesa con arreglo al citado convenio, salario anual de 25.014,37 euros/diario de 68,53 euros, subsidiariamente, aunque no dice de donde lo obtiene. Principalmente, lo que pide es 3.000 euros mensuales x 14 pagas: 42.000 euros y un salario diario de 115,06 euros.

TERCERO .- El Sr. Nicanor , el 29 de abril de 2021, cuando ya no había nadie más en el despacho, se reunió con el Sr. Pedro a requerimientos de éste, sobre las 15,25 horas, y a partir de ahí cesó en su actividad en dicho despacho profesional y ha formulado acción de despido verbal contra el Sr. Pedro .

CUARTO .- El 30 de abril de 2021 el demandante dirigió un chat al Whatsapp de la empresa y al particular del Sr. Pedro (doc. 1 actor), en los que viene a decir que había sido despedido de forma verbal por el Sr. Pedro el día anterior y al Sr. Pedro le contesta que no acepta el ofrecimiento indemnizatorio realizado de 4.000 euros y que resuelva la jurisdicción social. El Sr. Pedro se limita a desearle mucha suerte en la nueva etapa. Por otra parte, recibe muestras de solidaridad de sus compañeros al mismo tiempo que resaltan su valía profesional.

QUINTO .- Hay constancia documental que el último contacto entre las partes se realiza el mismo 29 de abril de 2021 sobre las 15,27 minutos pues tras abandonar el despacho se le olvida dejar las llaves del despacho y se las requiere el Sr. Pedro (doc. 4 dte.).

SEXTO .- El Sr. Nicanor realiza una reclamación extrajudicial al Sr. Pedro y certificación de entrega y descarga (docs. 2 y 3 actor) y documentos que se dan aquí por reproducidos.

SÉPTIMO .- El Sr. Nicanor es Letrado ejerciente del Colegio de Abogados de Murcia desde 14 de junio de 2013 (do. 8 ddo.), siendo su padrino en el acto de jura/promesa el Letrado Sr. Pedro en acto que se llevó a cabo el 22 de noviembre de 2013 (doc. 5 actor).

OCTAVO .- En la página corporativa de Zafra Abogados de 2012 aparece D. Nicanor junto con otras tres personas encabezadas por D. Pedro (doc. 6 demandante). En la pagina web actual de Zafra Abogados desaparecen los miembros del despacho (doc. 7 dte.).

NOVENO .- En la vida laboral del actor obrante al doc. 8 de su ramo de prueba consta que percibió desempleo hasta 12 de agosto de 2013.

DÉCIMO .- Obra al doc. 9 de los aportados por el demandante tareas encomendadas de forma manuscrita por el Sr. Pedro al actor.

UNDECIMO .- En documento nº 10 de los aportados por el Sr. Nicanor se recoge imagen del servidor del despacho, en el que consta carpeta a nombre del demandado y configuración de email corporativo.

DUODECIMO .- Diploma al trabajador del año entregado por clínica colaboradora del despacho (doc. 11 dte.).



DECIMOTERCERO .- Chat de whatsapp de la empresa y demandado y de los trabajadores del despacho (docs. 12, 13 y 14 dte.).

DECIMOCUARTO .- Emails con el asesor fiscal del demandado (doc. 15 actor) y declaraciones de IVA e IRPF realizadas por el citado asesor (doc. 16 Sr. Nicanor) y la comunicación que le dirige al Sr. Dimas que se da aquí por reproducida (doc. 17).

DECIMOQUINTO .- Declaraciones fiscales con resultado 0 hasta 2017 del Sr. Nicanor (doc. 18 dte.).

DECIMOSEXTO .- Justificantes de pagos mensuales de 530 euros recibidos por el actor a partir de 2017 (doc. 19 actor). El Sr. Nicanor tenía que facturar al Sr. Pedro (página 6 de la demanda) por los citados de 530 euros netos cada mes, constandingo el Sr. Pedro como su único cliente.

DECIMOSEPTIMO .- El actor, tiene una hipoteca de 286,06 euros mes, así como sus gastos personales, gastos de la Mutualidad de la Abogacía, 259,38 euros mes, cuota del ICAMUR de 104 euros trimestre, así como otros impuestos de su desempeño profesional (doc. 20 dte.).

DECIMOOCCTAVO .- El Letrado Sr. Nicanor ha venido actuando en los Juzgados de Murcia en las 4 jurisdicciones (doc. 21). También en Orihuela (doc. 22) y doc. 23. En ocasiones (la mayoría de las veces) en sustitución del Letrado Sr. Pedro (doc. 24). Otras veces ha llevado asuntos de familiares y amigos del Sr. Pedro (docs. 24 a 27 del demandante como los otros).

DECIMONOVENO .- El Sr. Nicanor tiene diagnosticado trastorno de ansiedad generalizada a 20 de enero de 2022 (1ª visita el 9 de noviembre de 2021). Doc. 28 de su ramo de prueba.

VIGESIMO .- El Letrado Sr. Pedro viene actuando como Tutor del Master de la Abogacía de la UMU (doc. 7 de su ramo de prueba, de fecha 9 de octubre de 2018).

VIGESIMOPRIMERO .- El Sr. Nicanor tuvo un pleito en el Juzgado Contencioso Administrativo en relación a su vivienda que adquirió en 2006 y en relación a subsidiación de préstamo cualificado concedido y obtuvo sentencia favorable el 7 de mayo de 2015 (doc. 12 ddo.).

VIGESIMOSEGUNDO .- En doc. 13 ddo consta pleito bajo la dirección letrada del Sr. Pedro .

VIGESIMOTERCERO .- En certificado informático aportado por el demandado (doc. 1 de su ramo de prueba) consta que no es posible disponer de copias de seguridad de hace 10 años. Tampoco hay carpeta ni subcarpeta a nombre de Nicanor ni existe dirección de correo electrónico a nombre *DIRECCION000* ni historial de mensajes de ese correo y se da por reproducido el resto del documento.

VIGESIMOCUARTO .- El horario de trabajo en el despacho es de 8 a 15 horas desde mayo de 2020 y antes de la pandemia era horario partido (mañana y tarde, 8 a 13 horas y de 16:30 a 20 horas y los viernes de 8 a 14 horas) -dato incontrovertido-.

VIGESIMOQUINTO .- No conta abonado por la empresa lo siguiente: salario de agosto 2020, 30 días a 46,32 euros (sin prorratea puesto que se reclaman aparte pagas extras), 1.389,6 euros brutos; 29 días de abril, 1.343,28 euros brutos; vacaciones (4 meses, 10 días), 579 euros brutos; paga extra navidad 2020, 1.389,6 euros brutos; paga extra verano 2021, 1.158 euros brutos. Total 5.859,48 euros brutos. En el despacho no hay ninguna persona dada de alta en seguridad social -régimen general- que se haya puesto de manifiesto.

VIGESIMOSEXTO .- Se interpuso papeleta de conciliación ante el organismo administrativo oportuno el 14 de mayo de 2021 y se ha celebrado el preceptivo acto el 7 de junio de 2021 con el resultado de sin avenencia.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO .- Dando cumplimiento a lo establecido en el art. 97.2 de la L.R.J.S., se pone de manifiesto que los hechos declarados probados encuentran su base en la prueba practicada como se ha ido reflejando en el propio relato fáctico y conforme a reglas de sana e imparcial crítica.

SEGUNDO .- La parte actora postula despido nulo con vulneración de derechos fundamentales con indemnización adicional de 42.000 euros/improcedente con los efectos oportunos y considera que se trata de una relación laboral ordinaria aunque también apunta (más tímidamente) que en su caso sería trabajador autónomo económicamente dependiente y la parte demandada niega relación laboral, despido, salario, antigüedad... Alude mucho que lo aplicable sería el RD 1.331/2006, incluso tilda de defecto en el modo de proponer la demanda al no guiarse por este RD que regula la relación laboral de carácter especial de abogados que prestan servicios en despachos de abogados y alega también la excepción de defecto legal por incongruencia entre la papeleta de conciliación y demanda e indefensión a la parte demandada por el relato de hechos por insuficiente. Pero en todo caso la parte demandada defiende que el Sr. Nicanor era un mero



colaborador en su despacho y con el que tenía un acuerdo de repartirse un determinado porcentaje por caso y al efecto alude a un caso dado en otro despacho profesional (SJS nº 3 de Murcia; STSJ de Murcia y Auto del TS, que introduce como prueba documental cuando no es prueba dichas resoluciones judiciales)

TERCERO .-EXCEPCIÓN DE DEFECTO LEGAL POR INCONGRUENCIA ENTRE LA PAPELETA DE CONCILIACIÓN Y LA DEMANDA.

Efectivamente el art. 80. 1 c) de la LRJS recoge c) La enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquellos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas. En ningún caso podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en conciliación o mediación ni introducirse respecto de la vía administrativa previa variaciones sustanciales en los términos prevenidos en el artículo 72, salvo los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad

El art. 6 del Real Decreto 2756/1979, de 23 de noviembre, también aludido por el demandado, precisa: La conciliación se promoverá mediante papeleta, en la que deberán constar los siguientes extremos:

Uno. Los datos personales del que la presente y de los demás interesados y sus domicilios respectivos.

Dos. Lugar y clase de trabajo, categoría profesional u oficio, antigüedad, salario y demás remuneraciones, con especial referencia a la que, en su caso, sea objeto de reclamación.

Tres. Enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse su pretensión y cuantía económica, si fuere de esta naturaleza.

Cuatro. Si se trata de reclamación por despido, se hará constar la fecha de éste y los motivos alegados por la Empresa.

Cinco. Fecha y firma.

Pues bien, si observamos la papeleta por comparación con la demanda, de forma más escueta pero la papeleta recoge sustancialmente lo que luego se desarrolla en la demanda, como es, el despido nulo con vulneración de derechos fundamentales con indemnización adicional, que no cuantifica, o despido improcedente, y sí habla de represalia por reclamar el trabajador sus derechos, o situación de acoso y/o abuso continuado y también lo relativo a la condición sexual del Sr. Nicanor . Si es cierto que no hay hechos concretos prácticamente, pero ni en papeleta ni en demanda. El Ministerio Público de hecho considera que de 6 apuntados solo estaría más perfilado el del palmetazo en el culo. Pero esto es una cuestión que afecta al fondo del asunto, pero como repuesta a la excepción formulada, no se puede hablar de incongruencia entre papeleta de conciliación y demanda. La papeleta cumple perfectamente su función y recoge todos los aspectos que luego se desarrollan en demanda.

CUARTO .- EXCEPCIÓN DEFECTO LEGAL EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA.

Aquí la demandada quiere decirle al actor que la demanda debía hacerla como ella considera, es decir, por aplicación del RD 1331/2006, que regula la relación laboral de carácter especial de abogados que prestan servicios en despachos de abogados y la parte actora ha formulado la demanda por despido y cantidad, pues no está de acuerdo con un cese que considera un despido y cantidad y considera que subyace obviamente relación laboral. Si es cierto que una prestación de servicios profesionales como abogado para un despacho de abogados no es una relación laboral común (STSJ de Madrid de 30 de enero de 2009). La norma es clara, dicha relación si reúne los presupuestos de retribución, ajeneidad, y dependencia, tiene -imperativamente y no facultativamente- la consideración de relación laboral especial (STSJ Madrid de 25-5-2015). Ahora bien, en una jurisdicción donde no es preceptivo fundamentación jurídica en una demanda no se considera un defecto el que se alegue relación laboral común y se trate como se trata de la relación laboral especial del RD 1331/2006, que regula la relación laboral de carácter especial de abogados que prestan servicios en despachos de abogados

QUINTO .- INDEFENSIÓN.

Por entender que se da un relato e imputación genérica e indeterminada, sin hechos concretos, ni fechas, del relato de la demanda, para sostener vulneración de derechos fundamentales. Ya se ha dicho antes que el propio Fiscal ha puesto de manifiesto esa situación salvo lo del palmetazo en el culo.

Pues bien, esta es una cuestión de la indefensión que se verá al entrar en el fondo del asunto.

SEXTO .-DESPIDO DEL 29 DE ABRIL DE 2021. Ya de entada se va a poner de relieve que nos encontramos con un despido lo llevado a cabo el 29 de abril de 2021 por parte del Letrado D. Pedro en la persona del Letrado D. Nicanor , pero antes de abordar el despido en sí, es preciso resolver sobre dos ingredientes fundamentales que configuran siempre cualquier despido, el salario y la antigüedad.



SÉPTIMO .- ANTIGÜEDAD. El trabajador interesa la de 1 de mayo de 2012, pero se aprecia en su vida laboral que percibe prestaciones de desempleo (antes era trabajador de la hostelería) hasta 12 de agosto de 2013 y sabe el Sr. Letrado actor que eso es un fraude percibir prestaciones de desempleo si se está trabajando y también es un fraude del empresario dar trabajo a trabajadores que perciben prestaciones incompatibles con esa situación. Por tanto, la antigüedad a tener en cuenta va a ser la de 13 de agosto de 2013. La empresa en realidad no concreta una fecha de antigüedad en su caso, aunque si refiere que la colegiación del actor es posterior a la antigüedad que interesa y sin colegiación no se puede ejercer de abogado.

OCTAVO .- SALARIO. La otra cuestión es el salario. El trabajador dice en demanda que el salario regulador diario es de 115,06 euros. Es decir, 3.000 euros mensuales x 14 pagas y dividido en 365 (en realidad debería ser 360 días, porque todos los meses con independencia del nº de días cobraría la misma retribución). Subsidiariamente en juicio, alega 25.014,37 euros anuales y un diario de 68,53 euros y aporta el convenio de aplicación que sería el de Oficinas y Despachos de la Región de Murcia y que la demandada no discute para en su caso. Empezando por esto último, no se sabe de dónde sale dicho salario. Tengamos en cuenta que si se trata de un despido improcedente el salario aplicable es el de 2021 pues la empresa puede optar por la indemnización y convalidación del acto extintivo a la fecha en que se produjo el 29 de abril de 2021 y por tanto es el salario vigente a ese momento y no hay salarios de trámite y de conformidad con el salario recogido en la tabla salarial de esa norma convencional, el salario para el año 2021 asciende a 20.845,30 euros anuales (incluidos 15 devengos como recoge el convenio) y que da un salario diario de 57,90 euros incluida prorrata de pagas extras y sin prorrata de 46,32 euros y que en su caso nos va a servir para la reclamación de salarios que también se da en este procedimiento.

El trabajador interesa el salario mes de 3.000 euros x 14 pagas como salario regulador de las acciones ejercidas, pero en modo alguno se acredita y tampoco se sabe desde cuando lo cobraría. En ningún caso, dicho salario se acredita su percepción cuando le corresponde la carga de la prueba a tenor del art. 217 de la LEC. Además, tengamos en cuenta que si cobra ese salario en neto el bruto sería superior y se ha pasado años no declarando al fisco o cantidad inferior y eso que es Letrado como Letrado es el demandado del que tampoco resulta nada creíble el sistema de remuneración que quiere hacer ver de un determinado porcentaje etc, sobre asunto. Es más, en 8 años de relación tampoco es tan difícil que el empresario llevara contabilidad de lo que exactamente ha pagado al demandante, ya sea un fijo o porcentaje, y esos datos no se aporta. Contabilidad que también podía haber llevado a su manera el actor. Y por otra parte esos ingresos por uno u otro tendrían su reflejo en las declaraciones al fisco y nada de eso se aporta.

Por tanto, como hay una relación laboral evidente y por cuenta ajena y a tiempo completo, el propio letrado empresario alude repetidamente al horario establecido, que es dato incontrovertido, se va a tener en cuenta el convenio ya referido y el salario diario de 57,90 euros a efectos de la acción de despido y en cuanto a la cantidad habrá que reconducir la reclamación a convenio, que por cierto lo que tenía que haber hecho la parte actora, subsidiariamente, y no lo ha hecho, y tampoco ha dicho nada el empresario para el caso de estimarse el salario convenio.

NOVENO .- EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL.

Sin duda por lo ya apuntado, se está ante una relación laboral del RD 1331/2006, "que regula la relación laboral de carácter especial de abogados que prestan servicios en despachos de abogados", pues el trabajador ha prestado servicios por cuenta y orden del empresario, titular del despacho de abogados, desde que inició la relación laboral y hasta que fue objeto de despido. Prestación de servicios como Letrado en exclusiva y a las órdenes del Sr. Pedro, que le imponía la jornada, que le pagaba un salario periódicamente, que disponía los asuntos que tenía que llevar y como llevarlos y que no tenía el Letrado Sr. Nicanor, ni libertad para decidir si transaba un acuerdo, todo, pasaba por el Letrado Director y Titular del despacho, porque el despacho no era del Sr. Nicanor, era del Sr. Pedro. No es cierto que el Sr. Nicanor llevara asuntos particulares desde el despacho, solo podía llevar asuntos como otros miembros del despacho en las distintas épocas, pero una vez llevados al despacho eran del despacho, que es lo mismo que decir del Sr. Letrado Sr. Pedro. El Letrado Sr. Nicanor venía actuando por sistema en sustitución del Letrado Sr. Pedro, su empleador, incluso llevaba asuntos de familiares y amigos del mismo. Todo hay que decirlo, que la valía profesional del Sr. Nicanor queda claramente acreditada, basta ver los mensajes de los demás integrantes del despacho en su despido o por ejemplo que es especialmente reseñable el diploma que le otorga la Clínica Orfila, que por cierto eran íntimos amigos del Sr. Pedro y de hecho organizaban la comida o cena conjuntamente de navidad y que en la parte del despacho abonaba el Sr. Pedro.

El Real Decreto 1331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos, contiene entre otros preceptos los siguientes.

**Artículo 6. El ejercicio del poder de dirección de los titulares de los despachos.**

1. A los titulares de los despachos de abogados, en el ejercicio de su poder de dirección, les corresponde:

a) La organización, planificación y dirección del trabajo de los abogados que trabajen para el despacho, y ello sin perjuicio de la participación que en tales cometidos se reconozca a los mismos, que se determinará, en su caso, en los convenios colectivos o en los acuerdos alcanzados entre los despachos y los representantes de los abogados.

b) Distribuir los clientes y los asuntos del despacho entre todos los abogados que trabajan en el mismo, así como dar las órdenes o instrucciones oportunas sobre la forma en que se hayan de prestar los servicios profesionales de los mismos.

c) Verificar el cumplimiento por parte de los abogados que trabajan en los despachos de las obligaciones laborales que hubieran asumido en el contrato, así como controlar la actividad profesional que desarrollen, respetando en todo caso lo establecido en el apartado siguiente.

2. Los titulares de los despachos deberán ejercer el poder de dirección que se les reconoce respetando, en todo caso, los principios y valores que son inherentes al ejercicio profesional de la abogacía y preservando en todo momento el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades que imponen a los abogados las normas que rigen el ejercicio de la profesión de abogado. En particular, los titulares de los despachos deberán respetar la libertad y la independencia profesional de los abogados en el ejercicio de la profesión.

Artículo 10. Régimen de exclusividad.

Los abogados prestarán sus servicios a los despachos en régimen de dedicación exclusiva, salvo que el contrato de trabajo concertado lo sea a tiempo parcial o establezca lo contrario.

Artículo 14. Jornada y horarios de trabajo.

1. La duración de la jornada de trabajo de los abogados será la que se pacte en convenio colectivo o, en su defecto, en el contrato de trabajo, no pudiéndose superar en ningún caso los límites de duración de la jornada que se establecen en la Ley del Estatuto de los Trabajadores, calculados en cómputo anual.

A efectos de lo previsto en el párrafo anterior se considerará tiempo de trabajo el tiempo que los abogados permanezcan en el despacho realizando actividades propias de su profesión y el que dediquen fuera del despacho para la asistencia y defensa de los clientes.

Artículo 15. Descansos, vacaciones, fiestas y permisos.

Los abogados tendrán derecho a los descansos, vacaciones, fiestas y permisos que disfruten el resto de los trabajadores, si bien podrán establecerse fechas o momentos distintos de su disfrute en atención al carácter perentorio o improrrogable de los plazos o de las actuaciones profesionales que tengan que realizar y de los asuntos que tengan encomendados.

Artículo 18. Retribuciones.

1. Los abogados, por los servicios prestados a los despachos, tendrán derecho a percibir de los mismos las retribuciones que se acuerden en el contrato de trabajo, que deberán respetar, en todo caso las cuantías mínimas y las garantías establecidas legalmente, o las acordadas en convenios colectivos.

Los titulares de los despachos deberán abonar las retribuciones acordadas a los abogados aunque los clientes no hubieren realizado pago alguno por las actividades realizadas por los mismos.

2. Tendrán la consideración de salario todas las percepciones que los abogados reciban de los despachos como contraprestación de sus servicios profesionales, incluidas las que puedan estar vinculadas a los ingresos obtenidos por los mismos.

3. Los abogados sometidos a la relación laboral que se regula en este real decreto no devengarán ni podrán facturar a los clientes del despacho honorarios por los servicios prestados a los mismos.

Artículo 21. La extinción del contrato de trabajo.

1. El contrato de trabajo especial que se regula en este real decreto podrá extinguirse por las causas y con los efectos previstos en los artículos 49 a 56 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, con las modulaciones o adaptaciones que se establecen en este real decreto.

2. En atención a la especial confianza que caracteriza a esta relación laboral especial, y dejando a salvo el acuerdo al que puedan llegar las partes, la readmisión del abogado será obligatoria en caso de despido de



un representante legal o sindical de los abogados o cuando el despido se hubiera declarado nulo por ser discriminatorio o haberse vulnerado derechos fundamentales.

Artículo 23. Extinción del contrato por voluntad del titular del despacho.

1º El titular del despacho podrá extinguir el contrato de trabajo especial que se regula en este real decreto por las causas y con los efectos previstos en el artículo 49 y siguientes de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Disposición adicional cuarta. Derecho supletorio.

En lo no regulado en este real decreto será de aplicación lo dispuesto en la Ley del Estatuto de los Trabajadores y las demás normas laborales de general aplicación en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza y características especiales que concurren en esta relación laboral.

En definitiva, todo lo reseñado es lo que se ha dado aquí en parte. Abogado en despacho profesional en el que ha ejercido como Letrado, dependiendo y a las órdenes e instrucciones del Letrado titular del despacho de abogados, en régimen de exclusiva, con un horario completo de trabajo, llevando los asuntos asignados del despacho y sin duda se dan en la relación que se analiza las características del contrato de trabajo, pues se evidencia la concurrencia de los elementos determinantes de la relación laboral y por cuenta ajena, pese a la denominación pretendida por la demandada de mercantil o arrendamiento de servicios o en régimen de colaboración, pues los servicios se prestaron dentro del ámbito de organización del empresario, siendo de aplicación, el RD mencionado de relación laboral especial y supletoriamente el Real Decreto Legislativo 1/95 de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores -actual R. D. Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, y también resulta aplicable el art. 6.4 del Código Civil (los actos realizados al amparo de una norma que persigan un resultado prohibido por el Ordenamiento Jurídico o contrario a él se considerarán ejecutados en fraude de Ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiese tratado de eludir). En este sentido, STS de 19 de julio de 2002, rcud. 2869/2001 y de 3 de mayo de 2005, rcud. 2606/2004.

A tales efectos, debe prevalecer la realidad fáctica sobre el nomen iuris que errónea o interesadamente puedan darle las partes a la relación, porque «los contratos tienen la naturaleza que se deriva de su real contenido obligacional, independientemente de la calificación jurídica que les den las partes (SSTS de 20 de marzo de 2007, rcud 747/2006; de 7 de noviembre de 2007, rcud 2224/2006; de 12 de diciembre de 2007, rcud 2673/2006 y de 22 de julio de 2008, rcud 3334/20 07 entre otras).

En el presente caso, concurren las notas de dependencia y ajenidad características de la relación laboral y que también se dan en la relación laboral especial de que se trata (STS 22 de enero de 2008), por los siguientes motivos:

Ajenidad: Los frutos del trabajo realizado por el Sr. Nicanor se incorporan directamente al patrimonio del empleador; el trabajador no asume riesgo empresarial por el resultado del servicio; en la ejecución de su trabajo el trabajador hace uso de los equipos, útiles, materiales y herramientas que la empresa pone a su disposición, ya que el Sr. Pedro dotó al trabajador de los medios básicos y el material necesario para la ejecución de su trabajo; el trabajador carece de una organización económica y productiva para realizar el servicio; el trabajador no interviene en las relaciones comerciales, no fija precios, ni selecciona a los clientes, limitándose a aportar su trabajo personal en el marco de la actividad normal que desarrolla el despacho Zafra Abogados, que es precisamente lo que se le retribuye por parte del empleador; el trabajador Letrado Sr. Nicanor , presta sus servicios de forma exclusiva, continua y prolongada para el Letrado Sr. Pedro , y en la forma y condiciones establecidas por éste. Por último, el trabajador recibe de la empresa una retribución mensual como contraprestación a su trabajo teniendo acordado un precio mensual fijo.

Dependencia: El trabajador realiza su cometido en el lugar seleccionado por la empresa, bajo las órdenes e instrucciones del empresario y dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa; su trabajo es supervisado por la empresa que realizan supervisiones iniciales, periódicas y finales del trabajo realizado, advirtiendo no solo de posibles defectos, da directrices e instrucciones; el trabajador comunica al empleador las incidencias que pudieran presentarse en el trabajo; el trabajador estaba sometido a un horario.

En conclusión, de lo expuesto se desprende que la relación existente entre el trabajador Sr. Nicanor y la empresa Sr. Pedro , durante el periodo agosto 2013 hasta abril 2021, está regida por el RD 1331/2006, que regula la relación laboral de carácter especial de abogados que prestan servicios en despachos de abogados.

Y no es de aplicación a este caso por diferencias obvias la doctrina que alude en repetidas ocasiones el empleador y en relación a otro despacho de abogados y sobre lo que hay sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Murcia, de 30 de junio de 2017; STSJ de Murcia de 4 de marzo de 2020 y Auto del Tribunal Supremo de 13



de septiembre de 2022, que inadmite recurso de casación de unificación de doctrina, resoluciones, que como ya se ha dicho el demandado introduce como prueba (los numera como docs. 9, 10 y 11) cuando no lo son.

El Letrado Sr. Pedro refiere esa doctrina en base a su motivo de oposición a la demanda del Sr. Nicanor en relación a que éste era un mero colaborador en el despacho como abogado y por tanto no había relación laboral alguna como así han considerado dichas resoluciones judiciales. Pero lo que no se fija el Sr. Pedro es que hay diferencias sustanciales entre ambos casos. En el propio auto del TS se recoge respecto a una de ellas, que podía llevar sus propios clientes desde el despacho, con total libertad y sin limitación alguna..., redactaba y firmaba demandas con total libertad de criterio profesional, no tenía exigencia de cumplimiento horario, ni justificar permisos, ni ausencias, ni vacaciones, entre otras cosas y la otra demandante igual con la única salvedad que no estaba colegiada y como se ha visto por el relato de esta sentencia las condiciones de trabajo del Sr. Nicanor eran muy diferentes.

DÉCIMO .- DESPIDO. Por ello, procede la estimación de la demanda de despido, acreditado éste, y en consecuencia, debe declararse el mismo como improcedente, con los efectos previstos en el art. 56.1 E. T., y art. 110 de la LRJS, correspondiendo a la parte demandada optar en tiempo y forma en el plazo de cinco días hábiles y ante este Juzgado y sin esperar a la firmeza de la sentencia, por el pago al trabajador de la indemnización preceptiva a razón de 33 días de salario por año de servicios prestados y prorrateándose por meses los periodos inferiores al año con convalidación del acto extintivo a la fecha en que se produjo o la readmisión al puesto de trabajo en las mismas condiciones anteriores al despido y solo en este último caso, procederán los salarios de trámite desde la fecha de efectos del despido y hasta la notificación de esta resolución a la empresa y todo ello -indemnización y salarios de trámite, en su caso- calculados sobre el salario acreditado y sobre la antigüedad también probada y en el caso de que no haya opción expresa se entenderá que procede la readmisión (art. 56.3 del ET), y a todo ello deberá también estar el FOGASA en la responsabilidad legal correspondiente (art. 33 ET). El despido se estima como improcedente no como nulo con vulneración de derechos fundamentales y ahora se pasa a analizar porque no se estima la nulidad con vulneración de derechos fundamentales.

ÚNDECIMO.- Sobre la petición de despido con vulneración derechos fundamentales e indemnización adicional de 42.000 euros. El trabajador alega en su demanda que debe ser así por vulneración de la garantía de indemnidad, así como haber sido objeto de acoso laboral y mobbing. Pero lo cierto es que como resalta el empresario y Ministerio Fiscal y pone de manifiesto el propio interrogatorio del actor y la testifical a su instancia, todo son generalidades, inconcreciones, hay falta de datos, de situaciones concretas etc, y no puede de ahí extraerse una conducta empresarial como la achacada como para condenarle como vulnerador de derechos fundamentales. No se olvide que el actor es letrado en ejercicio y conocedor obviamente de sus derechos y no hay constancia de escrito, reclamación, queja, denuncia, demanda, querrela, etc, ante quien corresponda. Él alega su situación económica y de necesidad, pero alguno de los instrumentos que se indican lo hubieran blindado ante cualquier represalia y si a esto añadimos la inconcreción de hechos en su demanda y esto tampoco se puede suplir con una testifical que desde luego ninguna simpatía le tiene al Sr. Pedro . En un caso salió del despacho hace varios años y en el otro tampoco ha estado mucho tiempo. Pero es que incluso el interrogatorio del Sr. Nicanor tampoco es más ilustrativo. En definitiva, y como dice el Fiscal, a su criterio de los 6 posibles causas de vulneración de derechos fundamentales, solo una tendría datos concretos y que es lo relatado en la página 20 de 32 de la demanda de fecha 26 de mayo de 2021 y que es el tema que se va a abordar a continuación, y que tampoco se sitúa en el tiempo en concreto, y es que se dice que un cliente del despacho al pasar cerca del actor le dio un palmetazo en el culo y le susurró "anda tonto, que sé que te gusta" y el trabajador alega que informó al Sr. Pedro y este no hizo nada y de hecho le encargó dos asuntos de dicho cliente como Abogado pese a que le insistió que después de lo ocurrido debería llevarlo otro letrado.

Aquí lo que corresponde es analizar, no si pasó o no lo relatado por el Sr. Nicanor , -el supuesto autor y testigo en juicio a propuesta de la demandada lo niega rotundamente, un testigo y también Letrado en ejercicio dice que, si lo vio, aunque no oyó las palabras. Ese Letrado no es referido en los hechos de la demanda-, sino si el empresario y titular del despacho conoció el asunto y no tomó ningún tipo de medidas. Pues bien, no hay prueba eficiente que acredite que el Sr. Pedro fuera conocedor de esos hechos ni que tampoco hiciera chistes u otras referencias a la orientación sexual del actor. Una vez más, hay que referir que el actor, letrado en ejercicio tampoco denunció estos hechos en forma alguna.

Por consiguiente, la petición de nulidad de despido nulo por vulneración de derechos fundamentales se desestima y por ende la petición de indemnización que se anuda a dicha petición.

DUODECIMO .- RECLAMACIÓN DE CANTIDAD.- Establecida la relación laboral procede estimar en parte la reclamación de cantidad formulada. De hecho, no hay una oposición a la misma expresamente y no se acredita el pago de los salarios reclamados. Lo que sí es verdad, es que dicha reclamación hay que adaptarla al régimen retributivo que se considera que corresponde con arreglo al convenio de oficinas y despachos de Murcia.



Por consiguiente, procede de conformidad con los arts. 4. 2 f), 26 y 29 del Estatuto de los Trabajadores -ET-, condenar a la empresa a abonar al trabajador lo siguiente: salario de agosto 2020, 30 días a 46,32 euros (sin prorrateo puesto que se reclaman aparte pagas extras), 1.389,6 euros brutos; 29 días de abril, 1.343,28 euros brutos; vacaciones (4 meses, 10 días), 579 euros brutos; paga extra navidad 2020, 1.389,6 euros brutos; paga extra verano 2021, 1.158 euros brutos. Total 5.859,48 euros brutos + el 10 % de interés de mora ex art. 29.3 ET a calcular desde cada devengo. No procede falta de preaviso que no se alega ni acredita el por qué correspondería. Y a dicha cantidad se condena también al Fogasa en la responsabilidad legal subsidiaria que procediera.

DECIMOTERCERO .- No procede imposición de multa por temeridad al actor obviamente ante la estimación en parte de la demanda y estar asistido además de justicia gratuita.

DECIMOCUARTO .-**RECURSO DE SUPLICACIÓN**. En virtud de lo establecido en el art. 191. 3 a) y 191 2. f) de la L.R.J.S. (Ley 36/2011 de 10 de octubre), contra la presente sentencia cabe Recurso de Suplicación.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación

FALLO

Que desestimo las excepciones formuladas por D. Pedro y estimo parcialmente la demanda formulada por D. Nicanor, frente al Letrado D. Pedro y con citación del MINISTERIO PÚBLICO y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, en Reclamación de Despido Nulo con Vulneración de Derechos Fundamentales, subsidiariamente improcedente, y Cantidad, y que implica Existencia de Relación Laboral; y debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido de la parte actora y debo condenar y condeno a la parte empresarial demandada, a que proceda a la opción expresada en tiempo y forma en el plazo de 5 días, desde la notificación de esta resolución, y ante este Juzgado, y sin esperar a la firmeza de la sentencia, o al abono al trabajador de la indemnización de 14.807,92 euros con convalidación del acto extintivo a 29 de abril de 2021, o, la readmisión pertinente a su puesto de trabajo y en las mismas condiciones anteriores al despido y con abono solo en este último caso de los salarios de trámite dejados de percibir desde la fecha de efectos del despido hasta la notificación de esta resolución a la empresa y a razón del salario día de 57,90 euros (si se produjera readmisión habría que actualizar los salarios de trámite en el año 2022 en la subida que haya tenido el convenio), debiendo durante todo este periodo de devengo de salarios de trámite, la empresa condenada, mantenerle de alta y cotización en la Seguridad Social, y en el caso de que no se optara expresamente, se entiende que procede la readmisión y también se condena a la empresa al pago al demandante de la cantidad de 5.859,48 euros en concepto de salarios más el 10 % de interés de mora desde cada devengo y a Fogasa a la responsabilidad legal correspondiente en su momento.

Incorpórese la presente sentencia al libro correspondiente, expídase testimonio para su unión a autos.

Se acuerda notificar esta sentencia a las partes, advirtiéndoles que contra ella podrán interponer el mencionado Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, del modo siguiente:

ANUNCIO DEL RECURSO artículo 194 LRJS

Dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado, graduado social colegiado o de su representante, al hacerle la notificación de aquella, de su propósito de entablarlo. También podrá anunciarse por comparecencia o por escrito de las partes o de su abogado o graduado social colegiado, o representante ante el juzgado que dictó la resolución impugnada, dentro del indicado plazo.

DEPÓSITO Art. 229 LRJS

Todo el que, sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación, consignará como depósito trescientos euros.

También estarán exentas de depositar y realizar consignación de condena las entidades públicas referidas en el art. 229.4 LRJS.

DATOS ENTIDAD BANCARIA DONDE REALIZAR DEPÓSITO

Cuenta abierta, en la entidad BANCO DE SANTANDER, a nombre de este Juzgado.

CONSIGNACIÓN DE CONDENA Art. 230 LRJS

Cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación, haber consignado en la oportuna entidad de crédito y en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta a nombre del órgano jurisdiccional, la cantidad objeto de la condena por el despido, pudiendo sustituirse la



consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito.

En el caso de condena solidaria, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos.

DATOS ENTIDAD BANCARIA DONDE REALIZAR CONSIGNACIÓN

Cuenta abierta, en la entidad BANCO DE SANTANDER, a nombre de este Juzgado.

Por esta sentencia, definitivamente juzgando, se pronuncia, establece y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ