



Roj: **STS 1728/1991 - ECLI:ES:TS:1991:1728**

Id Cendoj: **28079140011991100689**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/03/1991**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **VICTOR ELADIO FUENTES LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 247.-Sentencia de 21 de marzo de 1991

RECURSO: Casación.

PONENTE: Excmo. Sr. don Víctor Fuentes López.

PROCEDIMIENTO: Despidos y sanciones.

MATERIA: Despido; procedente. Prescripción de las faltas; no debe estimarse. Falta de comunicación del despido al comité de empresa; cuestión nueva que, además, no implica la nulidad del acto extintivo.

NORMAS APLICADAS: Ley de Procedimiento Laboral, art. 102. Estatuto de los Trabajadores, art. 60.2.

JURISPRUDENCIA CITADA: Sentencias de esta Sala de 26 de octubre de 1986, 14 de junio y 12 de julio de 1988.

DOCTRINA: El incumplimiento por la empresa de la cláusula del convenio colectivo que obliga a comunicar al comité de empresa el despido del actor, lo que hizo mucho después de haberlo llevado a efecto, sobre ser cuestión nueva e inoperante por tanto en casación, no implica la nulidad del despido, reservada para las especialísimas circunstancias contempladas en el art. 102.2 de la Ley de Procedimiento Laboral .

Basta examinar el contenido de la carta de despido para deducir que algunas de las concretas actividades atribuidas al trabajador como causa del despido con entidad suficiente para decretarlo, se hallan situadas cronológicamente en tiempo no afectado por los plazos de prescriptivos previstos en el Estatuto de los Trabajadores .

El que una de las imputaciones pudiera no tener relevancia para justificar el despido, carece de trascendencia dado que otras evidentemente sí la tienen.

En la villa de Madrid, a veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y uno.

Vistos los presentes autos, pendientes ante la Sala en virtud del recurso de casación por infracción de ley formalizado por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillen, en nombre y representación de don Romeo , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 7 de Valencia, que conoció de la demanda sobre «despido» formulada por dicho recurrente contra «Jardín San Valero, S. A.». Ha comparecido ante esta Sala, en concepto de recurrido, la antedicha empresa, representada por el Procurador don Ramiro Reynolds de Miguel.

Es Ponente el Excmo. Sr. Magistrado don Víctor Fuentes López.



Antecedentes de hecho

Primero: Dicho actor, don Romeo , formuló demanda ante el Juzgado de lo Social de Instancia, y tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó por suplicar se dictara Sentencia por la que: «Se declare nulo o improcedente el despido, se condene a la empresa demandada a la readmisión del compareciente en su mismo puesto de trabajo y en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, así como al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la Sentencia sea cumplida.»

Segundo: Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio, en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada, y recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

Tercero: Con fecha 15 de mayo de 1990 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social de procedencia cuya parte dispositiva dice: Fallo: «Que desestimando la excepción de prescripción y caducidad de las faltas cometidas y desestimando la demanda de don Romeo , debía declarar y declaraba procedente su despido, sin perjuicio de que los efectos de esta resolución quedaran en suspenso hasta tanto el Tribunal Superior decida el recurso interpuesto por la empresa contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 15, de fecha 22 de marzo de 1990. Absolviendo a la empresa demandada "Jardín San Valero, S. A."»

Cuarto: En la anterior Sentencia se declararon probados los siguientes hechos: 1 ° Que Romeo , que presta sus servicios a la empresa demandada «Jardín San Valero, S. A.», dedicada a la comercialización de jardinería y plantas naturales, con la antigüedad de 1 de diciembre de 1962, con la categoría de jefe administrativo, apoderado con firma de la empresa y percibiendo un salario mensual de 180.795 pesetas, con inclusión de pagas extras, fue despedido de su puesto de trabajo por carta de 15 de febrero de 1990, por los siguientes hechos: a) En fecha 12 de junio de 1989 usted renunció a la percepción que a «Jardín San Valero, S. A.», le correspondía como consecuencia del accidente de circulación sufrido en el vehículo de propiedad de «Jardín San Valero, S. A.», matrícula V-1759-BV, cuyos daños ascendían a 3.100.200 pesetas según peritación oficial, por lo que se ha perdido el percibo de esta cantidad, según Sentencia de fecha 5 de diciembre de 1989 del Juzgado de Distrito núm. 2 de Mataró , enjuicio de faltas núm. 2631/1988. b) En fecha 21 de junio de 1989 usted redactó y circuló una carta dirigida a 59 proveedores por la que les solicitaba un aplazamiento de los efectos en circulación que estos tenían, por un importe de 38.914.168 pesetas. El motivo que en la citada carta argumentaba como causa para pedirles tal aplazamiento era textualmente: «... al hacer previsión de los próximos vencimientos el 15 de julio, omití en su día en mis tareas la previsión de aportaciones monetarias con las que cubrir los efectos girados por su firma a tal fecha», según usted mismo hace constar en la mencionada carta. Tales aplazamientos han supuesto dos graves perjuicios para esta empresa: 1) Desprestigio comercial de la firma por las devoluciones y/o renovaciones de los efectos bancarios, en un momento en el que nos estábamos reposicionandonos en el mercado tras una etapa de crisis económica sufrida por esta empresa. 2) El coste económico de estas renovaciones ha ascendido a la cantidad de 1.167.425 pesetas, c) Siendo usted el jefe del departamento de proveedores, y como consecuencia de su baja por incapacidad laboral transitoria, han tenido que ser atendidas sus funciones temporalmente por otros empleados de la empresa, a raíz de la misma se han detectado las siguientes anomalías contables: 1) Al proveedor Alejandro ("Viveros Rago") le pagó la cuantía de 512.528 pesetas sin ningún tipo de justificación contable que acredite dicho pago, mediante un efecto aceptado por usted mismo de 400.000 pesetas con vencimiento 20 de mayo de 1988 y un cheque de fecha 7 de abril de 1988, por importe de 112.528 pesetas núm. 570 de la "Banca Jover". 2) Al proveedor R.V. de «Productos, S. A.», le entregó, con fecha 28 de marzo de 1988, el cheque núm. 243 de la "Banca Jover", por importe de 232.110 pesetas sin ningún documento que acredite ese pago. 3) Al proveedor «Albaplast, S. A.», con fecha 20 de mayo de 1989 y vencimiento 15 de septiembre de 1989, le aceptó un efecto el cual fue atendido por la empresa de 626.094 pesetas cuando el saldo a favor de este proveedor en esa fecha era de 335.619 pesetas. 4) Al proveedor David le duplicó los siguientes pagos: 80.413 pesetas pagadas el 27 de septiembre de 1988 y el 30 de septiembre de 1988 mediante dos efectos y 157.133 pesetas pagadas el 27 de septiembre de 1988 y el 31 de octubre de 1988 mediante dos efectos también. 5) Al proveedor «Mabeplast, S. L.», esta empresa le ha abonado dos veces la factura núm. 47, de fecha 25 de abril de 1989, mediante dos efectos aceptados por usted, uno con fecha de vencimiento 15 de julio de 1989 por 526.960 pesetas, equivalente al importe de la mencionada factura, el cual le renovó haciéndolo efectivo el "Banco Bilbao Vizcaya" en el mes de septiembre de 1989, viéndose la empresa obligada a pagar otro efecto también por usted aceptado con vencimiento 10 de octubre de 1989 de 541.778 pesetas correspondiente a la misma factura núm. 47, más los gastos de aplazamiento. Esta duplicidad de pago se produce al no haber exigido usted, por parte del proveedor, el primer efecto (a renovar) a cambio del segundo, d) Estando usted en situación de incapacidad laboral transitoria desde fecha 12 de septiembre de 1989 con un diagnóstico cardiopatía isquémica con bloqueo de rama derecha, lo que le imposibilita, según criterio médico, para la realización de sus tareas como jefe administrativo, hemos podido comprobar que usted, en lugar de guardar reposo preceptivo que corresponde a



su situación de incapacidad laboral transitoria, está realizando gestiones mercantiles e instalando una oficina de servicios, según se desprende de los hechos siguientes: 1) En fecha 14 de diciembre de 1989 usted se dirigió conduciendo su vehículo a «Merca-valencia», se introdujo en la firma comercial «Punto Verde», en donde permaneció por espacio de dos horas. 2) En fecha 27 de diciembre de 1989 realizó gestiones en la «Gestoría Pons», sita en Valencia, calle Reina doña Germana. 3) En fecha 28 de diciembre de 1989 permanece en su oficina sita en la calle Convento Jerusalem, 49. 3.º, desde las 10 horas 35 minutos a las 14 horas 15 minutos. Por la tarde, a las 17 horas 25 minutos se fue al servicio «Volvo», sito en la Pista de Silla de Valencia, en donde permaneció toda la tarde. Estos desplazamientos los realiza conduciendo usted su propio vehículo. 4) En fecha 3 de enero de 1990 asiste y permanece en su oficina sita en calle Convento Jerusalem, 49, durante la mañana y tarde. 5) En fecha 4 de enero de 1990 acude a «J. Domingo Horticultores, S. A.», en donde permanece desde las 10 horas 40 minutos hasta las 12 horas 10 minutos. A continuación se incorpora al despacho de la calle Convento de Jerusalem, 49, en donde también pasa la tarde desde las 16 horas 55 minutos a las 19 horas 50 minutos. 6) Igualmente en las fechas 5 de enero, 10 de enero, 11 de enero, 12 de enero, 17 de enero y 19 de enero de 1990, por citar algunas, usted acude con asiduidad por las mañanas y por las tardes a su oficina tantas veces citada de la calle Convento de Jerusalem, 49. En ocasiones solo y en otras junto a don Rafael , con quien comparte la actividad que desarrollan. 2.º Que los hechos en que se basa la carta de despido son ciertos y concretamente el demandante que se hallaba de baja por incapacidad laboral transitoria, desde el 12 de septiembre de 1989 por cardiopatía isquémica, cuyo tratamiento era el de reposo, en lugar de ello ha montado una empresa paralela a la de la demandada con el testigo Don Rafael , y cuya oficina provisional radica en el piso sito en la calle Convento de Jerusalem, 49, 3.º, y que sin orden especial superior renunció a percibir la indemnización que le correspondía a la empresa por el accidente y daños y perjuicios sufridos por el vehículo propiedad de la demandada matrícula V- 1759-BV por valor de 3.100.200 pesetas, que igualmente han quedado acreditados los demás hechos de la carta de despido. 3.º Que el Juzgado de lo Social núm. 15 dictó Sentencia, el 22 de marzo de 1990. rescindiendo la relación laboral a petición del demandante. Sentencia que ha sido recurrida por la empresa, hallándose pendiente de resolución por el Tribunal Superior. 4º Que la empresa se enteró de la renuncia de la indemnización correspondiente al vehículo el 15 de diciembre de 1989. 5º Que el actor no ostenta cargo representativo en la empresa. 6.º Que en la tramitación de este expediente se han cumplido los trámites, plazos y prescripciones legales.

Quinto: Preparado recurso de casación por infracción de ley. formalizado por don Romeo , se ha presentado ante esta Sala, consignando los siguientes motivos: 1.º Amparado en el núm. 5 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral , al estimarse que la Sentencia recurrida ha incurrido en error de hecho en la apreciación de la prueba practicada en el procedimiento. 2.º Al amparo del núm. 1 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral , por infracción de ley y doctrina legal al estimar que la Sentencia impugnada infringe el art. 23.e) del convenio colectivo, estatal de jardinería en relación con el art. 37.1 de la Constitución Española y art. 102 de la Ley de Procedimiento Laboral y doctrina jurisprudencial concordante. 3.º Al amparo del art. 167.1 de la Ley de Procedimiento Laboral por errónea interpretación del art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores y de la doctrina jurisprudencial que lo desarrolla. 4.º Al amparo del art. 167.5 de la Ley de Procedimiento Laboral por error de hecho en la apreciación de la prueba. 5.º Al amparo del art. 161.1 de la Ley de Procedimiento Laboral por violación o, en su caso, error en la interpretación del art. 109 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , motivo planteado de este modo al desconocer el recurrente si la Sentencia ha aplicado o no al mencionado artículo.

Sexto: Evacuado el traslado de impugnación de la parte recurrida personada y emitido el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar el recurso improcedente, se declararon conclusos los autos y se señaló día para votación y fallo el 13 de marzo de 1991.

Fundamentos de Derecho

Primero: Frente a la Sentencia de Instancia que estima el despido del actor procedente se formalizó recurso de casación por infracción de ley, articulando en los motivos que se enumeran en los antecedentes de esta resolución, debe indicarse dado los términos del fallo de la Sentencia recurrida, que esta Sala, en Sentencia de 4 de febrero de 1991, estimando recurso de casación interpuesto, casó y anuló la Sentencia de 22 de marzo de 1990 del Juzgado núm. 15 de Valencia , desestimando la demanda del actor en autos sobre rescisión de contrato.

Segundo: Los dos primeros motivos, uno por error de hecho y otro de censura jurídica, denunciando en éste infracción del art. 23.e) del convenio colectivo de jardinería en relación con el art. 37.1 de la Constitución Española y 102 de la Ley de Procedimiento Laboral , deben examinarse, por razones metodológicas dado la relación existente, conjuntamente; en ambos, previa adición a los hechos probados en el primero, del dato fáctico de que «la empresa no dio traslado al comité de empresa en el plazo establecido en el convenio colectivo de una copia de la notificación del despido del señor Romeo , produciéndose dicha notificación



mucho después de haberse efectuado el despido de dicho trabajador», y la censura jurídica ya dicha, se postula la nulidad del despido, por omisión de requisitos de forma.

Dicho motivo no puede acogerse, con independencia de que tal alegato constituye una cuestión nueva, que no fue aducida en la Instancia y, por tanto, inoperante en este recurso extraordinario, es doctrina constante y reiterada de la Sala (Sentencia de 26 de octubre de 1986 y las que en ella se recogen; Sentencia 12 de julio de 1988 y 14 de junio de 1988), que la falta de información al comité de empresa, establecida en el art. 64.1.6 del Estatuto de los Trabajadores y en los convenios colectivos para las faltas muy graves, como es la de despido, no determina ex lege la nulidad del mismo, declaración judicial de nulidad que el legislador ha reservado para las especialísimas circunstancias contempladas en el art. 102.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, sino únicamente la comisión de una infracción de tipo administrativo que podrá ser corregida en el ámbito de la administración; del art. 23.c) del convenio colectivo del sector de jardinería, invocado como infringido, no resultan las consecuencias que se dicen por el recurrente máxime cuando además consta que dicha notificación se produjo aunque a posteriori, las garantías que además de las establecidas en el art. 68 del Estatuto de los Trabajadores puedan pactarse en los convenios colectivos, de acuerdo con el art. 37 de la Constitución Española, y cuyo incumplimiento sería causa de nulidad de despido por aplicación del art. 55.1 del Estatuto de los Trabajadores y 102.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, tienen que ser anteriores y previas al despido, y aquel precepto se refiere a una infracción posterior al mismo; en consecuencia, la omisión de las denunciadas no determina infracción de un requisito necesario para el despido, ya que se refiere a un acto posterior a aquél.

Tercero: En el tercer motivo se denuncia, como se hizo en la Instancia, a través de la excepción de prescripción de las faltas enumeradas como 1, 2 y 3 de la carta de despido, interpretación errónea del art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores, se estima que todas las faltas imputadas en la carta de despido y que en la Sentencia se declaran probadas, han prescrito por el transcurso de dos meses previsto en dicho artículo, con excepción de la renuncia a la indemnización del vehículo concedido en 15 de diciembre de 1989, negando que estemos ante faltas continuadas, únicas en los que procede computar el dies o quo, desde la fecha del conocimiento de la empresa de la última de las faltas cometidas.

Con independencia de que la extensión que ahora se hace en el recurso, en cuanto la prescripción de las faltas, a la totalidad de los relacionados en la carta de despido, cuando en el acto del juicio se limitó a oponerla únicamente en cuanto los enumerados 1, 2 y 3, entraña en cuanto la núm. 4, una cuestión nueva, no admisible en casación, y de que la Sentencia, no examinada en su fundamentación jurídica la prescripción de todas las faltas limitándose a decir que como el conocimiento por la empresa de la última de ellas -renuncia a la indemnización por los daños al vehículo de la misma- se produjo en 15 de diciembre de 1989, las faltas no habían prescrito, haciendo el necesario pronunciamiento en el fallo de la Sentencia, la forma en que se plantea el motivo obliga a un análisis de las faltas imputadas que el recurrente estima prescritas; del estudio de las mismas, tal y como se recoge en la carta de despido y hace suya la Sentencia de Instancia, al declarar expresamente su certeza resulta cómo estando de baja el actor, por incapacidad laboral transitoria, por padecer cardiopatía isquémica que le obligaba a guardar reposo, en lugar de ello, montó una empresa paralela a la de la demandada con otra persona, con oficina abierta, llevando a cabo las gestiones mercantiles que allí se relacionan con continuos desplazamientos, el último de los cuales se sitúa en 19 de enero de 1990; igualmente, que durante el período referido se detectaron las irregularidades contables, que también se describen en la carta de despido, ya por último que en 21 de junio de 1989 redactó y emitió una carta dirigida a 59 proveedores solicitando un aplazamiento de los efectos en circulación por un importe total de 38.914.168 pesetas, por la causa que se detalla en la carta de despido y a cuyo contenido nos remitimos.

De todo lo anterior se extrae la conclusión que la que se imputaba en la carta de despido no puede analizarse aisladamente sino en conjunto; lo que se denuncia es una cadena de incumplimientos contractuales, por vulneración de las reglas de la buena fe y confianza que debe presidir aquélla - art. 5 del Estatuto de los Trabajadores - con actividades desarrolladas en un largo período de tiempo, cuyo exacto conocimiento requería un cierto tiempo, dado la complejidad de los hechos atribuidos al trabajador; es decir, estamos ante continuados actos, que como dice la Sentencia de 21 de noviembre de 1989 de la Sala, han de ser considerados en plenitud, sin que proceda aislar los hechos concretos en que se manifiestan, a efecto de la prescripción, pues el conocimiento de las faltas solo se obtiene después de una adecuada labor de investigación; si esto es así, en el caso de autos, en donde está probado que fue a consecuencia de la baja por incapacidad laboral transitoria cuando se tuvo conocimiento de las conductas irregulares, declarados probados, la continuidad de las mismas, hace que el dies o quo inicial del conocimiento de los hechos por la empleadora deba situarse, en el último en que se tuvo conocimiento de aquélla, es decir, cuando terminó la investigación, y aunque no se diga expresamente en la Sentencia cual fue, ello no es causa para no rechazar el motivo; basta con leer el contenido de la carta de despido para deducir que algunas de las concretas actividades atribuidas al trabajador, como



causa de despido, con entidad suficiente para decretarlo, se hallan situadas cronológicamente en tiempo no afectado por los plazos prescriptivos previstos en el art. 60 del Estatuto de los Trabajadores .

Cuarto: En los dos últimos motivos, por error de hecho y de censura jurídica, se impugna otro de los cargos imputados en la carta de despido y declarados probados en la Sentencia, en relación a la renuncia de acciones por daños sufridos en el vehículo propiedad de la empresa en un accidente de circulación, el examen de los mismos es intrascendente, dado que cualquiera de los anteriores cargos probados tienen relevancia, por sí mismos, con independencia de éste, para ser causa de despido, y no alterar el sentido del fallo, que no se discute por el recurrente, en cuanto al fondo, como se ha expuesto al estudiar los anteriores motivos.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS:

Desestimamos el recurso de casación formulado por don Romeo contra la Sentencia del 10 de mayo de 1990, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 7 de Valencia , en autos sobre «despido», en los que también son parte «Jardín San Valero, S. A.»

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

ASI, por esta nuestra Sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Arturo Fernández López.- Víctor Fuentes López.- Mariano Sampedro Corral.-Rubricados.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado don Víctor Fuentes López, Ponente que ha sido en la tramitación de los presentes autos, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el día de hoy, de lo que como Secretario de la misma certifico.-Bartolomé Mir Rebull.-Rubricado.