



Roj: **STS 3385/1988 - ECLI:ES:TS:1988:3385**

Id Cendoj: **28079140011988100798**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/05/1988**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **ENRIQUE ALVAREZ CRUZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Num. 697.-Sentencia de 9 de mayo de 1988**

PONENTE: Excmo. Sr. don Enrique Alvarez Cruz.

PROCEDIMIENTO: Despidos y sanciones.

MATERIA: Recurso de casación: Requisitos. Despido disciplinario: Transgresión de la buena fe contractual: procedente.

NORMAS APLICADAS: Art. 1.707 de la LEC; art. 54.2, d), del ET.

DOCTRINA: La mitigación del rigorismo formal de la casación no significa que se haya introducido una impugnación abierta y libre de lo resuelto por el juzgador de instancia. Transgrede la buena fe contractual quien dispone sin autorización del dinero de la empresa en provecho propio, aprovechándose de un cargo de confianza en la misma, aunque después lo reponga.

En Madrid, a nueve de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación por infracción de Ley formalizado por el Procurador don José Granada Molero. en nombre y representación de don Jose Manuel , contra sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jaén, que conoció de la demanda sobre despido formulada por dicho recurrente contra la empresa «Simago, S. A.». Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida la mencionada empresa, representada por el Procurador don Santos de Garandillas Carmona.

Es ponente el Magistrado Excmo. Sr. don Enrique Alvarez Cruz.

### **Antecedentes de hecho**

Primero: Dicho actor, don Jose Manuel , formuló de manda ante la Magistratura núm. 2 de Jaén, y tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó por suplicar se dictara sentencia «declarando la nulidad del despido o subsidiariamente su improcedencia de que ha sido objeto y la obligación de la empresa de readmitirme a mi puesto de trabajo con abono de todos los salarios dejados de percibir, por ser así de justicia».

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 28 de noviembre de 1986 se dictó sentencia por la Magistratura de instancia, cuya parte dispositiva dice: «Fallo: Que, desestimando la demanda interpuesta por Jose Manuel contra Simago, S. A. sobre despido, debo declarar y declaro la procedencia del mismo, absolviendo a la demanda con todos los pronunciamientos favorables.»



Cuarto: En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: 1.º Que, el actor Jose Manuel , ha prestado servicios desde el 1 de agosto de 1975 por cuenta y orden de «Simago, S. A.», dedicada a la actividad de grandes almacenes, ostentando últimamente la categoría de Jefe de Sucursal de Jaén, por la que percibía una retribución mensual incluidas partes proporcionales de pagas extraordinarias de 266.484 ptas. 2.º Que el día 5 de septiembre la empresa procedió a despedirlo por escrito en el que se manifestaba: «Muy Sr. nuestro. Como continuación a nuestro escrito de suspensión provisional de empleo de fecha 1 de septiembre de 1986, y una vez aclarados los hechos, aparece usted responsable de los que a continuación le detallamos: El pasado 1 de noviembre de 1986, con motivo de una visita de la Inspección al centro de "Simago, S. A.", de Jaén, que tuvo lugar el día 8 de julio de 1987, se pudo comprobar que el pasado 26 de junio del año en curso usted retiró de la caja fuerte del centro 11 sobres conteniendo cada uno de ellos 50.000 ptas. El total retirado por usted ascendía a 550.000 ptas., sin justificación ni motivo alguno y sin permiso por parte de sus superiores. Consecuencia de lo anterior no se pudo efectuar el ingreso en el banco de la recaudación de ese día. Al ser avisado de tan grave anomalía, ya que no se encontraba usted en la tienda, comunicó telefónicamente que ese dinero lo había retirado para asistir a un acto de conciliación en el CEMAC, hecho absolutamente incierto. El 8 de julio del año en curso entregó usted a la Srta. Cristina un sobre que contenía 550.000 ptas. para que se ingresara en la caja fuerte. Tal hecho se produjo con motivo de la vista de la Inspección y ante la pretensión de ésta de realizar un arqueo completo. El 9 de agosto del año en curso, digo 9 de julio del año en curso, retiró usted nuevamente la cantidad de 550.000 ptas., que fue reponiendo en días sucesivos hasta completar la suma de 250.000 ptas., fecha 15 de julio de 1986. El día 6 de julio se reincorpora el Administrativo Sr. Casimiro y observa que falta de la caja fuerte 300.000 ptas. que usted todavía tenía en su poder y sin que hubiera en dicha caja documentación ni justificación alguna que avalara tal descubierto. Para realizar el ingreso de la venta había que ir reponiendo de la venta del día siguiente idéntico importe. El 4 de septiembre de 1986, digo 4 de agosto de 1986, entrega usted Don. Casimiro un talón contra su cuenta personal fechado el 9 de agosto y por valor de 100.000 y firma usted un anticipo de 200.000 ptas, que no se pasa por el libro y no se refleja por lo tanto en la Contabilidad de la sucursal. Tal anticipo lo devolvió el 30 de agosto de 1986. Es decir, hasta esa fecha estuvo usted utilizando dinero de la empresa para fines particulares. Igualmente se ha podido comprobar que el pasado mes de marzo del año en curso ordenó usted que se abonara una factura de 13.000 ptas. por diversos trabajos de electricidad que nunca se efectuaron. En fechas no precisadas del pasado mes de abril, y teniendo usted pendiente un anticipo de 20.000 (sin contabilizar), lo compensó entregando al responsable un recibo de taxi por valor de 175 pías., una factura por valor de 15.825 ptas. y 4.000 ptas. en efectivo. Pues bien, se ha podido comprobar que la factura no correspondía a trabajo alguno. Como consecuencia de lo anterior, y teniendo además en cuenta que usted fue sancionado con falta muy grave el 10 de octubre de 1979, y habida cuenta de que ha sido usted apercibido en reiteradas ocasiones por irregularidades semejantes, le comunicamos que ha incurrido usted en varias faltas muy graves de acuerdo con lo dispuesto en la Ordenanza de Trabajo para Comercio y Grandes Almacenes, siendo lo señalado causa justa de despido según previene el art. 54 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores . Por todo lo que antecede y ante el claro y grave abuso de la buena fe contractual que ha existido por su parte, la sanción que se le impone es la del despido, con efectos del día de hoy, 5 de septiembre de 1986». Posteriormente, y como ampliación de la carta, le envió telegrama a su domicilio el día 12 de septiembre de 1986, en el que comunicaba: «Muy señor nuestro: como ampliación a nuestro escrito de 5 de los corrientes, hemos tenido conocimiento con posterioridad de los siguientes hechos que adicionamos de la carta de despido y que a continuación detallamos: Primero.- El pasado mes de abril retiró usted de la sección 13 mercancía por valor de 221.036 ptas., ordenando al charcutero la entrega de la misma contra su pago, que dijo se efectuaría pasado unos días. A la vista de que no abonaba usted el citado importe, el citado Sr. Alfredo insistió en que abonara usted la mercancía retirada, ordenándole usted que pusiera el importe impagado como más "stock" físico a precio de costo en el inventario de ese mes, incluyéndose en efecto 164.000 ptas. en 180 kilogramos de centro de jamón a 835,31 Ptas. y otro artículo de menor importe. En el inventario de abril ordenó incluir como más "stock" físico las citadas 164.000 ptas. en centro de jamón y queso de Esgueva. En el inventario de mayo se incluyeron por orden suya y como más "stock" 80 kilogramos de centro de jamón por importe de 66.824,80 ptas. Igual cantidad se le volvió a incluir en el inventario de junio. En el inventario de julio se volvieron a incluir como más "stock" 60 kilogramos por 50.118,60 ptas. En agosto se repitió igual cantidad. El importe de la citada mercancía nunca fue abonada por usted, siendo compensada con la mercancía que se declaró como robada en los robos que sufrió la sucursal por esas fechas, comunicándose tal presunto robo a la compañía de Seguros. Por supuesto esta mercancía que se declaró como sustraída no fue robada en la sección. El abono de esta mercancía hecho en la sucursal por la compañía de Seguros, incluyéndose en J-52 de los meses de mayo 110.955 ptas. y julio 79.696 ptas. Segundo.-El pasado mes de julio se personó usted en el centro de trabajo con el dueño de un restaurante de la plaza indicando Don. Alfredo que le entregara un jamón Ibérico y otro Blanco por importe de 22.500 ptas., sin que haya satisfecho su importe. Tercero.-En las mismas fechas se personó usted con otro cliente, don Andrés , al que por orden suya se le entregó la mercancía por valor de 13.000 ptas. aproximadamente, sin que se haya hecho efectivo su cobro. Los anteriores hechos son, como se ha señalado, de ampliación de



los términos de la carta de despido de que fue objeto el pasado día 5 de septiembre de 1986. 3.º Que de todos los hechos que imputa la empresa al actor en la carta y telegrama reseñados sólo ha quedado acreditado en el acto del juicio que el demandante el 26 de junio de 1986 retiró de la caja fuerte 11 sobres conteniendo cada uno 50.000 ptas. sin justificación ni razón alguna, y para su solo uso personal. La falta de dinero fue advertida por los administrativos encargados del arqueo, lo que pusieron en conocimiento del Jefe de Grupo de guardia, Juan Luis , que a su vez se puso en contacto con el actor por la tarde y éste le manifestó que había retirado las 550.000 ptas para pagar una indemnización a una empleada de Linares en el CMAC, lo que no responde a la realidad, ya que dicho día no había tenido lugar ningún acto de conciliación ante dicho organismo administrativo, pues el último de que se tiene constancia aconteció el 19 de mayo de 1986, entre «Simago, S. A.», representada por el actor y Melisa , pactándose una indemnización por despido improcedente de 500.000 ptas. que le serían entregadas a la trabajadora el día 20 de mayo en el domicilio de la empresa. Debido a esta anomalía no se pudo ingresar el día 26 el dinero en el banco, no obstante haber estado en Simago los empleados de «Esabe Exprés» para efectuar el ingreso. 4.º Que a partir del día 26 de junio y hasta el 8 de julio en que hubo una Inspección en la empresa para efectuar los ingresos diarios en el banco se retiraba 550.000 ptas. del día anterior, arrastrándose de esta forma la referida cantidad, si bien el día 8, con motivo de la Inspección para que ésta no lo advirtiera, se repuso las 550.000 ptas. por el Sr. Jose Manuel . No obstante lo cual, al marcharse la Inspección volvió a sacar de la caja la referida suma, que fue reponiendo poco a poco en días sucesivos hasta llegar a las 250.000 pesetas el día 15 de julio, fecha en que se incorporó a su puesto de trabajo el Jefe administrativo de Grupo Casimiro , que había estado de vacaciones del 25 de junio de 1986 al 15 de julio de 1986, y al advertir dicho empleado que faltaban 300.000 ptas. le manifestaron los trabajadores de la oficina Cristina y Regina que ese dinero lo tenía el Sr. Jose Manuel . 5.º Que esta situación se mantuvo hasta el 4 de agosto de 1986, en que repuso la cantidad mediante un anticipo de 200.000 ptas. que le dio el Sr. Casimiro y un talón de 100.000 que firmó el Sr. Jose Manuel de su cuenta personal para su ingreso en la caja de Simago, S. A. 6.º Que el 28 de septiembre de 1979 el actor fue sancionado por la Dirección de la empresa con inhabilitación para ascenso durante dos años por haber tomado de la caja de la sucursal de Jaén 150.000 ptas. en concepto de préstamo sin autorización, ingresando a dicha caja un talón de su cuenta corriente personal sin fecha por el importe de las 150.000 ptas. obtenidas. 7.º Que entre las partes se celebró el preceptivo acto de conciliación ante el CEMAC, sin avenencia del día 23 de septiembre de 1986. 8.º Que el actor no ostenta ni ha ostentado en el año anterior al despido la cualidad de delegado de personal o de miembro del comité de empresa. 9.º Que desde la fecha de la presentación de la demanda por despido y hasta la de esta sentencia no han transcurrido sesenta días.

Quinto: Preparado recurso de casación por infracción de Ley en nombre de don Jose Manuel , se ha formalizado ante esta Sala mediante escrito en el que en el apartado segundo de su encabezamiento dice que el recurso se halla autorizado por el art. 167.1 de la Ley de Procesamiento Laboral , y en el tercero cita como disposiciones legales infringidas por la sentencia recurrida los arts. 4.º, 5.º y 52, n.º 2, apartado d). A continuación, y bajo el epígrafe titulado «Hechos y motivos del recurso», al formular diversas alegaciones mediante las que se impugnan los hechos declarados probados en la expresada sentencia.

Sexto: Evacuado el traslado de impugnación de la parte recurrida personada y emitido el preceptivo dictamen del Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar el recurso improcedente, se declararon conclusos los autos y se señaló día para el fallo, que ha tenido lugar el 3 de mayo de 1988.

### Fundamentos de Derecho

Como acertadamente dice en su preceptivo informe el Ministerio Fiscal, la mitigación del rigorismo formal de la casación, a partir sobre todo de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, llevada a cabo por la Ley de 6 de agosto de 1984 , no significa que se haya introducido una impugnación abierta y libre de lo resuelto por el juzgador de instancia. En efecto, el art. 1.707 de la Ley Procesal Civil continúa exigiendo, aun después de la aludida reforma, que en el escrito de interposición del recurso se expresen el motivo o los motivos en que se ampara, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas. Y añade dicho precepto que también habrán de señalarse de manera suficiente para que sean identificados los documentos o informes aducidos en demostración del error en la apreciación a la prueba.

Resulta más que dudoso, al hilo de cuanto queda dicho, que el recurso que se examina cumpla estas exigencias mínimas. El apartado segundo de su encabezamiento dice que el recurso se halla autorizado por el art. 167, 1, de la Ley de Procedimiento Laboral , y el tercero cita como disposiciones legales infringidas por la sentencia los arts. 4.º, 5.º y 54, n.º 2, apartado d), del Estatuto de los Trabajadores. Pero luego, bajo el epígrafe que califica de hechos y motivos del recurso, agrupa cuatro números que no se sabe si pretenden constituir otros tantos motivos, en los que se impugnan los hechos probados, aunque sin aludir a documento alguno concreto



en apoyo de tal impugnación, pues no tienen evidentemente tal carácter las declaraciones o confesiones prestadas en el juicio.

Si, pese a no invocarse en ningún momento el n.º 5 del art. 167 de la Ley Procesal Laboral, siquiera entenderse que lo que denuncia es un error de hecho en la apreciación de las pruebas, el recurso no puede prosperar porque ni se dice concretamente cuál sea el error o cuáles sean las modificaciones que en los hechos se deban introducir o los extremos que se deban adicionar, ni, sobre todo, se invocan los documentos o informes periciales que pudiesen demostrar la equivocación evidente del juzgador.

En otro caso, ineficazmente combatidos los hechos probados de la sentencia, o si lo que el recurso pretende, tal como literalmente se deduciría de la invocación que se hace del n.º 1 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral, es denunciar la infracción del art. 54, n.º 2, apartado d), en relación con los arts. 4.º y 5.º, todos ellos del Estatuto de los Trabajadores, tampoco puede prosperar el recurso, pues es claro que la disposición no autorizada del dinero de la empresa, con las concretas circunstancias que en los hechos probados se describen, y aun cuando posteriormente fuese reintegrado, supone una grave transgresión de la buena fe contractual y de los deberes de lealtad del trabajador, tal como en la sentencia recurrida se razona.

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

#### **FALLAMOS:**

Desestimamos el recurso de casación por infracción de Ley. interpuesto a nombre de don Jose Manuel contra la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jaén, de fecha 28 de noviembre de 1986, en autos seguidos a instancia de dicho recurrente, contra la empresa «Simago, S. A.», sobre despido.

Devuélvase los autos a la Magistratura de procedencia, con certificación de esta resolución y comunicación.

Así, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-José Moreno Moreno.-Rafael Martínez Emperador-Enrique Alvarez Cruz.-Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. don Enrique Alvarez Cruz, celebrando audiencia pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el día de la fecha, lo que como Secretario certifico.-Santiago Ortiz.-Rubricado.