

# **Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social, Sentencia 4257/2023 de 4 Jul. 2023, Rec. 1749/2023**

**Ponente:** García Ros, Amador.

**Nº de Sentencia:** 4257/2023

**Nº de Recurso:** 1749/2023

**Jurisdicción:** SOCIAL

ECLI: ES:TSJCAT:2023:7688

17 min

Empresa condenada a indemnizar al empleado por despedirle tardíamente

DESPIDO DISCIPLINARIO. Imputación de varias faltas de transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza. No se puede obligar a la empresa a seguir el trámite previsto en el art. 7 Convenio 158 OIT referido a la audiencia previa al empleado porque no es de aplicación directa. En nuestra legislación el art. 55 ET no impone dicha audiencia nada más que en los casos de representantes de los trabajadores o afiliados a un sindicato. Las faltas imputadas están prescritas. Como la empresa se ha aquietado, se condena a la readmisión o a la extinción del contrato con una indemnización adicional de 15.272 euros. La inactividad empresarial no puede favorecer a la mercantil, sino al trabajador.

El TSJ Cataluña estima el recurso de suplicación y revocando sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Mataró, declara el despido improcedente.

## **TEXTO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

**SALA SOCIAL**

**NIG :** 08121 - 44 - 4 - 2022 - 8025300

RM

**Recurso de Suplicación:** 1749/2023

ILMO. SR. AMADOR GARCIA ROS

ILMO. SR. FÉLIX V. AZÓN VILAS

ILMO. SR. MIGUEL ANGEL FALGUERA BARÓ

En Barcelona a 4 de julio de 2023

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

### **EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

### **SENTENCIA núm. 4257/2023**

En el recurso de suplicación interpuesto por Raimundo frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Mataró de fecha 30 de enero de 2023 dictada en el procedimiento Demandas nº 460/2022 y siendo recurridos COMERCIAL VICALIS R.C., S.L. y FONDO DE GARANTIA SALARIAL (FOGASA), ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Amador Garcia Ros.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido disciplinari, en la que el actor, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 30 de enero de 2023 que contenía el siguiente Fallo:

" **QUE DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la demanda** interpuesta por D. Raimundo contra la empresa, "COMERCIAL VICALIS RC SL", absolviendo a la empresa demandada de todas las pretensiones alegadas en su contra."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

" **PRIMERO.-** El actor, Sr. Raimundo, mayor de edad con DNI nº NUM000 ha venido prestando servicios por cuenta y bajo la dirección de la empresa " COMERCIAL VICALIS RC SL" con CIF B-66092693 y domicilio social en la localidad del Masnou, c/ Puerto Rico nº 37 local 2, desde 1 de febrero de 2016, mediante relación laboral indefinida, ostentando una categoría profesional de comercial "viajante", perteneciente al grupo profesional 3, prestando servicios a jornada completa, teniendo encomendada el área metropolitana de Barcelona, y percibiendo un salario mensual bruto con inclusión de la prorrata de pagas de 2.222,68 euros, sin que haya ostentado funciones de representación ni sindical.

Es de aplicación el Convenio colectivo del sector del comercio de Cataluña para los subsectores y empresas sin convenio propio. (hecho no controvertido).

**SEGUNDO.-** A causa de la pandemia de la COVID'19 el actor el último mes en que estuvo en ERTO fue en octubre de 2021. (hecho no controvertido).

**TERCERO.-** En fecha 6 de mayo de 2022 la empresa demandada entrego al actor carta de despido disciplinario con fecha de efectos del mismo día. Carta que consta adjuntada con la demanda, y como documento n° 1 aportada por la empresa dándose íntegramente por reproducido su contenido sin perjuicio de destacar que en ella se imputa al actor las conductas previstas en el artículo 50.2 del convenio colectivo de aplicación relativa a desobediencia a la dirección de la empresa (...), artículo 50.6 relativa a emplear para uso propio artículos, enseres u objetos de la empresa (...), artículo 51.3 relativa al fraude o deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas (...), artículo 54.b) relativo a indisciplina o desobediencia en el trabajo y artículo 54. D) relativo a transgresión de la buena fe contractual (...) imputándole un total de cinco conductas.

**CUARTO.-** Consta mail enviado por el Sr. Severiano al actor, a su dirección de correo electrónico de la empresa, DIRECCION000, a fecha 31 de diciembre de 2021 requiriéndole para que aportara su registro de jornada y los informes de visita a clientes desde el día 15 de noviembre de 2021 hasta 31.12.2021. (doc. n° 6 empresa).

**QUINTO.-** Consta mail enviado por la Administración de la empresa al actor, a su dirección de correo electrónico de empresa, DIRECCION000 a fecha 30.12.2021 requiriendo los registros de jornada de noviembre y diciembre. (doc. n° 7 empresa).

Consta nuevo requerimiento a fecha 7 enero de 2022 efectuado por Administración a fin entregue los registros de jornada de noviembre y diciembre de 2021. (doc. n° 8 empresa).

**SEXTO.-** El actor envió en fecha 10 enero de 2022 el registro de jornada de los meses de noviembre y diciembre de 2021.

**SEPTIMO.-** Consta mail enviado por el Sr. Severiano al actor, en su dirección de correo de empresa, DIRECCION000 a fecha 10 enero de 2022, indicándole que el registro de jornada entregado de los meses de noviembre y diciembre de 2021 contiene errores en concreto que el día 1 de noviembre es fiesta y por tanto no laborable, que no tiene 31 días como marca el actor en su registro, que el día 6 y 8 de diciembre no es laborable marcando el actor como sí que prestó servicios y sin que conste las horas de fin de jornada ni del medio día ni de la tarde. (doc. n° 9 empresa).

**OCTAVO.-** Consta requerimiento de Sr. Severiano al actor, vía mensaje de correo electrónico en fecha 14 enero de 2022 para que le rellenasen la lista de clientes con compras de 2020 y 2021. (doc. n° 10 empresa)

En fecha 18 enero de 2022 el Sr. Severiano requiere al actor vía mail para que le indique en que situación están los clientes que compararon en 2019, si está cerrado el negocio, si trabajan poco, si ha dejado de comprar... (doc. n° 11 empresa).

**NOVENO.-** Consta requerimiento del Sr. Severiano al actor, vía mail en fecha 20y 21 de enero de 2022 indicándole que debe presentar un informe diario de sus gestiones con los clientes y que le conteste al mail enviado en fecha 18.01.2022 relativo al estado de los clientes de 2019 ( doc. n° 12 y 13 empresa).

**DECIMO.-** En fecha 24 de enero de 2022 el Sr. Severiano vuelve a reiterar al actor la necesidad de presentar un informe diario de sus gestiones y que los apartados de los rapport este bien rellenos, así mismo se le vuelve a pedir al trabajador que presente el informe comparativo de 2020 y 2021. ( doc. n° 14 empresa). Petición que fue reiterada nuevamente por el Sr. Severiano en fecha 1 de febrero de 2022, indicándole que necesitaban información de todos sus clientes de la zona de Barcelona. ( doc. n° 15 empresa).

**DECIMO PRIMERO.-** En fecha 2.03.2022 el Sr. Severiano convoco a todos los comerciales de la empresa a una reunión presencial para el viernes 4 de marzo de 2022 a las 16 horas. ( doc. n° 18 empresa).

**DECIMO SEGUNDO.-** La empresa demandada aporó como documentos n° 19 a 22 los reports realizados por el actor en 2017, destacándose de los mismos que las visitas diarias que efectuó el actor como comercial era una media de 13- 16 clientes. Como documento n° 23 a 27 la empresa demandada aporó los reports efectuados por el trabajador en el mes de noviembre de 2021, destacando que en sus visitas diarias como comercial visitaba a 4-5 clientes. Aporta la empresa como documento n° 28 a 51 los reports efectuados por el actor en los meses de enero a abril de 2022, destacándose de ellos que en sus visitas diarias como comercial, visitaba a 4-6 clientes aproximadamente.

**DECIMO TERCERO.-** La empresa aporó como documento n° 52 a 55 los reports de las visitas diarias del actor que efectuó los días 25 a 28 de abril de 2022 en compañía del Sr. Alejo, superior jerárquico del actor, destacándose que el día 25 de abril de 2022 visitaron a 10 clientes, el día 26 de abril de 2022 a 13 clientes, el día 27 de abril de 2022 a 15 clientes y el día 28 de abril de 2022 a 12 clientes.

**DECIMO CUARTO.-** El cliente Bar Bormuth hacia fiesta los lunes, enviando los domingos por la tarde al actor los pedidos que necesitaba. Y el cliente bar Orvay cerraba los lunes.

**DECIMO QUINTO.-** Consta aportado como documento n° 62 a 65 por la empresa el registro de jornada efectuado por el actor, y que consta firmado por él, de enero a abril de 2022.

**DECIMO SEXTO.-** El actor dispone de vehículo de empresa, una moto con matricula ...GWW, poniendo la empresa en fecha 16.09.2016 un localizador GPS en la misma, teniendo el actor pleno conocimiento de ello. (doc. n° 66 empresa). Así mismo el actor disponía de teléfono móvil con n° NUM001 y de una Tablet LENOVO facilitados por la empresa como herramientas de trabajo.

**DECIMO SEPTIMO.-** El actor no acudió a la reunión presencial del día 4.04.2022.

**DECIMO OCTAVO.-** Consta mail enviado por la letrada del actor a la empresa demandada en fecha 11.01.2023 indicándole que tenía en su despacho el terminal móvil que la empresa facilitó al actor mientras prestaba servicios y que ha sido reclamado en el proceso penal que se tramita ante el Juzgado de Instrucción n° 4 de Mataro.

**DECIMO NOVENO.-** La parte actora apporto como doc. n° 21 a 24 unos certificados firmados por varios clientes a fecha 19 de mayo de 2022, de la Musa del Mon SL, restaurante Kiele, restaurante Can Boneta, empresa Monty ( Flash Flash ) y NOTTE , en el que indican que el actor ha tenido un contacto presencial y telefónico de forma asidua, continua y profesional con ellos.

**VIGESIMO.-** En fecha 23 DE JUNIO DE 2022 se intentó sin efecto la previa conciliación entre las partes, con el resultado SIN ACUERDO habiendo presentado la parte actora papeleta de conciliación en fecha 2 DE JUNIO DE 2022."

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora, Raimundo, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dio traslado impugnó, COMERCIAL VICALIS R.C. S.L., elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Planteamiento del recurso:

La parte actora no conforme con el fallo de la sentencia, ahora, interpone el presente recurso de suplicación y lo hace: por vía del apartado a) del art. 193 LJRS, para

denunciar la infracción del [art. 105.2 de la LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#) y, en otro motivo, la infracción del [art. 7 del Convenio OIT, art. 96.1 CE \(LA LEY 2500/1978\)](#), [28 a 35 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre \(LA LEY 18093/2014\)](#), del [art. 5.1 CC \(LA LEY 1/1889\)](#), en relación con el [art. 55.4 del TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#).

Bajo el apartado b) del mismo precepto procesal, solicita en su caso, la revisión hechos probados 12º, 13º, y 17º, así como de las circunstancias que de igual valor contiene los fundamentos de derecho quinto y sexto en relación con esos hechos.

Y por último en el apartado de censura jurídica del [art. 193 LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#), denuncia en cuatro motivos más: a) la infracción del [art. 55.4 TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#), indebida aplicación del [art. 50 y 51 del Convenio Colectivo Comercio en General de Cataluña](#); b) la infracción del [art. 54 \(LA LEY 16117/2015\)](#) y [55.5 del TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#) y [art. 108.1 LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#), el principio de tipicidad, y del [art. 49 CC comercio citado](#); c) la infracción del [art. 60 y art. 54 CC citado](#); d) la infracción del [art. 7 del Convenio 158 OIT](#) en relación con el [art. 56.1 del TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#) y la doctrina que cita.

El recurso ha sido debidamente impugnado por la empresa, alegando como cuestión previa defecto en el modo de proponer los motivos del recurso, para después oponerse tanto a las peticiones de nulidad, revisión de los hechos, y censura jurídica, interesando una sentencia de conformidad con la aquí recurrida, por cuanto considera que no se han vulnerado ninguna de las normas que se citan, y además, el fallo encuentra justificación en los hechos probados como en los razonamientos que contienen los fundamentos de derecho.

#### **SEGUNDO.-** Revisión de los hechos.

Por la relevancia que pueden tener la revisión del relato fáctico, tal y como solicita actor, en primer lugar, debemos examinar las modificaciones que se postulan, señalando, que el recurso, en contra de lo que afirma la impugnante se ha construido formalmente con la suficiencia que nuestro ordenamiento reclama por lo que su objeción debe ser rechazada.

i) Se propone la revisión del hecho duodécimo por cuanto contiene una datos sobre rendimiento cuando este no fue una de las causas por las que fue despedido, sino por no reportar en forma que la empresa le había indicado.

La empresa reconoce que la carta no habla de rendimiento, pero lo que, si le imputan al actor reiterados incumplimientos de sus obligaciones durante mucho tiempo como son

la necesidad de visitar a los clientes de forma sistemática y puntual, de entregar los rapports semanales, la de entrenar falsos partes de trabajo, del incumplimiento del trabajo encomendado, y de la transgresión de la buena fe contractual.

Como la procedencia del despido no se declara por disminución del rendimiento continuado en el tiempo, pero sí, por otros incumplimientos, entre ellos fraude, deslealtad, abuso de confianza e incumplimiento en las gestiones encomendadas cometidas a lo largo de un período concreto y determinado, esta Sala considera, necesario sin perjuicio de lo que a continuación se resolverá, mantener el contenido tal y como fue construido por el órgano judicial de instancia, dado que lo que allí se consigna no es otra cosa que el incumplimiento de sus obligaciones, a través del periodo de referencia. Se rechaza la revisión.

ii) Con relación al hecho decimotercero ocurre más de lo mismo. Siendo incuestionable que no fue despedido por bajo rendimiento, sino más bien por continuos incumplimientos de las obligaciones contractuales, los datos que constan en este hecho si alguna cosa pone de manifiesto es que el actor incumplió con su obligación de visitar el mayor número de clientes posible durante su jornada laboral, incumplimiento que la empresa califica de transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza. Y como en este hecho es lo que se pone de manifiesto, no podemos modificarlo en el sentido que solicita la parte, aparte de que la propuesta de revisión en este hecho y del anterior que pretende hacer una remisión a los mismos documentos que señala la sentencia, de haberse estimado, no hubiere impedido a este Tribunal, acudir a su contenido para resolver este recurso.

iii) Se solicita la revisión del hecho decimoséptimo con el fin de corregir la fecha en la que no acudió a la reunión presencial, señalando que fue el 4.3.2022 y no el 04.04.2022. Motivo que debe ser estimado por cuanto se trata de un error de transcripción y como veremos tiene una importancia muy relevante en la resolución de este recurso.

iv) En cuanto a las supresión de las declaraciones con valor de hecho probado que contiene el fundamento de derecho sexto, no podemos suprimirlas en cuanto que son apreciaciones que el órgano judicial alcanzó tras valorar el conjunto de la prueba practicada, y tras ello, consideró -valoración jurídica que se puede combatir a través del apartado de censura jurídica- que el actor había incumplido con sus obligaciones laborales. Criterio que se debe aplicar a la petición que se hace con relación al fundamento de derecho quinto, pues es un hecho acreditado que el actor incumplió sistemáticamente los requerimientos para que reportara a la empresa lo que había hecho,

el tiempo que había dedicado, etcétera, no se hizo. Por tanto, inmodificado los hechos probados 12º y 13º, también debe ser rechazado por falta de contenido fáctico las supresiones que se reclaman.

### **TERCERO.-** Nulidad.

El paso siguiente nos obliga a examinar las dos cuestiones de nulidad que propone el actor, ya que, de estimarse, tendrían relevancia suficiente para cambiar el sentido del fallo.

i) Se denuncia que la sentencia ha infringido el [art. 105.2 de la LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#), en cuanto se ha incluido en la sentencia hechos que no constan en la carta de despido pero que sirvieron a la juzgadora para justificar la declaración de procedencia.

Cuestión que ha quedado resuelta en el fundamento segundo de este recurso, ya que el hecho de que el órgano judicial hiciera constar como un hecho probado que el actor desde una determinada fecha había incumplido con sus obligaciones laborales de visitar a clientes, esa circunstancia es una de las causas que contiene la carta de despido, aunque no haya sido despedido por bajo rendimiento. En definitiva, esos hechos solo actúan como un elemento más a la hora de justificar que el actor estaba incumpliendo con sus obligaciones contractuales, por lo que ningún tipo de indefensión se le ha podido generar, y menos aun cuando son combatidas en el apartado de censura jurídica.

De todos los modos, piénsese, que en el supuesto de que la sentencia recurrida hubiere incluido hechos diferentes a los que contenía la carta de despido el resultado sería el mismo, pues, este Tribunal se limitaría a tenerlos por no puestos sin alterar la resultancia fáctica, y procedería sin más a examinar si el resto de las faltas que se le imputan son tan graves como para justificar la máxima sanción de despido. Por todo ello, rechazamos este primer motivo de nulidad.

ii) Se denuncia la infracción del art. 7 del Convenio OIT, [art. 96.1 CE \(LA LEY 2500/1978\)](#), 28 a 35 de la [Ley 25/2014, de 27 de noviembre \(LA LEY 18093/2014\)](#), del [art. 5.1 CC \(LA LEY 1/1889\)](#), en relación con el [art. 55.4 del TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#).

En esencia se alega que en cumplimiento de dicha norma internacional el actor tenía derecho antes de ser despedido a conocer los cargos formulados contra él por la empresa y como no se hizo, el despido debe ser declarado improcedente por inaplicabilidad del



art. 55.4. del [TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#) e incumplimiento por la empresa de lo dispuesto en el citado art. 7.

El órgano judicial de instancia recuerda al actor que el citado artículo 7 del Convenio 158 de la OIT, si bien plantea la necesidad de que cualquier trabajador despedido pueda conocer los cargos que se le imputan antes de ser despedido, acto seguido recoge una excepción por la que libera a su empleador de esta exigencia cuando se trate de despidos disciplinarios en el sentido estricto del término (incumplimientos laborales).

Cuando se trata de interpretar el alcance de una determinada norma no se puede hacer una lectura sesgada, parcial e interesada de un solo precepto, sino hay que tener en cuenta la norma en su totalidad, y si se hubiere hecho esto, el actor se hubiere dado cuenta que el art. 1 del Convenio 158 también es claro al señalar que lo allí regulado deberá aplicarse por medio de la legislación nacional. *El art. 7 no es de aplicación directa si hay posterior desarrollo normativo interno, y en nuestro caso, ese desarrollo viene en el art. 55.1 (LA LEY 16117/2015) y 2 del TRLET*, así como por la jurisprudencia de aplicación, a pesar de que solo se extienda a determinados colectivos de trabajadores (representantes legales o sindicales o afiliados a un sindicato) pero para los que no se tiene en cuenta la naturaleza de los incumplimientos que se les imputan.

*Por tanto, como el [TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#) en estos casos no impone a la empresa la obligación de dar audiencia previa a un trabajador como el actor, que no ostenta la condición de representante legal de los trabajadores, ni sindical, ni consta que esté afiliado a un sindicato, y como además, tampoco el convenio colectivo de aplicación ha arbitrado esta exigencia, a la única conclusión a la que se puede llegar es que empresa cumplió con las obligaciones formales que le impone tanto nuestra legislación interna, como la internacional, desde el mismo momento que entregó al actor la carta de despido comunicándole para que se pudiera defender con plenas garantías de las faltas cometidas que se le imputaban, así como su calificación, por lo que procede rechazar este segundo motivo de nulidad.*

Igualmente el rechazo de este motivo conlleva que debemos desestimar el último motivo de censura jurídica a través del cual se reclama una indemnización adicional en cuanto que esta no está prevista en nuestro ordenamiento y, no pudiéndose imputar a la empresa ningún tipo de incumplimiento ni acreditado ningún tipo de perjuicio que la Sala pueda valorar, la petición que se hace carece de toda justificación y sentido, si lo que se reclama es el importe equivalente a los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de la extinción en caso que el despido sea declarado

improcedente o procedente, pues en ambos casos, la fecha de la extinción coincidiría con la del despido, y si se optase por la readmisión, el pago de los salarios de tramitación formaría parte de la condena.

**CUARTO.-** Censura jurídica.

i) Cabe recordar que en este apartado se denuncia:

-a) la infracción del [art. 55.4 TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#), indebida aplicación del art. 50 y 51 del Convenio Colectivo Comercio en General de Cataluña.

-b) la infracción del [art. 54 \(LA LEY 16117/2015\)](#) y [55.5 del TRLET \(LA LEY 16117/2015\)](#) y [art. 108.1 LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#), el principio de tipicidad, y del art. 49 CC comercio citado.

-c) la infracción del art. 60 y art. 54 CC citado.

Por razones de orden procesal resolutivo, en primer lugar, deberemos resolver si las infracciones que se le imputan están prescritas, toda vez que, de estimarse, ya no sería necesario examinar el resto de las cuestiones que faltan.

i) Alega el actor con relación a la prescripción que como entre la última falta cometida 4.4.2022 y el despido 6.5.2022 había transcurrido más de 60 días, esta falta esta prescrita, por tanto, también las anteriores.

Inmodificado el relato histórico, consta acreditado que la empresa desde el mes de julio de 2021 viene reclamando al trabajador información de los clientes correspondientes a los años 2019 a 2021, que no entregó. En diciembre 2021 (31) le requirió para que aportase su registro de jornada y los informes de visita a clientes desde el 15 de noviembre de 2021 (hecho cuarto), que tampoco los entregó. En enero de 2022 (el 7) se le vuelven a requerir dichos registros e informes y no es hasta el día 10 de enero 2022 cuando envía los registros de noviembre y diciembre de 2021. Ese mismo día la empresa detecta que contienen datos erróneos y lo pone en su conocimiento. El 14 de enero 2022 por correo electrónico se le requiere por la empresa para que rellene la lista de clientes con compras de 2020 y 2021. El 18 de enero de 2022 se le requiere por correo electrónico para que indique en qué situación están los clientes que compraron algún producto a la empresa en el 2019. No consta que lo entregase. El 24 de enero de 2022, se le reitera la necesidad de presentar un informe diario de sus gestiones y los apartados de los reports bien rellenos, como que presente un informe comparativo del 2020 y 2021, no consta que lo hiciera. De nuevo se le reitera el 1.02.2022 la petición, pero referidos a los clientes de la zona de Barcelona. No consta tampoco que

lo hiciera. El 2.3.2022 se le convocó a una reunión juntamente con el resto de los comerciales de la empresa para el 4.4.2022 y no acudió. Fue despedido el 6.5.2022.

El órgano judicial de instancia considera que estamos en presencia de una falta continuada. Sobre las faltas continuadas la doctrina ha establecido los siguientes criterios: 1).- En los supuestos de despidos por transgresión de la buena fe contractual o abuso de confianza, "la fecha en que se inicia el plazo de prescripción establecido en el artículo 60.2 del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 16117/2015) no es aquella en que la empresa tiene un conocimiento superficial, genérico o indiciario de las faltas cometidas, sino que, cuando la naturaleza de los hechos lo requiera, ésta se debe fijar en el día en que la empresa tenga un conocimiento cabal, pleno y exacto de los mismos" ( sentencias de 25 de julio del 2002 , 27 de noviembre y 31 de enero del 2001 , 18 de diciembre del 2000 , 22 de mayo de 1996 , 26 de diciembre de 1995 , 15 de abril de 1994 , 3 de noviembre de 1993 , y 24 de septiembre y 26 de mayo de 1992 ); 2).- Se ha de entender que ese conocimiento cabal y exacto lo tiene o adquiere la empresa, cuando el mismo llega a un órgano de la misma dotado de facultades sancionadoras o inspectoras ( sentencias de 25 de julio del 2002 , 31 de enero del 2001 , 26 de diciembre de 1995 y 24 de noviembre de 1989 ); 3).- En los supuestos en que los actos transgresores de la buena fe contractual se cometen por el trabajador de modo fraudulento o con ocultación, eludiendo los posibles controles del empresario, debe tenerse en cuenta que tal ocultación "no requiere ineludiblemente actos positivos, basta para que no empiece a computarse la prescripción, que el cargo que desempeña el infractor obligue a la vigilancia y denuncia de la falta cometida, pues en este supuesto, el estar de modo continuo gozando de una confianza especial de la empresa, que sirve para la ocultación de la propia falta, es una falta continua de lealtad que impide mientras perdura que se inicie el computo de la prescripción" ( sentencias de 25 de julio del 2002 y 29 de septiembre de 1995 )".

Es evidente, a la luz de la doctrina que nos precede *la empresa siempre ha tenido cabal y directo conocimiento de las faltas que indisciplina que se le imputan al trabajador desde al menos julio de 2021, por lo que no podemos calificar las faltas cometidas como si fueran continuadas, sino ante muchas faltas sucesivas o de una pluralidad de faltas que se repiten en el tiempo y, que fueron toleradas por la empresa hasta que decidió sancionar al trabajador, pudiendo haberlo hecho con anterioridad. Si el actor no fue sancionado cuando correspondía la inactividad empresarial no puede favorecerlas, debe favorecer al trabajador.*

*Por tanto, si la última falta que se le imputa fue el 4.4.2022 y fue despedido el 6.5.2022, esta falta de asistencia que no tiene según la norma convencional de aplicación la consideración de grave ( art. 49.9 CC (LA LEY 1/1889)), en la fecha del despido estaba prescrita, y también lo estaban el resto de las faltas por cuanto el último de los requerimientos que no cumplió es del 1.2.2022, y si bien por su naturaleza es una falta que debe calificarse de muy grave ( art. 51.3 CC (LA LEY 1/1889)) en cambio a la fecha del despido estaba prescrito por el transcurso de más de 60 días naturales desde que se le reclamó ( art. 54 CC (LA LEY 1/1889)), y como este estaba prescrito también lo deben estar los requerimientos anteriores.*

Teniendo en cuenta lo hasta aquí razonado, no pudiéndose sancionar al trabajador por estar prescritas las faltas que se le imputan, debemos estimar el recurso y previa revocación de la sentencia, se estima en parte la demanda, declarando que la improcedencia del despido de 6.5.2022, y condenando a la empresa a estar y pasar por dicha declaración, se le ofrece a su elección a que opte ante esta Sala dentro del plazo de los cinco días siguientes a la fecha de la notificación de nuestra sentencia entre readmitir al trabajador en las mismas condiciones que tenía antes de ser despedido con el pago de los salarios de tramitación desde que fue despedido hasta la notificación de la sentencia o hasta que hubiere encontrado otro empleo si se probase por el empresario lo percibido, si tal colocación fuera anterior a la sentencia para su descuento de los salarios de tramitación o a extinguir definitivamente su contrato de trabajo con el abono de una indemnización de 15.272,55 euros, sin salarios de tramitación.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de aplicación.

## **FALLAMOS**

La Sala acuerda estimar el recurso de suplicación interpuesto por Raimundo contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Mataró de 30/1/2023, autos núm. 460/2022, seguidos a su instancia frente a la empresa Comercial Vicalis, RC. S.L. y, previa revocación de la sentencia, se estima en parte la demanda y declarando el despido improcedente, se condena a la empresa a estar y pasar por dicha declaración, a la vez que se le ofrece la posibilidad de optar ante esta Sala dentro del plazo de los cinco días siguientes a la fecha de su notificación entre readmitir al trabajador en las mismas condiciones que tenía antes de ser despedido con el pago de los salarios de tramitación desde que fue despedido hasta la notificación de la sentencia o hasta que hubiere encontrado otro empleo si se probase por el empresario lo percibido, y si tal colocación

fuera anterior a la sentencia, para su descuento de los salarios de tramitación o a extinguir su contrato de trabajo con el abono de una indemnización de 15.272,55 euros, sin salarios de tramitación. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el [Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social \(LA LEY 19110/2011\)](#).

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 229 del Texto Procesal Laboral \(LA LEY 19110/2011\)](#), todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el [artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social \(LA LEY 19110/2011\)](#), depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social \(LA LEY 19110/2011\)](#), con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Publicación.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.