



ASOCIACION
DE JUEGES Y MAGISTRADOS
FRANCISCO DE VITORIA



Dirección
Natalia Velilla Antolín

Coordinación
Ramón Gimeno Lahoz



www.ajfv.es

BOLETÍN DIGITAL SOCIAL

NÚMERO 19. NOVIEMBRE 2017

1.- DESPIDO DISCIPLINARIO PROCEDENTE. TRABAJADORA DE UN SUPERMERCADO QUE, FUERA DE SU HORARIO Y LUGAR DE TRABAJO, HURTA DETERMINADOS PRODUCTOS EN OTRO SUPERMERCADO DE LA EMPRESA QUE NO ES EL MISMO CENTRO DE TRABAJO EN EL QUE PRESTA SERVICIOS

STS, Sala Cuarta, de 21 de septiembre de 2017
Sentencia nº: 669/2017

FELIPE SOLER FERRER
Magistrado de la Sala Social del TSJ de Cataluña

2.- ¿LA EDAD IMPORTA? (Caso del futbolista)

STS, Sala Cuarta, de 21 de diciembre de 2016
Sentencia nº: 1069/2016

ISABEL RODRÍGUEZ MACARENO
Magistrada del Juzgado de lo Social nº 6 Santander

1.- DESPIDO DISCIPLINARIO PROCEDENTE. TRABAJADORA DE UN SUPERMERCADO QUE, FUERA DE SU HORARIO Y LUGAR DE TRABAJO, HURTA DETERMINADOS PRODUCTOS EN OTRO SUPERMERCADO DE LA EMPRESA QUE NO ES EL MISMO CENTRO DE TRABAJO EN EL QUE PRESTA SERVICIOS. (Comentario a la STS 21-9-17 Roj 3592).

FELIPE SOLER FERRER

Magistrado

VOCES: Despido disciplinario, hurto, buena fe contractual, tiempo y lugar de trabajo

NORMATIVA: Artículo 54.2.d) ET

El Tribunal Supremo resuelve en unificación de doctrina que cabe sancionar la actuación realizada fuera del horario y lugar de trabajo, consistente en el hurto por parte de la trabajadora de un supermercado de determinados productos en otro supermercado de la empresa que no es el mismo centro de trabajo en el que presta servicios. Tal conducta justifica un despido disciplinario, pues causa de forma deliberada un perjuicio a la empresa con la comisión de un acto ilícito, con el que la trabajadora infringe el deber de buena fe contractual. Por este motivo la empresa tiene potestad para ejercitar sus facultades disciplinarias, aunque la conducta de la trabajadora se hubiere realizado fuera de su horario y lugar de trabajo. La decisión cuenta con un voto particular, para el que la empresa no puede extender su facultad disciplinaria hasta el punto de sancionar a sus trabajadores por hechos realizados fuera de su actividad laboral y sin relación alguna con los elementos definidores de su vinculación contractual.

COMENTARIO

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha unificado doctrina en relación a dos resoluciones judiciales que, con una premisa fáctica similar, llegan a soluciones jurídicas contrapuestas. Estamos en ambos casos ante trabajadoras de empresas de supermercado que acuden, como clientes, a otros establecimientos de la misma empresa distintos de aquél en el que prestan servicios y en ellos son sorprendidas con productos de alimentación que pretendían ocultar para eludir su abono en la caja registradora de salida. En ambos casos la empresa opta por efectuar un despido al entender que la conducta constituye una transgresión de la buena fe contractual, ex art. 54.2.d) ET. Y en ambos casos se discute si cabe que la empresa extienda su facultad disciplinaria a momentos y lugares no coincidentes con el horario y centro de trabajo de la trabajadora despedida. Mientras la sentencia recurrida razona que no cabe apreciar transgresión de la buena fe contractual o abuso de confianza si no se está desempeñando el trabajo, la sentencia de contraste considera que la situación es análoga a la de realización de trabajos en situación de incapacidad temporal o la concurrencia o competencia desleal, para concluir que constituye una transgresión directa del deber de buena fe que rige el cumplimiento del contrato de trabajo, y quiebra la confianza de la empresa en quien ha sido sorprendida en uno de sus establecimientos apoderándose de productos a la venta.

La sentencia recurrida, confirmando en suplicación la de instancia, había considerado nulo el despido de la trabajadora (en situación de reducción de jornada por guarda legal de un menor) por entender que las actuaciones de la trabajadora, en cuanto que clienta de un centro de trabajo de la misma empresa, se habían producido fuera de su jornada y de su lugar de trabajo, y por ello se trataba de conductas “no contractuales y privadas” que no podían ser sancionadas por el empleador. En definitiva, se entendió que la circunstancia fáctica que llevó a la empresa a su despido no tuvo lugar “en el desempeño del trabajo”, ni estaba “relacionada con la prestación de servicios”.

Sin embargo, el parecer mayoritario de la Sala es que la doctrina correcta está en la sentencia de contraste. Pues se considera que la actuación de la trabajadora, de forma deliberada y voluntaria, de provocar un perjuicio a la empresa, fue en su condición de tal y no de consumidora, aun cuando el conflicto se suscitara fuera del lugar de trabajo y de la jornada laboral. Como regla general puede sentarse que el hecho de que un trabajador pueda incurrir en alguna actuación ilegal fuera de su jornada y lugar de trabajo debe quedar al margen de la potestad disciplinaria del empresario, cuando esa actuación no tenga la menor vinculación con la actividad laboral y no cause perjuicio de ningún tipo a la empresa, con independencia de que las consecuencias jurídicas que pudieren derivarse para el trabajador de ese acto ilícito le impidan posteriormente el oportuno cumplimiento de sus deberes laborales. Pero no es lo mismo cuando el trabajador comete una ilegalidad fuera de su jornada de trabajo, y lo hace precisamente contra intereses de su propia empresa, de manera voluntaria y deliberada, siendo plenamente consciente de que está causando un perjuicio a su empleadora. Aquí ya no se está ejercitando legítimamente un derecho, ni tampoco es el caso de una actuación ilícita que carezca de relevancia en el contrato de trabajo.

Lo más relevante para la mayoría de la Sala es que una vez detectada esa conducta, difícilmente puede sostenerse que no se haya quebrado la confianza que la empresa deposita en la trabajadora que ocupa un puesto de trabajo como cajera-reponedora en otro de sus establecimientos. No parece razonable que el empleador carezca de la posibilidad de aplicar algún tipo de sanción a la trabajadora que con esos antecedentes volvería a desempeñar esas funciones en su puesto de trabajo, pese a conocer que ya se ha apropiado de productos como los que están a la venta en el supermercado en el que presta servicios.

Para el voto particular discrepante, se trata de una persona que acude a comprar a un establecimiento y a la que deben aplicarse las mismas reglas que a cualquier otra que cometiera una infracción. No hay ninguna vinculación con la actividad laboral, no hay utilización de

conocimientos profesionales para burlar las reglas de seguridad de la empresa, no hay una actividad, ciertamente contraria a derecho, que se produzca durante la jornada de trabajo. Por ello entiende que debió confirmarse la nulidad del despido.



2.- ¿LA EDAD IMPORTA? (CASO DEL FUTBOLISTA). Comentario a la STS 20-12-16 (Roj 5773)

ISABEL RODRÍGUEZ MACARENO

Magistrada

VOCES: Futbolista profesional, incapacidad permanente total, accidente de trabajo, edad.

NORMATIVA: Art. 137 LGSS

La Sala de lo Social de Tribunal Supremo estima el recurso de casación para la unificación de doctrina reconociendo a un futbolista en situación de incapacidad permanente total para su profesional habitual derivada de accidente de trabajo, condenando al abono de la correspondiente pensión vitalicia. De esta forma revoca la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que rechazó la incapacidad permanente por estar al final de la carrera profesional un futbolista con 30 años.

COMENTARIO

Un futbolista, nacido en el año 1980, había prestado servicios profesionalmente para distintas entidades, pero de forma muy breve: C.F Ciudad de Murcia, S.A.D (desde el 17 de febrero de 2006 al 31 de marzo de 2006); Granada 74, S.A.D (desde el 1 de abril de 2006 hasta el 30 de junio de 2008) y en la temporada 2010- 2011, en el club de futbol francés Limonest, donde no consta hubiera jugado partidos.

A los dos meses de prestar servicios para el Granada 74, S.A.D., y cuando jugaba un partido con la selección de Togo en el Campeonato del mundo de Alemania, el actor sufrió una lesión, consistente en “traumatismo severo en rodilla derecha con diagnóstico de rotura-

arrancamiento del tendón rotuliano de la rodilla derecha”, de la que fue intervenido quirúrgicamente, precisando *“reinserción del tendón rotuliano con tornillos”*. Tras la intervención quirúrgica y la correspondiente rehabilitación funcional, el actor se reincorporó a la prestación de servicios, una vez transcurridos 17 meses. En junio de 2008 fue intervenido por complicaciones de infección en la rodilla derecha -la que le había sido intervenida en junio de 2006- .

En diciembre de 2010, el actor solicitó ante el INSS ser declarado en situación de incapacidad permanente. El INSS decretó que no procedía declarar al actor en ninguna situación de incapacidad permanente derivada de accidente de trabajo, por no reunir el requisito de incapacidad permanente, indicando que *“no cabe considerar dicho accidente como laboral, habida cuenta que no prestaba servicios para una empresa española, ni estaba sujeto en ese momento a nuestra normativa”* y que *“si finalmente no existiese continuidad en ningún club profesional de fútbol, y de estimarse que existe incapacidad derivada de accidente de trabajo, serían aplicables los Reglamentos comunitarios y la prestación debería reconocerse al amparo de la normativa francesa”*.

La Sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Barcelona declaró en situación de incapacidad permanente total al actor, derivada del accidente de trabajo sufrido por el actor con fecha de 13 de junio de 2006, y condenó a la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, por subrogación de la empresa Granada 74, S.A.D, la empresa en la que prestaba sus servicios el actor en el momento del accidente, y absolvió al C.F. Ciudad de Murcia S.A.D.

Cuando la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña conoce de la cuestión, confirma la competencia, confirma la contingencia de accidente de trabajo, confirma que la situación es incapacitante, pero revoca la referida Sentencia, al estimar que a los 30 años -edad que tenía el actor cuando solicitó la incapacidad permanente total- , ya había concluido la vida profesional activa del deportista.

El TS confirma todos los extremos de la sentencia del TSJ, excepto el de la edad, y así dice *“ante un supuesto de un futbolista que ve agravada una lesión sufrida años antes como consecuencia de accidente profesional y que se encuentra en activo cuando solicita la prestación de incapacidad permanente total, por cuanto está en plantilla para un Club de fútbol, y cumple los requisitos para el reconocimiento de la incapacidad solicitada, lo cual no se discute, por lo que no puede utilizarse en su contra una presunción acerca del fin de su actividad laboral por razones de edad”*.

La reflexión efectuada, y sin perjuicio de considerar la elevada casuista que caracteriza a los procesos de incapacidad permanente, avoca a que en el caso de deportistas profesionales, la edad más o menos cercana a la retirada de la práctica del deporte profesional, inferior en todo caso a los 65 años, no puede considerarse, por sí misma, como un obstáculo legal para el reconocimiento de una situación de incapacidad permanente, cuando se trata de un deportista en activo, que continúa profesionalmente en la práctica del deporte de que se trate.

En el mismo sentido es de ver la sentencia del TSJ de Cantabria de fecha 13-10-03 (Roj 1895), referenciada como sentencia de contraste, y donde otro futbolista profesional, sufrió un accidente de trabajo a los 30 años, y obtuvo el reconocimiento de la incapacidad permanente total para su profesión habitual derivada de accidente de trabajo.

En ambos casos, la contingencia determinante de la declaración de incapacidad permanente fue un accidente laboral -lo que determinó la responsabilidad correspondiente- ; en principio, y con los períodos de cotización correspondiente, la misma conclusión debería aplicarse en los supuestos de contingencia común, cuando en el estado incapacitante se da el mismo presupuesto, la continuidad en la práctica profesional del deporte.

Por tanto, la edad avanzada para el desarrollo de su profesión deportiva, no puede servir, como único elemento, para denegar el

reconocimiento en situación de incapacidad permanente, debiéndose estar a la valoración de las dolencias padecidas y su repercusión funcional en las actividades de su profesión.

