

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE TRABAJO

I. CUESTIONES DE APLICACION E INTERPRETACION

Altos cargos

1. *La concurrencia de funciones laborales y de alta dirección ha de resolverse en favor de la preponderancia de estas últimas y, por tanto, de la inexistencia de contrato de trabajo.*—«El hecho de señalar que se simultanean un cargo de alta dirección excluido del contrato de trabajo con otro que cae dentro de la órbita laboral no atrae a ésta la relación existente entre las partes, máxime cuando, como ocurre en el caso de autos, las funciones directivas ejercidas por el actor eran omnímodas, y aunque pudiera estimarse que el cargo de director comercial que primeramente ejerció el actor fuera laboral, al convertirse en gerente queda fuera de dicha órbita»; así pues, «en el caso concreto es evidente que prima la alta función del actor sobre toda otra» (STS de 8 de junio de 1982; Ar. 3.945).

Representantes de comercio

2. *Notas definitorias.*—Requisitos que tipifican esta relación laboral de carácter especial, «además de las genéricas características de retribución en forma normal de comisiones y de relativa libertad de actuación del trabajador, traducida en exención de jornada, horario y vigilancia, son los de que la mediación en operaciones mercantiles la realice el representante de acuerdo con las instrucciones que reciba del empresario, que dichas operaciones exijan para su perfeccionamiento la aprobación empresarial —no exigibles ambos en el Estatuto [de los Trabajadores] de 1980—, y que aquél no quede obligado a responder del buen fin, no subrogándose en la responsabilidad de las personas con quienes contrata, si éstas no satisficiesen las obligaciones contraídas, trasladando el riesgo al empresario» (STS de 4 de junio de 1982; Ar. 3.500).

3. *No puede entenderse que exista contrato de trabajo en quien interviene en operaciones mercantiles valiéndose de una organización propia, utilizando los servicios de trabajadores por él retribuidos.*—«Para que pueda existir relación de trabajo entre el representante y la empresa debe existir trabajo personal de aquél y no prestado mediante una empresa de representación en la que trabajan asalariados del representante»; por ello, «en el concreto supuesto no cabe duda que el actor, con personal por él retribuido, con dos teléfonos y contestador automático, con cuentas corrientes en dos bancos, con clientela adicta y con relación comercial con varias empresas, no es simplemente un trabajador que presta su actividad para varias empresas auxiliado en sus funciones, sino... un verdadero empresario» (STS de 8 de julio de 1982; Ar. 4.570).

Ejecución de obra

4. *Inexistencia de contrato de trabajo.*—No hay contrato de trabajo, sino «arrendamiento de servicios de naturaleza civil», en quien contrata con una empresa la ejecución de una obra «que había de realizar por su propia cuenta y responsabilidad, con medios materiales y de personal auxiliar propios, sin sujetarse en modo alguno a la dirección de la arrendadora y mediando un precio cierto» (STS de 22 de junio de 1982; Ar. 4.061).

Horas extraordinarias

5. *Concepto.* *No lo son las consistentes en permanecer el trabajador, fuera de los locales de la empresa y de la jornada normal, en expectativa de poder ser llamado.*—Las horas extraordinarias «son horas de trabajo complementarias cuya retribución responde, salvo supuestos excepcionales, a una tarea ocupacional con existencia real, efectiva y actual, ejecutada por el operario sobrepasando la jornada normal, pero no a una función laboral en potencia, como es una expectativa de trabajo en la que no existe una dedicación permanente sino un tiempo de estar a disposición del empresario, ante la posibilidad de que ocurra el supuesto o la emergencia en la que sus servicios sean necesarios, y ello independientemente de que la obligación, consistente en atender en situación de expectativa las asistencias de carácter urgente, que se traduce en una limitación a la libertad de actuación y de desplazamiento, sea objeto de la adecuada y específica valoración en cuanto a su contraprestación dineraria» (STS de 16 de junio de 1982; Ar. 4.021).

Suspensión del contrato de trabajo por ejercicio de cargo público representativo

6. *No la determina el desempeño de las funciones inherentes a la representación legal de los trabajadores en la empresa.*—No es aplicable al supuesto contemplado, «como entiende el juzgador *a quo*, el artículo 45.1, f) y 2 del... Estatuto [de los Trabajadores], regulador de las causas y efectos de la suspensión del contrato de trabajo, en cuanto al ejercicio de cargo público representativo, pues la calidad de miembro del comité de empresa no merece el concepto de cargo público, al definirse dicho comité en el artículo 63 del Estatuto de 10 de marzo de 1980 como órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa para la defensa de sus intereses, a través del cual se ejercitan los derechos de participación en aquélla y de representación colectiva que a los trabajadores se reconocen en la Constitución y en el referido Estatuto, y limitarse por ello su ámbito de actuación al de la respectiva empresa, pero sin el carácter genérico, común a todo el pueblo, que el cargo público implica» (STS de 16 de junio de 1982; Ar. 4.018).

II. EXTINCIÓN DE LA RELACION

A) *Despido disciplinario*

a) *General*

1. *Carta de despido. Finalidad.*—La exigencia de la comunicación escrita del despido «reúne una doble finalidad; de una parte, que el trabajador tenga conocimiento claro, inequívoco y suficiente de los hechos que se le imputan como motivadores del despido, a fin de que pueda impugnarlos en su momento presentando su demanda ante el órgano jurisdiccional competente, facilitándole la defensa en juicio y la proposición y práctica de las pruebas que estime oportunas, en cumplimiento de las garantías necesarias en orden a la exigible situación de igualdad de las partes litigantes en el proceso, y de otra, la de delimitar fácticamente los términos de la controversia judicial, ya que el demandado no puede alegar en el juicio hechos distintos a los recogidos en la carta de despido, consecuencia de todo lo cual es que en dicha carta deban figurar, no la calificación jurídica de los hechos, misión que corresponde al juzgador, sino los hechos mismos que motivan el despido, que no pueden ser sustituidos por la mera comunicación del precepto legal en que se encuadran, aunque la finalidad perseguida se entiende sustancialmente cumplida si se deducen de aquéllos de manera inequívoca, si se utilizan expresiones que, aun sin un detalle pormenorizado del suceso, sirvan al trabajador a quien va destinado

para que pueda comprender sin dudas racionales los hechos a que se refiere» (STS de 7 de junio de 1982; Ar. 3.931).

2. *Habiendo motivo suficiente, la aplicación del despido no requiere la previa imposición de otras sanciones de menor entidad.*—«La propuesta que se formula en el primer motivo del recurso ... interesando la rectificación de los hechos declarados probados en la sentencia que impugna, en el sentido de añadir un nuevo hecho en el que concretamente se exprese 'que durante su relación laboral con la demandada el actor no fue objeto de sanción alguna', ha de ser desatendido por carecer de eficacia decisiva para modificar el enjuiciamiento jurídico de los hechos y el sentido del fallo, toda vez que carece de relevancia que el actor hubiera sido o no sancionado con anterioridad por la empresa demandada, porque los motivos en que se funda el despido no requieren ni precisan reincidencias ni reiteraciones para, por sí solos, provocar y fundamentar la sanción que en su día se le impuso» (STS de 21 de junio de 1982; Ar. 4.055).

3. *La indemnización por despido improcedente ha de calcularse teniendo exclusivamente en cuenta los años de servicio en la empresa obligada a su abono, sin que quepa tomar en consideración el tiempo que el trabajador pudiera haber prestado la misma actividad en otras empresas.*—La correcta interpretación del artículo 56, número 1, a), del Estatuto de los Trabajadores «no es otra que la verificada en la sentencia censurada, al ordenarse se abone una indemnización cifrada en cuarenta y cinco días de salario por año de servicio..., ya que son conceptos diferentes antigüedad en la banca y servicios en la empresa demandada, no equiparables entre sí, pues éstos son el trabajo prestado a una concreta entidad, en este caso la que viene obligada al pago de la indemnización al declararse el despido improcedente, y aquella antigüedad, el tiempo transcurrido desde el ingreso en una determinada profesión o actividad laboral, en el caso contemplado en la banca, donde los prestó el demandante en distintas empresas, y si bien ésta, como se declaró probado, fue reconocida por la demandada a efectos de remuneraciones, de especial relevancia por los incentivos e incrementos que la misma comporta, trienios, complementos, etc., no puede servir de base para determinar el importe de una indemnización que tiene que concretarse a la vista de los servicios prestados a la misma, única y exclusivamente» (STS de 13 de julio de 1983; Ar. 4.607).

b) *Causas*

Faltas de asistencia

4. *Lo son aquellas que se producen una vez superado el crédito de horas mensuales retribuidas a que tenga derecho el trabajador por su condición de*

miembro del comité de empresa o delegado de personal.—Si el trabajador «rebasó ampliamente el crédito de las cuarenta horas mensuales retribuidas de que disponía para el ejercicio de sus funciones de representación como miembro que era del comité de empresa, ... el exceso de tal límite horario legalmente establecido constituye la falta de asistencia al trabajo, equivalente al incumplimiento de la obligación fundamental de prestación del servicio que el trabajador asume, al reunir dicha falta las características de repetición e injustificación que exige expresamente para su calificación como justa causa de despido el apartado a) del ... artículo 54 del Estatuto» (STS de 16 de junio de 1982; Ar. 4.018).

Indisciplina o desobediencia

5. *Requisitos para configurar un incumplimiento contractual justificativo del despido disciplinario.*—«No toda falta de ese tipo debe llevar aparejada necesariamente la máxima sanción de despido, sino que ha de reunir para ello determinadas características, precisadas por la doctrina y por la jurisprudencia, tales como las de que la indisciplina o desobediencia debe ser mantenida en forma decidida y persistente, o con reiteración, o consistir en una negativa o resistencia terminante al cumplimiento de órdenes emanadas del empresario en el ejercicio normal y regular de sus facultades de dirección, que el trabajador está obligado a obedecer, así como ostentar la suficiente gravedad, trascendencia e injustificación; la primera, porque una simple desobediencia que no encierre una actuación exageradamente indisciplinada no debe tener un castigo tan riguroso; la segunda, puesto que aunque la desobediencia injustificada tenga alguna entidad, el hecho de no haber originado perjuicio a la empresa puede atenuar la sanción a imponer; y la tercera, porque aun siendo grave y de trascendencia, si encierra una causa palpable de justificación podrá serle aplicado un tratamiento más suave; todo lo cual no justifica la impunidad, al permitir la imposición de una sanción que no tenga tanta gravedad como la de despido, y deja a salvo la norma general en materia de obediencia a órdenes inadecuadas, que obliga ante todo a obedecer, y luego a acudir ante el organismo competente para que resuelva la queja sobre los supuestos derechos invocados por el trabajador» (STS de 19 de junio de 1982; Ar. 4.046).

6. *Constituye incumplimiento contractual, causa de despido, la negativa a firmar el recibo de herramientas entregadas por la empresa. Regla «solve et repete».*—«Declarado probado ... que 'con la finalidad de controlar las herramientas de la empresa la dirección confeccionó una nota con la relación de las herramientas encomendadas a sus trabajadores, negándose a firmarla el actor', tal proceder pone de manifiesto una conducta indisciplinada y desobediente, sancionable con el despido, pues en tal acto y negativa concurren los requisitos

requeridos por la doctrina jurisprudencial de esta Sala para ello, al ser la misma clara, abierta, grave e injustificada, dada su finalidad, la de controlar el material entregado a los trabajadores para desarrollar su actividad laboral, máxime al provenir tal rebeldía y desobediencia de quien por el cargo representativo sindical que ostentaba le exigía un mayor celo y cuidado en el cumplimiento de las órdenes de sus superiores (*sic*), e injustificada al mismo tiempo, al no responder a causa alguna que respaldara su negativa a atenderla.» A mayor abundamiento, «si el trabajador estimaba que dicha exigencia formal, la de la firma del recibo de las herramientas, era improcedente, no por ello quedaba eximido de acatar lo ordenado por la empresa, ya que es conocida norma general en materia de obediencia y disciplina, la de que incluso a órdenes inadecuadas se está obligado ante todo a cumplirlas (*sic*) por el más elemental concepto y deber de disciplina, sin perjuicio de acudir posteriormente al organismo competente para que éste resolviera lo procedente sobre la orden recibida y supuestos derechos que el trabajador tuviera para negarse a cumplirla» (STS de 25 de junio de 1982; Ar. 4.079).

Ofensas verbales o físicas

7. *El fundamento de este incumplimiento contractual justificativo del despido disciplinario radica en el quebrantamiento de la disciplina y ruptura de la normal convivencia en la empresa que suponen los actos en él incluidos.*—Esta causa de extinción de la relación laboral «tiene su razón de ser y fundamento en que con la misma se sanciona una conducta reprobable al romper la disciplina laboral en el seno de la empresa, que por tal motivo ha de ser corregida, por el mal ejemplo que implica en el trabajo, máxime si se produce dentro del lugar de éste, y resultar dañada la convivencia que ha de existir y mutuo respeto que han de mantener y tenerse quienes por razón de la relación laboral convivan en una misma empresa; esta causa de despido responde a la necesidad de sancionar los actos con los que se quebrante de forma cualificada la disciplina laboral con malos tratos de palabra u obra, o faltas de respeto que suponen una acción violenta encaminada a producir determinadas consecuencias ofensivas y lesivas, y declarado probado que el trabajador demandante..., encontrándose en el comedor de la empresa, dirigiéndose a dos mandos que allí estaban comiendo, les dijo 'fuera de aquí, mamones', tal frase, por su significado e intención, dadas las personas mayores de edad a las que iba dirigida, jefes de quien las pronunció, es gravemente ofensiva y denigrante, por lo que es constitutiva de malos tratos de palabra, en los que incurrió el trabajador, con la consecuencia de serle aplicable la causa de despido referida» (STS de 16 de julio de 1982; Ar. 4.632).

Transgresión de la buena fe contractual

8. *Lo es la realización de algún tipo de actividad por cuenta propia o ajena encontrándose el trabajador en situación de incapacidad laboral transitoria.*—«El trabajador [que] durante la situación de incapacidad laboral transitoria realice alguna clase de trabajo, bien sea por cuenta propia o ajena, comete actos fraudulentos, abusa de la confianza en él depositada y, por tanto, incurre en ... justa causa de despido..., pues la situación de incapacidad laboral transitoria es aquella en la que el trabajador, debido a su enfermedad o accidente de trabajo, recibe de la Seguridad Social las prestaciones correspondientes, tanto sanitarias como económicas, y la empresa viene obligada a seguir cotizando por él, de ahí que si trabaja durante dicha situación, se defrauda a la Seguridad Social, al seguir abonando una prestación económica que está en razón de no poder efectuar trabajo alguno por estar enfermo o accidentado, y con su actuar de esa forma pone de manifiesto que ya no está inhabilitado para ocupar su puesto de trabajo o, por lo menos, no guarda el debido tratamiento médico, que siempre será de reposo aunque la enfermedad sea leve, y así puede impedir su curación o prolongar la enfermedad; y también abusa de la confianza depositada en él por la empresa que, naturalmente, ha de confiar en que el trabajador enfermo, tan pronto esté en condiciones de efectuar su trabajo, se reincorpore a su puesto de trabajo, y de esa forma no tiene que seguir abonando las cotizaciones a la Seguridad Social, y al mismo tiempo puede sustituir al trabajador contratado para sustituirle, y de esa forma evitar el pago del salario a éste» (STS de 16 de julio de 1982; Ar. 4.630).

Disminución de rendimiento

9. *Carga de la prueba.*—«Si bien es cierto que en la cláusula 3.^a del contrato de trabajo se precisaba que podría ser de resolución el no alcanzar la producción neta mensual de 8.750 pesetas, no se han ofrecido pruebas por quien lo aduce para aceptarse que así haya ocurrido, y ante la resolución de una relación contractual laboral, esta prueba debe recaer sobre quien la aduce e invoca, como causa extintiva del nexo preexistente» (STS de 7 de julio de 1982; Ar. 4.563).

Participación activa en huelga ilegal o en cualquier otra forma de alteración colectiva en el régimen normal de trabajo

10. Queda subsumida en dicho incumplimiento contractual la actuación que «reúne las características de intervención directa, voluntaria y decisoria

en la negativa colectiva al trabajo normal, con vulneración de los deberes de disciplina y obediencia a las órdenes recibidas, características implícitas en aquella actuación, consistente en dejar de efectuar servicios de transporte de viajeros que tenían encomendados a pesar de ser requeridos por escrito para ello por órdenes expresas de su empresario, con participación directa y en calidad de promotores en la alteración colectiva del régimen normal de trabajo producida durante varios días en la empresa con motivo de haberse solidarizado con un compañero de trabajo que fue despedido, por entender que era injusto, despido que posteriormente fue declarado procedente por la jurisdicción competente» (STS de 5 de junio de 1982; Ar. 3.921).

B) *Despido por causas objetivas*

11. *Ineptitud. Diferencias con la disminución voluntaria de rendimiento.*— «Por ineptitud se entiende la falta de suficiencia o idoneidad para obtener y ejercer un empleo o cargo, la inhabilidad, ignorancia o incompetencia para desarrollar provechosamente el trabajo encomendado, actitud sancionada como causa suficiente para el despido por circunstancias objetivas fundadas en la capacidad del trabajador.» Ineptitud y disminución voluntaria de rendimiento «responden a distintas actitudes y circunstancias, pues mientras la primera, la ineptitud, ha de ser —para producir los efectos resolutorios del contrato de trabajo— permanente y no meramente circunstancial, imputable al trabajador y no achacable a defectuosos medios de trabajo, verdadera y no disimulada, ya que ésta se integraría en otro tipo de falta general, o sea, referida al conjunto o, por lo menos, a la principal de las tareas encomendadas, de suficiente entidad, es decir, una aptitud apreciablemente inferior a la media normal, y sobre todo independiente de la voluntad, no debida a un actuar deliberado y consciente del sujeto, aunque sí en ocasiones a abulia o descuido; la segunda, la disminución del rendimiento normal de trabajo, tiene como característica esencial la voluntariedad y continuidad en su comisión, y por ello, en tanto aquélla se regula dentro del tipo de despido colocado bajo la rúbrica de causas objetivas, la última lo es dentro del despido disciplinario» (STS de 14 de julio de 1982; Ar. 4.613).

III. CUESTIONES PROCESALES

1. *Falta en el acta del juicio de alguna de las firmas preceptivas. Efectos.*—«Si bien el acta ... no es esencial sea firmada por los testigos, sí ... ha de serlo por las partes y sus defensores y peritos, y en caso de no proceder así ha de hacerse constar la razón de por qué no se firmó»; en consecuencia, «tan graves defectos, que no han sido subsanados ni explicados en forma algu-

na, han de determinar la nulidad de actuaciones apreciable de oficio..., debiéndose remitir las mismas a la Magistratura de origen a fin de que se celebre nuevamente el juicio y se extienda correctamente el acta del mismo, y por el Magistrado se dicte sentencia con total libertad de criterio» (STS de 28 de junio de 1982; Ar. 4.103).

2. *Procesos por despido disciplinario. La sentencia que se dicte ha de pronunciarse expresamente sobre la nulidad, procedencia o improcedencia del despido acordado por la empresa.*—Iniciado por los trabajadores el proceso especial de despido disciplinario, el mismo «ha de ser resuelto por sentencia que de manera expresa contenga un pronunciamiento de que el despido es nulo, o bien procedente o improcedente, y con declaración, en caso de procedencia, de resolución del contrato de trabajo», por tanto, es nula la sentencia en la que el Magistrado «se limita a pronunciar 'que desestimando en todas sus partes la demanda ... debo absolver y absuelvo al demandado de las pretensiones de los actores'» (STS de 2 de julio de 1982; Ar. 4.539).

3. *Concepto de violación de ley.*—«La violación, según doctrina reiterada de esta Sala, ha de entenderse por la falta de aplicación de un precepto legal, es decir, cuando debiendo haber sido aplicado no ha sido tenido en cuenta, pero si el precepto se aplica y en él precisamente se funda el fallo, podrá hablarse de aplicación indebida o de interpretación errónea del mismo, pero no de violación» (STS de 3 de junio de 1982; Ar. 3.495).

JAVIER GÁRATE CASTRO
(Universidad de Santiago)

