

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO***Sentencia 699/2017, de 21 de septiembre de 2017**Sala de lo Social**Rec. n.º 2397/2015***SUMARIO:**

Despido disciplinario. Transgresión de la buena fe contractual. Trabajadora que fuera de su jornada laboral se apropia de determinados productos de alimentación en otro supermercado de la misma empresa, distinto al que constituye su centro de trabajo en el que presta servicios como cajera-reponedora. Ninguna duda cabe que el trabajador ha de cumplir escrupulosamente con el deber de actuar conforme a las reglas de la buena fe en el lugar y horario de trabajo. Es igualmente indudable que esa obligación se mantiene, pero se relaja y flexibiliza enormemente, cuando no se encuentra en el lugar y horario de trabajo, sino que está en la esfera privada de su vida personal, donde tiene derecho a disfrutar de manera totalmente ajena a los intereses de su empresa. Pero esto no quiere decir que durante ese periodo disponga de bula absoluta para realizar actuaciones que vayan en perjuicio de la empresa, y que de haber sido efectuadas en horario de trabajo serían objeto de sanción. Además, este tipo de actuaciones comprometen la situación personal de los trabajadores que prestan servicio en el establecimiento en el que estaba hurtando los productos, al ponerles en el compromiso personal de verse obligados a enfrentarse a una compañera de su misma empresa. Sin olvidar que la pertenencia en un momento concreto a uno u otro de los centros de trabajo se enmarca en el ámbito de las facultades de movilidad geográfica y funcional de las que dispone el empresario, que se verían entorpecidas de futuro ante la posibilidad de destinar a ese trabajador a aquellos otros centros en los que hubiere ya actuado de manera impropia. La pérdida de confianza y la transgresión de la buena fe es lo que justifica la sanción de despido impuesta al trabajador en los supuestos en los que se apropia de bienes de la empresa de escasa relevancia y mínimo valor económico, cuando idéntica actuación se produce fuera de su horario y lugar de trabajo, pero en otro establecimiento de su misma empresa. **Voto particular.** No puede negarse el deber de lealtad que la trabajadora tiene para con la demandada, como tampoco sus obligaciones de respeto por la propiedad privada que como cualquier otra ciudadana o ciudadano le son exigibles, pero no es posible entremezclar uno y otro deber, si no se evidencia que el acto ilícito guardaba clara relación con la primera de tales obligaciones, esto es, que, además de estar atentando contra la propiedad ajena, lo hacía en el ámbito de su actividad laboral. No existe conexión suficiente entre los hechos y la relación laboral por el hecho de que la comisión de aquellos se produzca en un establecimiento de la empresa cuando la actividad se concreta en la venta en supermercados, en una cadena de amplia implantación, y la actora acude a uno de ellos como cliente y sin conexión alguna con su trabajo como cajera en otro centro distinto. Falta la acreditación de que la particular condición de empleada servía de elemento decisivo para elegir cometer la sustracción en un centro de la misma cadena.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 5 c), 20.2 y 54.2 d).

PONENTE:

Don Sebastián Moralo Gallego.

Magistrados:

Don JESUS GULLON RODRIGUEZ
Doña MILAGROS CALVO IBARLUCEA
Doña MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN
Don ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER

Don SEBASTIAN MORALO GALLEGO

SENTENCIA

En Madrid, a 21 de septiembre de 2017

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Distribuidora Internacional de Alimentación, S.A. (DIASA), representada y asistida por el letrado D. Ignacio González Fernández, contra la sentencia dictada el 29 de abril de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en recurso de suplicación n.º 65/2015, interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de julio de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 8 de Madrid, en autos núm. 827/2013, seguidos a instancia de D.ª María Teresa contra Distribuidora Internacional de Alimentación S.A. (DIASA). Ha comparecido como parte recurrida D.ª María Teresa, representada y asistida por el letrado D. Óscar Daimiel Hernández. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 22 de julio de 2014 el Juzgado de lo Social n.º 8 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: « 1.º- D.ª María Teresa con DNI NUM000 trabajó para la empresa Distribuidora Internacional de Alimentación SA, mediante contrato indefinido a tiempo completo, con antigüedad de 25.10.06, categoría profesional de cajera-reponedora y salario mensual con prorrata de pagas de 817,46 € por una jornada de 30 horas semanales, en el centro sito en el Polígono Industrial Las Acacias de Mejorada del Campo. 2.º- El 27.5.13 le notificó carta de despido, según consta en autos, folios 7 a 8. 3.º- Ha sido acreditada la imputación de la carta de despido. 4.º. - La demandante tiene reducida la jornada por guarda legal de un menor. 5.º. - Constan en autos y se da por reproducido las normas de régimen interno para empleados de la red de tiendas DIA y normas de obligado cumplimiento para el funcionamiento de caja firmadas por la actora. 6.º - La demandante no ostenta, ni ha ostentado en el último año, cargo representativo o sindical. 7.º - El 31.5.13 interpuso papeleta de conciliación ante el SMAC, que tuvo lugar sin efecto el 18.6.13». En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Que estimando la demanda por despido, interpuesta por D.ª. María Teresa, vengo a declarar la nulidad de su despido y en consecuencia condeno a la empresa Distribuidora Internacional de Alimentación SA a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos, y a readmitir a la demandante en las mismas condiciones anteriores al despido, con abono de los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente Sentencia, ambos inclusive».

Segundo.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Distribuidora Internacional de Alimentación SA ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 29 de abril de 2015, en la que consta el siguiente fallo: «Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa contra la sentencia de fecha 22 de julio de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social n.º 8 de Madrid, en autos n.º 827/2013, seguidos a instancia de María Teresa contra Distribuidora Internacional de Alimentación S.A., en reclamación por despido, confirmando la misma. Se condena a la empresa a la pérdida del depósito y consignación efectuados para recurrir».

Tercero.

Por la representación de Distribuidora Internacional de Alimentación SA (DIASA) se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. A los efectos de sostener la concurrencia de la contradicción exigida por el art. 219.1 de la ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), el recurrente propone como sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 24 de mayo de 2006, (RSU 404/2006).

Cuarto.

Por providencia de esta Sala de fecha 29 de febrero de 2016 se admitió a trámite el presente recurso y se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

Quinto.

Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente D.^a Lourdes Arastey Sahún, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 14 de septiembre de 2017. En dicho acto, la Magistrada Ponente señaló que no compartía la decisión mayoritaria de la Sala y que formularía voto particular, por lo que se encomendó la redacción de la ponencia al Excmo. Sr. Magistrado D. Sebastian Moralo Gallego.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1. La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de abril de 2015, rec. 65/2015, ahora recurrida en casación unificadora por la empresa, confirma la dictada por el Juzgado de lo Social n.º 8 de Madrid, que estimó la demanda de la trabajadora y declaró la nulidad del despido disciplinario objeto del litigio - al encontrarse la actora en situación de reducción de jornada por cuidado de hijo-, porque la conducta sancionada se produjo fuera de su centro de trabajo y jornada laboral.

2. La recurrente aporta como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 24 de mayo de 2006, rec. 404/2006, respecto a la que deberemos analizar si concurren los requisitos de contradicción exigidos por el art. 219 LRJS, que en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos.

3. El caso se nos somete a conocimiento se refiere a la impugnación de un despido disciplinario, en el que la empresa imputa a la trabajadora una falta de transgresión de la buena fe contractual, consistente en haberse apropiado de determinados productos de alimentación en otro supermercado de la misma empresa, distinto al que constituye su centro de trabajo en el que presta servicios como cajera-reponedora. En la sentencia de contraste, el despido disciplinario que se califica como procedente, afecta a una trabajadora que desempeña funciones de dependienta de panadería en un determinado establecimiento de la empresa y que se apropia de ciertos productos de alimentación en otro establecimiento de la misma empleadora diferente al que es su centro de trabajo.

4. Es doctrina constante y reiterada de esta Sala la que sostiene que, dado que el enjuiciamiento del despido disciplinario debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción entre infracción y sanción, aplicando un criterio individualizador en función de las singulares peculiaridades del caso, resulta imposible aceptar que la calificación de las conductas pueda ser materia propia de la unificación de doctrina ante la dificultad de que se produzcan situaciones sustancialmente iguales, ya que en los casos de calificación de los despidos como procedentes o improcedentes la decisión judicial se funda en una valoración individualizada de circunstancias variables, que normalmente no permite la generalización de las decisiones fuera de su ámbito específico (así, por todas, SSTS,26/12/2007, rcud.302/2007 ; 24/5/2011, rcud.1978/2010 ; 17/9/2013, rcud.4021/2010 ; 4-2-2016, rcud.1630/2014). Ahora bien, al rechazar la posibilidad de unificación de doctrina en estos casos lo hemos hecho atendiendo a la necesaria discrecionalidad que implica la decisión judicial que se basa precisamente en valorar la gravedad de una determinada conducta, en razón de las diferentes variables que puedan concurrir en cada concreto supuesto que hacen prácticamente imposible la existencia de una identidad tan relevante como la exigida para apreciar la existencia de contradicción que habilite el acceso al recurso. Este planteamiento no sirve el presente supuesto, toda vez que tanto en la sentencia recurrida como en la de contraste,

se trata de dilucidar si la empresa puede sancionar una actuación de la trabajadora que tiene lugar fuera del horario y lugar de trabajo, siendo este el dato en el que se sustentan las sentencias comparadas para fundamentar su decisión, alcanzado un resultado diametralmente opuesto.

5. La similitud fáctica entre ambas resoluciones no puede ser más precisa. Estamos 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- acreditada y no discutida-, constituye una transgresión de la buena fe contractual, ex art. 54. 2. d) ET. Y por último y más relevante, 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. Sobre este único extremo se asienta el distinto fundamento de las sentencias comparadas. Mientras la 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. No estamos por consiguiente ante la valoración de circunstancias peculiares y concretas del caso que pudieren justificar una diferente respuesta judicial, en razón de la discrecionalidad con la que ha de aplicarse la doctrina gradualista en función de las particularidades concurrentes en cada supuesto, sino ante la formulación de doctrinas distintas y contradictorias sobre el alcance de los deberes de los trabajadores fuera de su jornada y lugar de trabajo, siendo que ambos pertenecen a empresas de idéntica actividad y llevan a cabo una actuación absolutamente coincidente y en circunstancias también análogas.

6. Entendemos que, pese a las dudas expresadas por el Ministerio Fiscal, concurre contradicción en los términos que hemos señalado. Lo que no nos exime de exponer una relevante consideración para evitar que pudieren interpretarse de manera distorsionada nuestros razonamientos. La doctrina a unificar- reiteramos-, no tiene por objeto establecer si la trabajadora puede o no ser despedida en razón del escaso valor de los alimentos de los que se había apropiado en otro supermercado de su misma empresa, sino, que se trata de dilucidar, única y exclusivamente, si la empleadora, en un caso como el de autos, puede sancionar a un trabajador que se apropia de bienes de su propiedad en otro establecimiento distinto al que tiene su puesto de trabajo. El mayor o menor valor de los bienes sustraídos, sus características y relevancia en orden a aplicar la doctrina gradualista en la calificación de la sanción que pudiere aplicar el empresario, no es la cuestión jurídica en discusión.

Segundo.

1. El recurso denuncia la infracción de los arts. 5 c), 20.2 y 54.2 ET, para afirmar que la apropiación maliciosa de productos de la empresa es un comportamiento contrario a la buena fe contractual que vulnera los deberes del trabajador para con esta, sin que tales deberes se alteren por haberse cometido fuera de las horas de trabajo.

2. El deber de actuar conforme a las reglas de la buena fe que el art. 5. letra a) ET, impone a los trabajadores como uno de los deberes laborales básicos a los que deben ajustar su actuación - y reitera el art. 20.2.º ET al disponer que el trabajador y el empresario se someterán en sus prestaciones recíprocas a la exigencias de la buena fe-, es uno de los pilares sobre el que descansa la prestación laboral y de ahí que el legislador la configure en el art. 54.2 letra d) ET como incumplimiento contractual que pueden ser objeto de sanción disciplinaria por el empresario. Ninguna duda cabe que el trabajador ha de cumplir escrupulosamente con ese deber en el lugar y horario de trabajo. Es igualmente indudable que esa obligación se mantiene, pero se relaja y flexibiliza enormemente, cuando no se encuentra en el lugar y horario de trabajo, sino que está en la esfera privada de su vida personal que tiene derecho a disfrutar de manera totalmente ajena a los intereses de su empresa. Pero esto no quiere decir que durante ese periodo disponga de bula absoluta para realizar actuaciones que vayan en perjuicio de la empresa, y que de haber sido efectuadas en horario de trabajo serían objeto de sanción. Baste reparar en la posibilidad de que dispone el empresario para sancionar determinadas actuaciones

del trabajador fuera de su horario y lugar de trabajo, cuando se encuentra en situación de incapacidad temporal, o incurre en comportamientos de competencia desleal, o incluso de otras expresamente tipificadas en el art 54. 2 ET, como son las ofensas verbales o físicas a los familiares que convivan con el empresario o con cualquiera de las personas que trabajan en la empresa, que, en buena lógica, se producirán habitualmente fuera del lugar y horario de trabajo. Cabría preguntarse cuál es la razón de que puedan ser sancionadas este tipo de actuaciones. Y la respuesta no es otra que la de considerar que todas ellas están de alguna forma vinculadas a la relación laboral, en cuanto redundan, directa o indirectamente, en perjuicio de la empresa, siquiera sea por la vía de enturbiar el buen ambiente de trabajo que pudieren generar entre los propios trabajadores actitudes como las atinentes a esos casos de ofensas verbales y físicas a los familiares de trabajadores y empresarios. Queda con ello patente que el trabajador que se encuentra fuera del lugar y horario de trabajo puede cometer actos que serían sancionables si transgrede la buena fe contractual para causar un perjuicio a la empresa, si con ello incurre en comportamientos que tengan algún tipo de relevancia y vinculación con la actividad laboral.

3. Por otra parte, el legítimo ejercicio por el trabajador de cualquier tipo de derecho fuera de la jornada laboral, puede llegar a colisionar en algún momento con los intereses empresariales, pero es obvio que no podrá ser sancionado por este motivo, porque su ámbito de facultades de libre actuación no puede verse restringido por la existencia de un contrato de trabajo. En este tipo de situaciones deberán siempre prevalecer los derechos del trabajador, quedando sus actos al margen del control y de la potestad disciplinaria del empresario, por más que desde la perspectiva empresarial pudiere valorarse subjetivamente que está perjudicando de alguna forma los intereses de la empresa.

4. Bajo esos principios debemos resolver la cuestión objeto del presente asunto, que no es otra que la de dilucidar si la empresa que es titular de una cadena de supermercados puede sancionar disciplinariamente a una de sus trabajadoras que ha sido sorprendida fuera de la jornada laboral hurtando productos en otro establecimiento de la misma empresa. Lo que merece una respuesta afirmativa, porque en esa situación no se está ocasionando un perjuicio al empresario con ocasión del legítimo ejercicio de un derecho, sino mediante la comisión de un acto ilícito que puede revestir incluso características de infracción penal. Afirmando en este punto, 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. Y eso es justamente lo que así sucede cuando el trabajador se apropia de bienes de la empresa en un supermercado de la misma que es distinto a su centro de trabajo. No es solo que con ello cause un perjuicio económico directo a la empresa, sino que compromete además la situación personal de los trabajadores que prestan servicio en el establecimiento en el que estaba hurtando los productos, al ponerlos en el compromiso personal de verse obligados a enfrentarse a una compañera de su misma empresa. Sin olvidar que la pertenencia en un momento concreto a uno u otro de los centros de trabajo se enmarca en el ámbito de las facultades de movilidad geográfica y funcional de las que dispone el empresario, que se verían entorpecidas de futuro ante la posibilidad de destinar a ese trabajador a aquellos otros centros en los que hubiere ya actuado de manera impropia. Con todo, y al margen del mayor o menor perjuicio económico que suponga el valor de los objetos hurtados, lo más relevante es sin duda 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. Desde esta perspectiva, resulta de aplicación el mismo razonamiento que ofrece de ordinario la doctrina jurisprudencial, para argumentar que la pérdida de confianza y la transgresión de la buena fe es lo que justifica la sanción al trabajador en los supuestos en los que se apropia de bienes de la empresa de escasa relevancia y mínimo valor económico, cuando idéntica

actuación se produce fuera de su horario y lugar de trabajo, pero en otro establecimiento de su misma empresa. Y por escasa complejidad que tenga en apariencia la realización de un acto como el de apropiarse de los productos colocados en unas estanterías con la intención de no hacer pago de los mismos, no es descartable que la trabajadora pretendiere utilizar los conocimientos que tiene sobre las interioridades en el funcionamiento del establecimiento, de las prácticas habituales y mecanismos de cobro que se aplican en su empresa, para intentar pasar desapercibida con mayores posibilidades de éxito a la hora de abonar el importe de la compra en la línea de cajas, y por ese motivo hubiere elegido precisamente un local de la empresa para la que presta servicios, que no el de otra cualquiera cadena de supermercados diferente. Eso queda en su fuero interno, pero el dato cierto y objetivo que no puede desconocerse, es que ha actuado intencionadamente y de forma deliberada en perjuicio de su empresa, con la realización de una conducta ilícita y manifiestamente contraria a derecho, lo que es bastante, en este concreto caso, para constatar una evidente vinculación con el trabajo de tal reprobable acción, que faculta y legitima a la empresa para sancionar su conducta.

5. Por todo lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, es la sentencia de contraste la que contiene la doctrina conforme a derecho, lo que nos ha de llevar a estimar el recurso para casar y anular la sentencia de instancia, ordenando la devolución de los depósitos y cantidades consignadas para recurrir. Sin costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1.º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Distribuidora Internacional de Alimentación, S.A. (DIASA), contra la sentencia dictada el 29 de abril de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en recurso de suplicación n.º 65/2015, interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de julio de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 8 de Madrid, en autos núm. 827/2013, seguidos a instancias de D.ª María Teresa contra Distribuidora Internacional de Alimentación S.A. (DIASA).

2.º) Casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate de suplicación en el sentido de estimar el recurso de igual clase formulado por Distribuidora Internacional de Alimentación S.A. (DIASA), revocar la sentencia de instancia y desestimar la demanda, declarando la procedencia del despido objeto del litigio y absolviendo a la demandada de las pretensiones ejercitadas en su contra. Reintégrense los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir. Sin costas

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

VOTO PARETICUOAR QUE, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL Art. 260.2 DE LA LEY ORGANICA, FORMULA LA MAGISTRADA EXCMA. SRA. D.ª M.ª LOURDES ARASTEY SAHÚN A LA SENTENCIA DICTADA EN EL RECURSO DE CASACION PARA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA N.º 2397/2015. De conformidad con lo establecido en el artículo 260. 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, formulo voto particular a la sentencia dictada en el rcud. 2397/2015 para sostener la posición que mantuve en la deliberación, acogéndome de esta forma a lo dispuesto en los arts. 206.1 LOPJ y 203 LEC. Con la mayor consideración y respeto discrepo de los razonamientos y el fallo de la mayoría de la Sala a dicha solución y entiendo que, en todo caso, el recurso debió ser desestimado. Este Voto Particular se funda en las siguientes consideraciones jurídicas:

Primero.

1. Comparto plenamente el análisis de la contradicción que se hace en el primero de los Fundamentos de la sentencia. En efecto, de lo que aquí se trata es de dilucidar si la empresa puede extender su facultad disciplinaria a conductas que, pese a su ilicitud, se desarrollan fuera del lugar y tiempo de trabajo y ello aun cuando se de la circunstancia de que la comisión de la misma acontezca en instalaciones que también son titularidad de la empleadora. Resulta relevante el que no se cuestione la comisión del hecho (la sustracción de

productos con intención de no abonarlos en caja), girando la controversia en torno a la calificación o no de tales hechos como una infracción de los deberes de la trabajadora para con la empresa.

Segundo.

1. Sostuve en la deliberación que parecía necesario atender a la peculiaridad de que el lugar de comisión de los hechos fuera un establecimiento abierto al público en general, y que a él acudía la trabajadora como una cliente más, fuera de su horario laboral y sin que para la adquisición de los productos allí a la venta se halle limitada o sometida a específicas reglas o requisitos relacionados con su condición de empleada de la misma empresa que explota dicho establecimiento. También indiqué que deberá ponerse de relieve que la obtención de los productos básicos en la forma en que se produce por parte de la demandante no precisaba de especiales conocimientos obtenidos de la práctica de su empleo en otro establecimiento de la misma cadena, ni tampoco ponía en juego informaciones específicas recibidas en atención a su relación laboral. Discrepo por ello de las valoraciones que hace la mayoría que presume que la trabajadora pudo pretender utilizar conocimientos sobre las interioridades del funcionamiento del establecimiento, pues no hay elementos de hecho que acrediten ni fundamenten esas sospechas.

2. La conducta imputada a la actora no podría considerarse de forma distinta a la llevada a cabo por otro cliente del establecimiento y, por tanto, debiera ser merecedora del mismo reproche legal. La circunstancia de que el supermercado sea titularidad de la misma mercantil que es empleadora de la demandante sería aquí un elemento irrelevante para la reclamación de responsabilidad de quien incurre en una conducta ilícita. Con independencia de la calificación que la conducta de la demandante pueda tener en otros ámbitos legales, sostuve que la empresa recurrente 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. No puede negarse el deber de lealtad que la trabajadora tiene para con la demandada, como tampoco sus obligaciones de respeto por la propiedad privada que como cualquier otra ciudadana o ciudadano le son exigibles, pero no es posible entremezclar uno y otro deber, si no se evidencia que el acto ilícito guardaba clara relación con la primera de tales obligaciones, esto es, que, además de estar atentando contra la propiedad ajena, lo hacía en el ámbito de su actividad laboral. Recordemos que no basta con la gravedad de unos hechos para justificar el despido, sino que es requisito previo que la concurrencia de un incumplimiento de obligaciones y deberes laborales, teniendo en cuenta, las circunstancias concurrentes. Es cierto que la facultad disciplinaria de la empresa podría entenderse ejercitada de forma acorde a derecho en otros supuestos en que igualmente las conductas del trabajador/a se desarrollara extramuros del lugar y del tiempo de trabajo; mas, se tratará de supuestos en que efectivamente exista una clara conexión con el vínculo laboral, bien por sus propias características, bien por resultar evidente que la comisión del hecho ilícito se produce de modo particularmente intencionado contra los intereses de la empleadora. No resulta conexión suficiente entre los hechos y la relación laboral el dato de que la comisión de aquéllos se produzca en un establecimiento de la empresa cuando, como en este caso, la actividad se concreta en la venta en supermercados, en una cadena de amplia implantación, y la actora acude a uno de ellos, como cliente y sin conexión alguna con su trabajo como cajera en otro centro distinto. Por ello, no comparto tampoco la afirmación de la sentencia de que en el caso la infracción fuera intencionada y deliberadamente dirigida a causar perjuicio a la empresa, en cuanto empleadora; precisamente, porque, como he expuesto, falta la acreditación de que las particular condición de empleada servía de elemento decisivo para elegir cometer la sustracción en un centro de la misma cadena. 3. En suma, mi propuesta a la Sala fue la de desestimar el recurso de la empresa, confirmando así la sentencia recurrida también proponía el Ministerio Fiscal.

Madrid, 19 de septiembre de 2017

PUBLICACIÓN- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Sebastian Moralo Gallego, así como el voto particular que formula la Excmo. Sr. Magistrada D.^a Lourdes Arastey Sahún, hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.