

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

Sentencia 900/2012, de 2 de noviembre de 2012

Sala de lo Social

Rec. n.º 4136/2012

SUMARIO:

Despido. Imputación de delito. Estafa y blanqueo de capitales. Sector bancario. Interventor bancario al que se le imputan diversos delitos, procediendo la policía a clausurar la oficina bancaria en la que trabajaba en octubre de 2010, dictándose Auto de prisión provisional para el trabajador, lo cual es publicitado en diversos medios de comunicación. La empresa le suspende el contrato al no acudir a trabajar, presumiendo que se encuentra en prisión, siendo comunicado a la empresa el levantamiento de sumario en abril de 2011 y siendo despedido disciplinariamente en julio de 2011. Improcedencia por prescripción de la falta. Han transcurrido más de 60 días desde que la empresa tuvo conocimiento de la misma. Aunque el trabajador transgrede la buena fe habida cuenta de los delitos imputados, la empresa debió extinguir el contrato fundándolo en la aceptación de regalos por parte del principal acusado de la trama y la repercusión inmediata a la detención que tuvo en los medios.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 45.1 g) y 60.2.

PONENTE:

Doña María Paz Vives Usano.

RSU 0004136/2012

T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.1

MADRID

SENTENCIA: 00900/2012

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL - SECCIÓN PRIMERA

Recurso número: 4136/12

Sentencia número: 900/12

CE.

Ilmo. Sr. D. JAVIER PARIS MARIN

Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ ALLER

Ilma. Sra. D^a. MARIA PAZ VIVES USANO

En la Villa de Madrid, a DOS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación número 4136/11, formalizado por el Sr/a. Letrado/a D. ALVARO RODRÍGUEZ PEÑIL, en nombre y representación de DEUTSCHE BANK, SAE, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 35 de MADRID en fecha 31-1-2012 en autos 1035/11 sobre DESPIDO, seguidos a instancia de D. Jose Ignacio contra la, siendo Magistrado-Ponente el Ilma. Sra. D^a. MARIA PAZ VIVES USANO, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

Segundo.

En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos probados:

Primero.

Que el actor D Jose Ignacio , prestó servicios para la empresa demandada Deutsche Bank SAE, desde 1.03.1970, categoría profesional de Técnico Nivel IV, prestando sus servicios en la oficina de dicha Entidad bancaria, sita en Paseo de la Castellana nº 18. Su salario anual, último año de prestación de servicios del actor, asciende a 49422,90 E (octubre 2010- octubre 2009), por todos los conceptos .

SEGUNDO - La Entidad bancaria está afecta al Convenio Colectivo de Banca.

Tercero.

El día 27.10.2010 y en su puesto de trabajo el actor es detenido por la policía con motivo de la investigación llevada a cabo con las con las estafas de las "herencias nigerianas". Concretamente, se encuentra imputado de "pertener a una trama delictiva organizada que habría realizado actos que pueden ser calificados como constitutivos de delitos de estafa agravada por la cantidad objeto de defraudación, falsedad de documento oficial, blanqueo de capitales y asociación ilícita". La policía procedió a clausurar la oficina bancaria entre las 8:00 a 12:00 horas y efectuar un registro en el puesto de trabajo que ocupaba el actor.

Cuarto.

- Como principal implicado en dicha investigación figuraba el Sr Hernan .

Quinto.

El actor el 27.10.2010 y en Dependencias policiales manifiesta, al ser tomado declaración y entre otros extremos, lo siguiente: "PREGUNTADO para que diga si conoce a Hernan , Javier , Emilia , MANIFIESTA que SI, que los conoce como antiguos clientes del banco. PREGUNTADO a que se refiere con la denominación "antiguo" MANIFIESTA que a Hernan le conoció hace unos diez cuando era cliente, si bien a día de la fecha NO es cliente porque se le rescindieron los contratos."

Sexto.

El día 28.10.2010 el Juzgado Instrucción nº 20 de Madrid, dicta el Auto de prisión provisional del actor, situación en la cual permanece Diligencias Previas 5535/2010.

Séptimo.

En esa fecha 28.10.2010 y en declaración ante el citado Juzgado nº 20, entre otros extremos el actor manifiesta:

"Que su relación con Hernan es de ser cliente del banco desde hace unos 10 ó 12 años, que siempre le ha visto en Castellana 18. Que tiene trato porque durante bastante tiempo iba muy a menudo pero no hay relación de amistad. Que ha recibido por parte de Hernan algunos regalos de ropa por navidad o por su cumpleaños, nada mas "

OCTAVO - El 2.11.2010 la empresa remite al actor burofax notificándole la suspensión de su contrato de trabajo; se le indica textualmente: "La Empresa ha tenido conocimiento de que el pasado día 26 de octubre fue requerido por las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Desde dicha fecha usted no ha acudido a su puesto de trabajo y la Empresa no ha tenido noticia alguna sobre la situación que le impide acudir a trabajar. Por nuestra parte, si en el plazo de 48 horas no manifiesta usted lo contrario, entenderemos que se encuentra usted privado de libertad provisionalmente y de acuerdo con esta situación consideramos su contrato de trabajo con Deutsche Bank SAE suspendido, al amparo de lo dispuesto en el art. 45.1 g) del Estatuto de los Trabajadores, desde el pasado día 27 de octubre de 2010. Igualmente, se le insta que a la mayor brevedad se ponga en contacto con la empresa para justificar adecuadamente su situación."

Noveno.

El 3.11.2010 la demandada remite comunicación al Juzgado solicitando su personación en la causa penal; por providencia de 22.11.2010 se le tiene por personada, la cual es notificada a través del procurador el 3.12.2010.

Décimo.

El 22.03.2011, el Juzgado de Instrucción nº 50 de Madrid, a quien ha correspondido el conocimiento del procedimiento penal (Procedimiento Abreviado 465/2010), por Auto procede al levantamiento del secreto del sumario; ello es notificado a la empresa el 4.04.2011.

UNDÉCIMO. - El 9.06.2011 y ante el citado Juzgado se toma declaración al actor en calidad de imputado; en lo que respecta a esta litis, en dicha declaración el actor manifiesta "que el Sr Hernan le hizo regalos en varias ocasiones, en concreto unos zapatos, una camisa, una corbata y una chaqueta.."

DUODÉCIMO.- Consta acreditado: a) Que el Sr Hernan fue cliente de la Entidad demandada, dejando de serlo desde hace años, no manteniendo c/c ni contrato de inversión alguno. b) Que dentro de la normativa interna de la empresa y que el actor conoce, existe un Manual de Compliance, sobre conocimiento de las normas de mercados de valores, prevención de blanqueo de capitales y con código de conducta a observar. En el capítulo 2.5 Regalos, se establece: "No se aceptarán ni se harán regalos a personas que se conozcan como consecuencia de la actividad laboral desempeñada por el empleado en el Grupo Deutsche Bank, excepto en los casos acordes con las políticas y procedimientos del Grupo. De esta manera, se evitará la existencia de conflictos o apariencia de conflictos entre los intereses propios del empleado y su responsabilidad hacia el Grupo Deutsche Bank o sus clientes o contrapartidas. 2.5.2 Resumen

No se aceptarán ni se darán regalos sin la aprobación de un superior jerárquico y, en ciertas circunstancias, de Compliance. La valoración de si el regalo es adecuado o no se realizará conjuntamente entre la persona a la que va dirigido el regalo y su jefe directo y, en casos excepcionales será necesario consultar a Compliance. El superior jerárquico y Compliance no permitirán la entrega o recepción de regalos o beneficios que no sean razonablemente justificables en cualquier circunstancia. Si la persona a la que va destinado el regalo no se encuentra presente (por estar de viaje, vacaciones, etc) se esperará hasta su vuelta o se entregará a su jefe directo quien procederá de acuerdo con lo establecido en esta normativa. No se podrán recibir regalos en el domicilio particular del mismo modo, no se utilizará la actividad laboral desempeñada en el Grupo Deutsche Bank para obtener ganancias personales para el propio empleado, su familia u otras personas afines." Estas normas suelen ser modificadas por la empresa existiendo al respecto oposición de la representación sindical.

DÉCIMO TERCERO.- Que el 19.07.2011 la empresa demandada procede a la apertura de expediente disciplinario al actor; se le remite el pliego de cargos por burofax a prisión, que es recepcionado el 26.07.2011; igualmente se le remite al letrado que le asiste en la causa penal.

El 22.07.2011 el letrado contesta a dicho pliego de cargos oponiéndose por la indefensión que le causa.

DÉCIMO CUARTO.- En igual sentido se remite comunicación al Comité de empresa y a la sección sindical de UGT; comunicación a la cual efectúan alegaciones 22.07.2011.

DÉCIMO QUINTO. - Con fecha 29.07.2011 y efectos de esa fecha, se procede por comunicación escrita al despido disciplinario del actor; carta de despido que igualmente se remite al Comité y Sección sindical.

DÉCIMO SEXTO.- Que el actor en el momento de su detención sustentaba la condición de representante legal de los trabajadores; condición en la que cesó en diciembre 2010, a raíz de nuevas elecciones celebradas en el seno de la empresa.

DÉCIMO SÉPTIMO.- Se ha intentado la preceptiva conciliación ante el SMAC, (papeleta presentada 25.08.2011 y celebrada sin efecto el 12.09.2011)

DÉCIMO OCTAVO.- Recientemente y por Auto del Juzgado Central de Instrucción nº 2 de 19.01.2012, se ha ratificado la prisión provisional del actor.

Tercero.

En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que estimando como estimo la demanda de despido formulada por D Jose Ignacio contra DEUTSCHE BANK SAE, debo declarar y declaro el mismo improcedente con condena a la demandada a que en el plazo de cinco días opte por la readmisión del actor o bien le indemnice con la cuantía de ciento diez mil seiscientos cuatro euros (110604), correspondientes a mil doscientos sesenta (1260) día de salario (máximo legal).

No proceden salarios de tramitación; caso de opción por la readmisión operaría desde la finalización de la prisión provisional mientras no exista sentencia condenatoria".

Cuarto.

Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandada, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

Quinto.

Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección Primera en fecha 9 de julio de 2012 dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

Sexto.

Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio en 17 de octubre de 2012, señalándose el día 31 de octubre de 2012 para los actos de votación y fallo.

Séptimo.

En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La empresa condenada recurre en suplicación contra la sentencia que estima la pretensión del actor y declara la improcedencia de su despido. El fallo se fundamenta en que la carta de despido está fundada en hechos procedentes de una declaración del actor imputado en un proceso penal, sin acreditar tales conductas en el orden social y en la prescripción de la potestad sancionadora de la empresa en relación con los hechos imputados al demandante, por haber transcurrido más de sesenta días desde que tuvo conocimiento de ellos.

El recurso que ha sido impugnado de contrario, se formaliza en tres motivos. Los dos primeros con amparo procesal en el art. 193.b) LJS solicitan la modificación del relato fáctico mediante la adición de dos hechos probados y el tercero, fundado en el párrafo c) del mismo artículo, alega infracción del art. 54.1 y 2.d) ET , art. 53 1º del Convenio Colectivo de la Banca Privada , 24 de la Constitución y art. 60.1 y 2 ET .

El primer motivo solicita la adición de un nuevo hecho probado que sería el undécimo bis, con el siguiente texto: "El señor Hernan le hizo regalos al Sr. Jose Ignacio en varias ocasiones, en concreto unos zapatos, una camisa, una corbata y una chaqueta". Fundamenta su pretensión en el documento que contiene la declaración del

actor como imputado, el día 9 de junio de 2011, aportado por ambas partes a los autos y por ello no controvertido. La recurrente alega que no puede cuestionarse la autenticidad de los hechos al ser realizados en una declaración ante un tribunal, ni su validez a efectos probatorios. Justifica la relevancia del texto propuesto para la resolución del recurso habida cuenta de que esa conducta es el incumplimiento que se le imputa en la carta de despido.

El motivo no puede prosperar. Su contenido es reiterativo del hecho probado séptimo de la sentencia y especialmente del undécimo en el que consta literalmente el texto aportado por la recurrente como manifestado por el actor. La valoración de esta manifestación como hecho probado o no corresponde al magistrado de instancia y, en todo caso, es irrelevante para la resolución del recurso como se razonará más adelante. En consecuencia debemos desestimar el motivo.

En el segundo motivo se solicita la adición de un nuevo hecho probado que sería el decimonoveno. Ofrece el siguiente texto:

"El diario ABC publicó una noticia con el siguiente titular: "Detenido un interventor del Deutsche Bank en Madrid por "herencias nigerianas", que consta en el folio 191 de las actuaciones y cuyo contenido se da por reproducido.

Asimismo el diario EL MUNDO publicó una noticia con el siguiente titular:"La Banda de Hernan : Así estaba el rey del timo de las cartas nigerianas", que consta en los folios 192 y 193 y cuyo contenido se da por reproducido."

Fundamenta su pretensión en que se trata de un documento no impugnado por la actora, y que justifica la pretensión de la recurrente de sancionar al actor por la repercusión mediática de los hechos, lo que es causa de un evidente perjuicio para la empresa, hecho que se le imputa también en la carta de despido.

El motivo debe ser estimado. En consecuencia, se añadirá al relato fáctico un hecho probado decimonoveno con el texto propuesto por la recurrente, por ser trascendente para la resolución del recurso como se razonará más adelante.

Segundo.

El motivo dedicado a la censura jurídica alega infracción del art. 54 1 y 2.d) ET , art. 53 1º del Convenio Colectivo de aplicación, y del art. 60.1 y 2 ET y 24 de la Constitución .

La recurrente argumenta, con abundante cita jurisprudencial que el actor ha transgredido la buena fe contractual, derivada de la existencia misma del contrato de trabajo y que preside como principio general el cumplimiento de los derechos y contratos según dispone el Código Civil. Le imputa la vulneración de la normativa interna de la empresa recogida en el Manual de Compliance, que en su capítulo 2.5 establece la prohibición de aceptar o hacer regalos a las personas que se conozcan como consecuencia de la actividad laboral desempeñada por el empleado en el Grupo Deutsche Bank, salvo los supuestos acordes con la política de la empresa, y precisa para ambos supuestos la aprobación de un superior jerárquico y en ciertas circunstancias de Compliance.... Esta normativa era del conocimiento del actor y por ello el haber recibido los regalos que declara supone un incumplimiento grave y culpable que debe necesariamente llevar a la declaración de la procedencia del despido. Además se le imputa el hecho de ser detenido en el centro de trabajo en horario de oficina y de la repercusión que tales circunstancias han tenido en diversos medios de comunicación con el consiguiente perjuicio para la empresa.

La recurrente alega que la conducta del actor es quebrantamiento de la buena fe y esa es la esencia del incumplimiento no el daño causado, según precisa la jurisprudencia, sin que sea necesario el ánimo de lucro, e implica la pérdida de confianza, sin que pueda hacerse una graduación de esta consecuencia. Los delitos que se le imputan y que han originado la prisión provisional son incompatibles con la confianza necesaria en el desarrollo de la actividad del actor.

Tales argumento son compartibles, habida cuenta del tipo de delitos imputados y la actividad de la empresa y del trabajador. Sin embargo, el motivo no puede prosperar porque la posibilidad de sancionar la conducta había prescrito cuando la recurrente inicia el expediente para despedir al actor. No son válidos los argumentos expuestos en el recurso en contra de los razonamientos del juez de instancia sobre la prescripción, puesto que desde el momento en que el trabajador fue detenido en el centro de trabajo e imputado "por pertenecer a una trama delictiva organizada que habría realizado actos que pueden ser calificados como constitutivos de delitos de estafa agravada por la cantidad objeto de la defraudación, falsedad de documento oficial, blanqueo de capitales y asociación ilícita" y por ello se dicta Auto de prisión provisional, dada la actividad laboral del actor, se dan las circunstancias para que se proceda a la extinción de su contrato. Extinción fundada en haber recibido regalos (fueran los que fueran) del principal imputado en esa causa y la repercusión, inmediata a la detención, que tuvo en los medios, como la propia recurrente solicita se añada al relato de hechos probados, petición que ha sido estimada. Motivo que se incluye como imputable al actor en la carta de despido.

En consecuencia no cabe alegar que no se tuvo conocimiento de los hechos hasta la declaración del actor el 9 de junio de 2011, cuando se notificó a la empresa mediante Auto del Juzgado de Instrucción nº 50 de Madrid

de fecha 22 de marzo de 2011 , el levantamiento del secreto del sumario. Por ello, al haber transcurrido, desde el 22 de marzo hasta el 22 de julio de 2011, más de 60 días establecidos en el art. 60.2 ET , debemos estimar prescrita la posibilidad de sancionar la conducta del trabajador.

Por los razonamientos expuestos debemos desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia con las consecuencias establecidas en los arts. 202 y 233 LPL , que se detallarán en el fallo.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la demandada DEUTSCHE BANK, SAE, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 35 de MADRID en fecha 31-1-2012 en autos 1035/11 sobre DESPIDO, seguidos a instancia de D. Jose Ignacio contra la recurrente, y en consecuencia confirmamos dicha sentencia.

Se acuerda la pérdida del depósito y la consignación efectuados para recurrir, a los que se dará el destino legal una vez que esta sentencia sea firme. El recurrente deberá abonar al letrado impugnante 350 euros en concepto de honorarios por la impugnación del recurso.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con los establecido, más en concreto, en los artículos 220 , 221 y 230 de la LRJS .

Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 nº recurso que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco Español Crédito, sucursal número 1026, sita en la calle Miguel Ángel 17, 28010 de Madrid, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Una vez adquiriera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

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.