

# EDJ 2002/75068

TSJ Madrid Sala de lo Social, sec. 2ª, S 10-12-2002, nº 818/2002, rec. 2486/2002

Pte: Triguero Agudo, Josefina

## Resumen

*Frente a sentencia que declaró la procedencia del despido del actor, se alzan ambas partes en suplicación. Desestima el TSJ los recursos explicando que cabe extinguir la relación laboral ordinaria reanudada por hechos cometidos durante la vigencia de la especial de alta dirección, y ello porque en los supuestos de promoción interna, como es el litigioso, los incumplimientos por quien ha sido promocionado relativos a su nueva función no sólo acarrear, si tienen la entidad suficiente para generar la procedencia del despido, la extinción de la relación especial, sino que llevan también aparejada la de la común u ordinaria.*

## NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores  
art.54.2 , art.60

RD 1382/1985 de 1 agosto 1985. Relación Laboral Especial del Personal de Alta Dirección  
art.1.2

## ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	6
FALLO .....	10

## CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

### RELACIONES LABORALES ESPECIALES

#### ALTA DIRECCIÓN

Efectos sobre la relación laboral común

En general

Existencia previa

Extinción

Despido disciplinario

### TRABAJADOR

#### DEBERES

Buena fe contractual

Transgresión

Abuso de confianza

Estimación

## FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Suplicación; despido disciplinario

### Legislación

Aplica art.54.2, art.60 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Aplica art.1.2 de RD 1382/1985 de 1 agosto 1985. Relación Laboral Especial del Personal de Alta Dirección

Cita art.191.b, art.191.c de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.55, art.56 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.1, art.9.3, art.11.1, art.11.2, art.13.2 de RD 1382/1985 de 1 agosto 1985. Relación Laboral Especial del Personal de Alta Dirección

Cita art.6.4 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

### Jurisprudencia

Cita STS Sala 4ª de 27 noviembre 1990 (J1990/10816)

## 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 en calidad de expresamente declarados probados:

1º - D. Alfredo trabajó para la empresa SERVICIOS ESPECIALES, SA (SERVISA) con antigüedad de 1-01-1.966, ostentando actualmente la categoría profesional de DIRECCION003 de Desarrollo y Mantenimiento y percibiendo un salario de 17.394.835 pesetas anuales con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias y la media de incentivos.

El demandante fue contratado inicialmente por OCASO, SA, subrogándose SERVISA en su contrato de trabajo desde el 1-01-1.987.

En aquel momento se le nombró DIRECCION003 de la Delegación de Málaga de dicha mercantil, reconociéndosele formalmente en la nómina la categoría profesional de jefe de sección.

No obstante, el demandante fue encargado de supervisar, bajo las ordenes exclusivas de D. Serafín, consejero delegado de la empresa, el buen funcionamiento en el aspecto técnico comercial de todas las delegaciones de la empresa, situadas entonces en Valencia, Sevilla, Murcia y Mérida.

El 17-06-1.988 se le otorgaron amplios poderes notariales, que obran en Autos y se tienen por reproducidos, si bien en el apartado segundo se le otorgó la facultad siguiente:

"Inspeccionar las Delegaciones, sus servicios y dependencias, cuidando de su buena marcha y funcionamiento y tomando las medidas necesarias para evitar deficiencias, gastos inútiles, daños y perjuicios".

El 12-11-1.990 se le otorgaron nuevos poderes, más amplios que los anteriores, que obran en autos y se tienen por reproducidos, reproduciéndose la cláusula segunda, que se transcribió más arriba, habiéndose mantenido vigentes hasta su revocación el 5-03-2.001.

El 16-12-1.992 fue nombrado miembro del Consejo de Administración de SERVISA.

El 31-07-1.996 se le otorgaron poderes amplísimos, que obran en autos y se tienen por reproducidos, habilitando su utilización solidaria e indistinta con D. Álvaro, a quien también se concedieron los mismos poderes, revocándose los poderes del actor el 5-03-2.001.

En el año 1.997 la empresa demandada adquiere nuevos locales en la calle Santa Cruz de marcenado de Madrid, trasladándose al demandante.

En el mes de marzo de 1.998 aparece por vez primera en nómina la categoría de DIRECCION004, si bien el demandante venía ejerciendo dicha función de hecho desde el 1-01-1.987, habiéndose ocupado de la dirección global de la empresa, bajo la dependencia del señor Serafín, ya que el Consejo de Administración delegó en ambos la gestión directa del negocio.

2º- Las ventas, realizadas por SERVISA en el año 1990, ascendieron a 511.196.824 pesetas.

En el año 2000 ascendieron a 3.612.068.249 pesetas.

3º- El 1-09-1.998 se aprobó el manual de organización y procedimiento de la empresa demandada, que obra en autos y se tiene por reproducido.

En dicho manual se acordó, que las auditorías deberían procurar comprobar el buen funcionamiento administrativo de las correspondientes delegaciones.

4º - En el año 1998 se nombró DIRECCION000 del Consejo de Administración a D. Bartolomé, esposo de la accionista mayoritaria de SERVISA.

5º - El 30-01-2.001 la empresa demandada notificó al actor la carta siguiente:

"Muy Sr nuestro:

De conformidad con las conversaciones mantenidas con Vd., le comunicamos que, con efectos del día 1 de febrero de 2001 desempeñará Vd las funciones de DIRECCION003 de Desarrollo y Mantenimiento de SERVICIOS ESPECIALES, S. A., con las siguientes condiciones:

Salario Bruto Anual: 15.850.000 Ptas

Mucho le agradeceremos que, en prueba de conformidad se sirva firmar copia de la presente comunicación."

6º.- El 19-02-2.001 se convocó el Consejo de Administración de la empresa demandada con el orden del día siguiente:

"1.- Nombramiento de DIRECCION000 Ejecutivo.

2.- Dimisiones en el Consejo, cambios de cargos directivos en la Sociedad y revocación de poderes.

3.- Ruegos y preguntas.

4.- Lectura y aprobación, en su caso, del acta de la reunión."

7º.- El 20-02-2.001 se produjo la reunión del Consejo de Administración de SERVISA, levantándose un acta, que obra en autos y se tiene por reproducida.

En dicha reunión se confirmó el cese del demandante como DIRECCION004, aunque en el acta se recoge expresamente que dimitió de dicho cargo, no produciéndose efectivamente dicha dimisión, a diferencia de su dimisión como miembro del Consejo

El señor Serafín presentó, así mismo, su dimisión como Consejero Delegado, nombrándosele DIRECCION001, si bien excluyéndose las funciones de control y decisión sobre compras, suministros y relación con los proveedores, encomendándose dichas funciones al señor Bartolomé.

Las razones formales, que motivaron las dimisiones del señor Serafín y del propio demandante fue un informe sobre seguridad de las instalaciones de la empresa.

Posteriormente el señor Serafín dimitió del cargo antes dicho, pasando a depender de OCASO, SA, donde extinguió posteriormente su relación laboral, previo abono de una indemnización, que se pactó entre las partes.

8º- En el nuevo organigrama, publicado por la empresa demandada el 25-04-2.001, el demandante aparece dependiente de D. José Ramón, DIRECCION002 general de gestión, quien fue su adjunto hasta su desposesión como DIRECCION004.

9º- La empresa demandada descubrió en el cajón de la mesa del demandante en presencia de éste una carta, suscrita por D. Roberto, antiguo empleado de SERVISA, que fue despedido de la misma.

Dicha carta se envió al demandante y al señor Serafín, denunciándose graves irregularidades del delegado de Murcia.

El actor comentó los hechos con el señor Serafín, concluyendo que el señor Roberto no tenía demasiada credibilidad., pese a lo cual el señor Serafín le pidió que se dirigiera a la asesoría jurídica para que se calculara el importe de la indemnización del despido de dicho delegado, lo que se hizo efectivamente, no habiéndose tomado ninguna medida desde entonces.

La auditoria, realizada en la delegación de Murcia el 11-05-2.001, reveló que se habían producido las irregularidades siguientes:

"Cobro indebido de comisiones de un proveedor de coronas de flores de dicha Delegación por parte de su delegado.

Establecimiento de un procedimiento irregular por parte del delegado orientado a la obtención de cantidades satisfechas por los familiares de los fallecidos por el suministro de coronas adicionales.

Apropiación indebida de cantidades por parte del delegado procedentes de la cesión de vehículos fúnebres a otras funerarias.

Utilización por parte del Delegado de los medios humanos y materiales de Servisa para asuntos particulares.

Amenazas e insultos del Delegado a los empleados de Servisa.

Apropiaciones por parte del Delegado de cantidades justificadas por desplazamientos no realizados.

Apropiación indebida por parte del Delegado procedente de una indemnización no pagada a un empleado y cantidades justificadas y no pagadas a celadores.

Concesión de préstamos por parte del Delegado a colaboradores de los fondos de Servisa.

Pagos por comisiones por cantidades inferiores a las justificadas contablemente".

La empresa demandada decidió despedir, al delegado de Murcia, habiéndose declarado la procedencia del despido por sentencia del Juzgado de lo Social número 3 de Murcia de 26-06- 2.001.

10º.- En el año 1999 SERVISA adquirió el 51 % de las participaciones sociales de POMPAS FÚNEBRES ANDORRANAS, SL.

Dicha decisión vino determinada por los informes, realizados por D. Julián, partícipe de dicha mercantil, quien sostenía que las expectativas de beneficios ascenderían al 60 % de las ventas.

En el año 1999 los beneficios ascendieron a 982.889 pesetas, equivalente al 2,4 % de las ventas y en el año 2000 a 3.874.632 pesetas, equivalente al 4,8 % del total de ventas.

El 21-10-1.998 el propio demandante realizó un informe, que obra en autos y se tiene por reproducido.

En el mes de marzo pasado la empresa demandada ordenó al demandante, que realizara un informe sobre la situación de la mercantil antes dicha, debido a las diferencias producidas entre las expectativas, existentes en el momento de su adquisición y los resultados reales, al no existir en la empresa documentación alguna, que acreditara la realización de controles de la actividad de la misma.

El 23-03-2.001 el demandante realizó un informe, que obra en autos y se tiene por reproducido, realizando las propuestas siguientes:

" En ventas por prestación de servicios se recomienda la adecuación de las tarifas, incrementando las siguientes conceptos:

Caja, Servicio de autocar, recordatorios, esquelas y notas de agradecimiento tramitación y gestión servicio, vestida y acondicionamiento, y servicio de velatorios.

En facturación (suministrados) crear el concepto personal prestación de servicio.

En compras, mantener el equilibrio de precios medios en cajas particulares.

En gastos, se recomienda el control por servicios.

En la relación de facturas emitidas se comprueba el precio de compra y el de venta, recomendando algunas modificaciones en el precio de venta.

Se acompaña anexo de Cuentas de Explotación y Balance de Situación periodo 31 de enero de 2001.

Se presenta el estudio-proyecto. Horno incinerador anexo con previsión de amortización a 8 años.

Cobros, efectuar un control exhaustivo de las facturas que se encuentran pendientes de pago por parte de los clientes, tanto en lo que se refiere a la situación y antigüedad de los mismos, como a las gestiones que se realizan para su cobro 8 los recomendados en las normas y procedimientos de Servisa).

La empresa demandada ordenó una auditoria, que culminó el 23-07-2.001 y obra en autos, teniéndose por reproducida, realizó las conclusiones siguientes:

"a) Negligente gestión del Gerente de Pompas Fúnebres Andorranas SL. en beneficio particular con graves perjuicios económicos para la sociedad

b) Existencia de un inmovilizado de la sociedad muy elevado y en desuso que unido a otros factores provoca una situación de liquidez de la sociedad muy deficiente.

c) Incorrecta gestión del cobro de facturas de clientes, provocando un volumen de facturas pendientes de cobro muy elevado.

d) Existencia de pagos irregulares a terceros por parte de la sociedad.

Es altamente significativo que en los dos años transcurridos desde la adquisición del 51,% de la citada empresa andorrana, el Sr. Alfredo no hiciera ningún seguimiento a la citada mercantil (se adjunta como ANEXO XII copia de los documentos de compra de la participación de Servisa en Pompas Fúnebres Andorranas).

La empresa demandada se ha querellado contra D. Julián.

11º.- El demandante envió al señor José Ramón a la delegación de Huelva, observándose por éste, que el responsable de dicha delegación estaba adquiriendo flores de un (proveedor por encima de los precios del mercado, constatándose, así mismo, que el citado señor - propietario de una funeraria propia - realizaba servicios privados, sustituyendo a ocaso.

El señor José Ramón comunicó dichas circunstancias al demandante; quien informó al señor Serafín, acordándose no despedir al responsable de la delegación, porque era el hijo del propietario de la funeraria, que adquirió la demandada para explotar su negocio en Huelva y hasta tanto en cuanto no se le pudiera sustituir por el antiguo delegado de ocaso en Huelva, quien estaba actuando ya como adjunto del responsable de la delegación.

En febrero-marzo 2001 se realizó una auditoria administrativa por el señor Ricardo, a quien no se advirtió de las irregularidades existentes en la delegación, que concluyó sin novedades.

El 4-05-2.001 la empresa demandada ordenó realizar una auditoria de gestión, observándose las irregularidades siguientes:

"a) Dedicación del Delegado de más de la mitad de su jornada laboral a actividades ajenas a la Compañía.

b) Abuso de confianza del Delegado, con grave perjuicio económico para Servisa, al ordenar el desvío de ingresos propios de ésta a favor de los proveedores Funeraria Nuestra Señora de la Esperanza y Floristería La Orquídea.

c) Abuso de confianza del Delegado, con grave perjuicio económico para Servisa, en las relaciones mantenidas con el proveedor Dolphin Plus S. L, del que el Delegado cobro determinadas cantidades.

Con ocasión de la inauguración del Tanatorio de Huelva, el Sr. José Ramón, realizó una visita a la citada Delegación, ya que los resultados que ofrecía la misma eran negativos.

El DIRECCION004, ante ello, decidió enviar al auditor, a finales de enero de 2001, pero, como se ha podido saber, con ocasión de la actual investigación realizada, lejos de comunicarle las razones transmitidas por el Sr. José Ramón, simplemente le indicó hiciera su auditoria administrativa va que la apertura del Tanatorio podía servir como de punto de partida.

La empresa demandada despidió al responsable de la delegación, declarándose la procedencia del despido por sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Huelva de 22-10-2.001, que devino firme por Auto de 13-12-2.001.

12º.- El actor inició situación de incapacidad temporal, derivada de un cuadro depresivo, el 2- 04-2.001, habiendo recibido el alta médica el 24-10-2.001.

13º.- El 12-07-2.000 se produjo la baja voluntaria de D. José, empleado de la empresa demandada en Coruña.

Se realizó una auditoria por la empresa demandada, descubriéndose varias apropiaciones dinerarias, que fueron reconocidas por el citado señor el 23-05-2.001.

La empresa demandada se querelló contra el señor José.

14º - EL 21-12-2000 se realizó una auditoria administrativa de la delegación de Sevilla, no observándose irregularidades sustanciales en su gestión.

En junio del presente año el DIRECCION002 General de Gestión de la empresa demandada comprobó, que el señor Iván, empleado de la demandada, estaba cobrando comisiones a los proveedores, lo que provocó su despido, que ha sido declarado procedente por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Sevilla en sentencia de 3-10-2.001.

En el mes anterior se constató, que el señor Luis Miguel, empleado de la demandada, se había apropiado de 230.463 pesetas, habiendo causado baja voluntaria en la empresa, previo reconocimiento de los hechos y devolución del dinero.

15º - El 11-07-2.001 la empresa demandada terminó una auditoria en la delegación de Málaga, realizando las conclusiones siguientes:

"a) Apropiación indebida por parte del Jefe de Administración de cantidades por falsificación de facturas de proveedores

b) Existencia de un procedimiento irregular de cobro de comisiones por el suministro de coronas adicionales.

c) Incorrecto control de los precios acordados con proveedores, con perjuicio económico para Servisa.

d) Incorrecto control de las facturas de los proveedores, con perjuicio económico para la Compañía.

e) Existencia de numerosos pagos en efectivo y cheques firmados en blanco.

f) Incorrecto control sobre proveedores de coronas, lápidas y otros suministros.

La empresa demandada despidió al jefe de administración de dicha delegación, declarándose la procedencia del despido mediante sentencia del Juzgado de lo Social num. 4 de Málaga de 26-10- 2.001.

En el mes de julio del presente año se constató, así mismo, que el jefe de administración de la administración de Játiva, perteneciente a la delegación de Valencia, se había apropiado de dinero de la empresa, finalizando la relación por baja voluntaria, previo reconocimiento de los hechos y devolución de las cantidades apropiadas.

16º.- El demandante decidió, desde que se ocupó de dirigir las diferentes delegaciones de la empresa, convertir a DIVINA AURORA en la principal proveedora de arcas de la empresa demandada.

Así las compras totales fueron las siguientes: en 1987, 100%; en 1988, 97, 55%; en 1989, 87, 45%; en 1999, 61, 13% y en 2000, 54, 38 %.

Los modelos de arcas más habituales - 23 R; 23 N y 30 E - han sufrido incrementos sistemáticos de precios a lo largo de los años, si bien en el año 1997 se redujeron los precios en un 10%.

Desde el año 1998 se fueron incrementando las compras aproximadamente en un 25 % anual.

En 1988 la empresa antes dicha abonó a la demandada un rappel de 3.360.000 pesetas y en 1.997 de 3.654.553 pesetas, efectuándose en los demás años un descuento en factura, que oscilaba entre el 6 y el 7%, mientras que a otros clientes, que facturaban cifras muy inferiores a la demandada, se les efectuaba un descuento entre el 2 y el 4 % por pronto pago y un rappel final del 3% al terminar el año por compras del 8 o el 10%.

Comparando los precios de otras empresas por modelos de características similares el precio de DIVINA AURORA superaba desde 2.860 pesetas por arca en el año 1997 a 1.162 pesetas en el año 2000.

Si la demandada hubiera comprado sus arcas a FEDELSUR habría ahorrado 18.126.183 pesetas y si las hubiera adquirido en ADEAN 16.080.266 pesetas.

El demandante negociaba directamente los precios anuales con DIVINA AURORA, habiendo exigido habitualmente a los responsables de delegación, que adquirieran las arcas de dicha mercantil.

En el mes de octubre de 1998 el señor Pedro, delegado de Valencia, pactó con DIVINA AURORA un precio de 17.000 pesetas por la compra de un arca.

En 1999 el precio, negociado con el actor, ascendió a 17.500 pesetas, habiéndose hecho saber así D. Pedro.

Después del cese del actor como DIRECCION004, DIVINA AURORA continuó enviándole estadillos referidos a la compra de arcas en las diversas delegaciones, enviándose un estadillo similar a cada delegación.

Era habitual, que los delegados de la demandada invitaran a comer a los responsables de DIVINA AURORA, quienes repetían también dichas invitaciones.

DIVINA AURORA realizó regalos personales al demandante, al igual que otros responsables de la empresa.

En las instalaciones, compradas por la demandada en Algeciras, había un piano en muy mal estado, que se regaló al demandante por los vendedores.

Aprovechando un viaje de DIVINA AURORA a Algeciras el demandante les pidió que se llevaran el piano para darle una mano de pintura, lo que se realizó gratuitamente por dicha mercantil, quien se negó a cobrar al actor ninguna cantidad por la pintura del piano.

DIVINA AURORA es una de las fabricantes de arcas más importantes del sector, teniendo reconocido desde el año 1.999 el certificado ISO de calidad europea, estando en condiciones de servir un gran número de arcas en plazos reducidos.

Algunas arcas, servidas por dicha mercantil, han tenido algunos problemas para la empresa demandada.

El señor Serafín tenía pleno conocimiento de la política de provisión de arcas, decidida por el demandante, habiendo dado su aprobación a la misma.

17º.- En el año 1994 el demandante decidió trasladar desde la delegación de Huelva a la de Málaga un vehículo Renault Clio, matrícula H-125- P.

Dicho vehículo se utilizó exclusivamente por el demandante, quien pasaba los gastos a la empresa, hasta el mes de septiembre de 2000, procediendo a devolverle a Huelva.

El demandante ha guardado en los locales de la empresa demandada en Málaga un barco, copropiedad del señor Serafín, así como un vehículo privado.

En marzo del presente año envió el barco a la marítima FAIMA.

18º.- Varios familiares del demandante fueron contratados por la empresa demandada, entre ellos su propio hijo, quien presta servicios en la delegación de Málaga.

Dicho trabajador tiene la misma jornada, que los demás trabajadores de la delegación, si bien libra días diferentes.

El señor Luis Pablo, administrador de la empresa, le comunicó, que su hijo llegaba tarde habitualmente, respondiéndole el demandante que no era asunto suyo.

El delegado de Málaga le volvió a reiterar en diversas ocasiones a lo largo de los años 1999 y 2000, que su hijo llegaba tarde sistemáticamente, se negaba a uniformarse y venía realizando manifestaciones impropias contra determinados compañeros, sin que el actor remediara dicha circunstancia, que se mantiene hasta la fecha, pese a que se comprometió a hablar con su hijo.

19º.- El demandante requirió notarialmente a la empresa demandada, entendiéndolo que había sido despedido verbalmente el 9 de julio pasado.

El 11-07-2.001 la empresa demandada desmintió dicha posibilidad.

EL requerimiento y la contestación antes dicha obran en autos, teniéndose por reproducidas.

20º.- El 16-08-2.001 la empresa demandada le notificó carta de despido, que obra en autos y se tiene por reproducida.

21º.- El actor no ostenta, ni ha ostentado en el último año, cargo representativo o sindical.

22º.- El 31-08-2.001 interpuso papelea de conciliación ante el SMAC, que tuvo lugar sin avenencia el 13-09-2.001.

TERCERO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte D. Alfredo representado por el Letrado D. IGNACIO BARRIONUEVO SOLER y por la empresa SERVICIOS ESPECIALES SA. representada por el Letrado D. ANDRÉS ROSELLO DOMENECH y por el Procurador D. ANTONIO RUEDA LOPEZ. Tales recursos fueron objeto de impugnación por los respectivos Letrados.

CUARTO.- 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, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia que declaró la procedencia del despido se alzan ambas partes en Suplicación y formulan dos motivos con amparo, sucesivamente, en los apartados b) y c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 e incluyendo el actor en cada uno de ellos varios apartados.

En el primero de los motivos el accionante interesa:

1º) La revisión del tercer apartado del fundamento jurídico tercero de la sentencia combatida que expresa que la relación laboral de carácter especial se inició el 1-6-98 y finalizó el 1-2-2001, cuando debería decir 1-6-88 ó 17-6-88 en cuanto a la primera, y respecto de la segunda con incidencia en el ordinal quinto de probados cuyo inicio debería ser "El actor recibió en fecha no precisada, carta fechada el 30-1-01 del siguiente tenor"; y si bien la modificación del hecho quinto no hay inconveniente en acoger al haber conformidad de contrario y dado el aséptico texto postulado, la primera petición nuestro rechazo merece en cuanto que no es un hecho el impugnado, sino una argumentación jurídica que en adecuada sede se halla inserta, además de que irrelevante es a los efectos aquí pretendidos y distante de la tesis por la recurrente mantenida en la instancia que revela un interés ajeno a lo que aquí se dilucida; llevando aparejada la admisión que de la segunda petición hemos hecho la del segundo apartado del ordinal 7º, instada también aquí, cuyo comienzo debe ser:

"En dicha reunión se cesó al demandante como DIRECCION004, aunque en el acta se recoge expresamente que dimitió del cargo....".

SEGUNDO.- En el segundo apartado incluye:

1º A) La revisión por adición en el ordinal primero de un nuevo párrafo que diga:"En el poder de 31-7-96, otorgado por el Sr. Serafín como consecuencia de la reelección en su cargo de Consejero Delegado producido por acuerdo de la Junta General ordinaria Universal de Accionistas en reunión de 20-6-95, no consta ya la facultad de inspeccionar Delegaciones, contenida en los dos poderes anteriores y referida en el ordinal 1º de los hechos probados"; inserción que ha de decaer en cuanto que tal poder lo da la sentencia por reproducido y resulta así superfluo el constatar su contenido o la no recogida de un extremo.

2º B) La adición al ordinal 2º de probados de la evolución de los beneficios brutos, inversiones en terrenos y construcciones y beneficios netos que consigna y durante el periodo 1990-2000; añadido que ha de fracasar en cuanto que aun sin detalle anual la sentencia contrasta las ventas en 1990 y 2000, careciendo de trascendencia al tema aquí debatido la pormenorización de las cifras de negocio en tal lapso de tiempo.

c) La adición al relato fáctico de un párrafo que diga:"En un listado denominado "Las 3000 Empresas Más Rentables", publicado por el Revista "Dinero", en su Num. 861 de fecha 7-12-2000, consta la demandada SERVISA en el puesto 180"; introducción que ha de decaer y no sólo por su propia formulación que no constituye hecho sino información, sino también porque inhábil es aquí el soporte alegado - la mentada revista-.

D) La adición de dos nuevos ordinales - subapartados 4º y 5º al relato de probados referidos a la responsabilidad de los Delegados y a los responsables de Administración de las Delegaciones, no ha de prosperar pues el Manual de Organización y Procedimientos en que se basa se da por reproducido en el hecho tercero, siendo superfluo su acotación parcial. La inclusión de un nuevo ordinal que diga:

"El cargo de "Controler" era el encargado y responsable del control económico y financiero de Ocaso y todas las empresas vinculadas a ella, con lo que su intervención en los aspectos económicos y financieros se extendía a la gestión de todas las entidades del Grupo ocaso"; añadido que no hay inconveniente en acoger en cuanto que la función de aquél se constata al folio 874, e igual sucede con la

petición siguiente consistente en que se fije que "el actor, aparte de las funciones que le correspondieron como DIRECCION004, asumía las funciones de Departamento Comercial", según consta al folio 1435.

F) La adición al final del ordinal tercero de probados de un apartado que diga:

"A pesar de ello, las auditorias que constan en autos realizadas por D. Ricardo a las Delegaciones de Antequera, Málaga, Murcia (incluyendo Lorca y Caravaca), Mérida, Valencia, Huelva, Coruña y Sevilla, durante el mandato del actor como DIRECCION004, no se limitaron al aspecto administrativo sino que inspeccionaron todas las cuestiones de las referidas Delegaciones que se citan en sus respectivos índices (Administración y Contabilidad, Facturación, Gestión Comercial, Existencias, Vehículos, Equipos y Programas Informáticos y Recursos Humanos). Efectuándose las recomendaciones que el Auditor tuvo por convenientes"; y, además, interesa la modificación de los ordinales 11 y 14 debiendo expresar que las referidas auditorias no habían sido meramente administrativas sino de todos los aspectos de la Delegación que constan en sus índices; añadido y modificaciones que han de fracasar en cuanto que no constituyen hechos sino interpretación o apreciación que de las auditorias efectúa la recurrente y que como tales no encuentran sede en el "factum".

G) La adición al relato de probados de lo siguiente: "A fecha 16-12-86 la empresa contaba con cinco Delegaciones (Málaga, Valencia, Sevilla, Murcia y Mérida)."SERVISA mantenía en junio 2001, quince Delegaciones, en el territorio español, de las que dependían 35 oficinas y subdelegaciones. Es decir, un total de 50 centros de trabajo"; y al respecto hemos de señalar que el primer párrafo no tiene soporte adecuado en cuanto que es la propia recurrente quien afirma que del documento num. 71 de la demandada (folio 270) se deduce, y sabido es que no podemos acudir a la deducción para variar los hechos, sino que el documento base alegado ha de revelar clara y terminantemente la modificación pretendida, sin aducir a hipótesis, conjeturas o razonamientos más o menos lógicos; por el contrario la distribución de Delegaciones en 2001 constan al folio 1428 y no hay inconveniente en fijarlas.

H) La modificación del ordinal quince penúltimo párrafo en el que se dice que se declaró la procedencia del despido, constatando que

"La mencionada sentencia declara en su parte dispositiva el despido como improcedente, coherente con los razonamientos de su fundamentación jurídica que consideran que los hechos imputados no constituyen falta laboral sancionable"; variación que en parte ha de prosperar, esto es, en cuanto a la calificación del despido por así haber sido declarado judicialmente, rechazándose el inciso final pues tal coherencia supone un examen y juicio por esta Sala que ni lo debe hacer, ni debe constatar en el relato histórico tal estimación.

TERCERO.- En el tercer apartado se interesa la adición de un nuevo ordinal que diga:

"Que el actor tenía en la fecha del despido 59 años de edad, por haber nacido el 19-1-42"; y la revisión del ordinal primero que refiere la trayectoria profesional y los cargos y categorías ostentados por el actor, adicionándole lo siguiente:

"A la fecha de su ingreso en Ocaso el actor ostentaba la categoría de Subinspector de Producción, Oficial 2ª. Ascendió a Inspector de Producción el 1-1-74. El 1-1-75, ascendió a la categoría de Jefe de Negociado y fue nombrado DIRECCION003 de la Sucursal de Mérida, cargo que ostentó hasta su baja en Ocaso el día 31-12-86"; extremos que no hay inconveniente en insertar al así resultar de la documental que se cita, aunque la propia recurrente señala que no son fundamentales.

CUARTO.- Por último y en cuanto a los hechos se interesa:

A) La modificación del ordinal 11º haciendo constar que "la referida auditoria se inició el 16-4-01, encargada por la nueva Dirección y finalizó el 4-5-01".

B) La revisión del hecho probado 13º con la adición de un párrafo que diga:

"Con fecha 7-3-01 el Delegado de La Coruña denunció a la empresa una serie de irregularidades contables y faltas de efectivo y de ingresos en Bancos. Ello dio lugar a una auditoria que finalizó el 30-3-01 en que se detectaron las apropiaciones del Sr. José" (que fueron reconocidas por él el 23-5-01 como recoge la sentencia.

C) La adición de este texto:

"El informe de auditoria de 27-7-01 elaborado por D. Rafael, es un resumen de las auditorias de diversas Delegaciones anteriormente realizadas con el mismo Sr. Rafael y encargadas por el nuevo Consejo de Administración. Copias de las cuales se incluyen como Anexo al referido Informe. Concretamente a las Delegaciones de Murcia (Anexo V), Huelva (Anexo VIII), Málaga (Anexo IX) y Pompas Fúnebres Andorranas SL. (Anexo X). Además, se incluye en él un capítulo referido a la práctica comercial con Divina Aurora, otro respecto a uso en beneficio propio de bienes de la empresa y otro respecto a contratación de familiares y consentimiento de incumplimientos laborales en la persona de su hijo"; peticiones las dos primeras que no hay inconveniente en estimar pues resultan del soporte alegado, mereciendo la última nuestro rechazo pues no contiene hechos sino interpretación del objeto de la auditoria, como evidencia el texto "es un resumen...".

QUINTO.- Ya en sede jurídica se denuncia en primer lugar la violación o, en su caso, interpretación errónea del artículo 1 del Real Decreto 1382/1985 de 1 de agosto EDL 1985/8994 con referencia a las fechas de comienzo y fin de la relación laboral especial de alta dirección, y el motivo ha de decaer, pues ya dijimos al contestar el motivo fáctico al mismo extremo relativo que en nada influye en el fallo objeto de recurso, y carente es de interés en este procedimiento de acuerdo con los límites y contenido del mismo, ello aparte de la distinta tesis en esta alzada sostenida por la recurrente que sólo puede ir dirigida a obtener no un pronunciamiento sino una mera argumentación a esgrimir quizás en otro proceso.

SEXTO.- En el segundo de los motivos jurídicos se denuncia la infracción por aplicación indebida del artículo 54.2 d del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 en relación con la infracción por violación y, en su caso, interpretación errónea de los artículos 9º-3 y 11-1 y 2 del RD. 1382/1985 EDL 1985/8994, así como, en su caso, del artículo 6º-4 del Código Civil EDL 1889/1, ya que, argumenta en síntesis, las supuestas faltas se refieren en exclusiva a las labores como de DIRECCION004 que pudieron fundamentar el despido disciplinario de una relación laboral especial, mas no el de la relación ordinaria; no constituyen trasgresión de la buena fe sino, y en

todo caso, falta de diligencia, y la debida es distinta en una y otra relación, y en fin la supuesta negligencia como DIRECCION004 no puede constituir falta laboral para un mero DIRECCION003 de Desarrollo y Mantenimiento.

El motivo ha de rechazarse al no concurrir las infracciones denunciadas, puesto que esta Sala asume la tesis del juzgador "a quo" según la cual cabe extinguir la relación laboral ordinaria reanudada por hechos cometidos durante la vigencia de la especial de alta dirección, y ello porque en los supuestos de promoción interna, como es el presente, los incumplimientos por quien ha sido promocionado relativos a su nueva función no solo acarrearán, a si tienen la entidad suficiente para generar la procedencia del despido, la extinción de la relación especial, sino que llevan también aparejada la de la común u ordinaria, por así disponerlo el artículo 9.3 del Real Decreto 1382/1985 de 1 de agosto EDL 1985/8994, con lo que se evidencia la comunicabilidad legal de responsabilidades, y permite, así, que aquellos incumplimientos puedan esgrimirse una vez finalizada la misma, ya que contrario a toda lógica es que descubiertos después por la empresa no pueda hacerlos valer frente a quien continua siendo trabajador de su plantilla; y, por otro lado, advertimos que el mentado artículo 9.3 se refiere a los supuestos de despido improcedente, cualquiera que sea la naturaleza de los hechos achacados, de ahí que el énfasis que pone la recurrente distinguiendo entre trasgresión de la buena fe contractual, que descarta, y la negligencia, resulta indiferente.

SÉPTIMO.- Se alega a continuación la violación y, en su caso, interpretación errónea y/o aplicación indebida del artículo 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475; y se dice que tiene por objeto la impugnación del fundamento jurídico sexto en el que el juzgador destaca que siendo función del actor la fiscalización e inspección de las Sucursales, debía haber sentado las bases técnicas para evitar que ocurrieran las irregularidades cometidas en distintas delegaciones, o pudieran ser detectadas y haber introducido los controles y Auditorías necesarios para ello; y, al desarrollarlo, argumenta que significando la falta de detección aludida negligencia "in vigilando", resalta que no consta que la labor de inspección fuera responsabilidad del actor, ya que en el poder otorgado el 31-07-96 no se recoge tal labor, y aun cuando ello no significa desvincular al actor totalmente del control de las Delegaciones, es lo cierto que su mayor dedicación específica fue la ejecución y control de diversas políticas de empresa que se iban estableciendo por el Consejo de Administración, y, en los últimos tiempos, la reestructuración de la Central de Madrid cuando se reabrieron en 1998 las nuevas oficinas; por ello en 1995, continua, se creó la figura del "Controler" que era el responsable del control económico y financiero de Ocaso y de sus empresas vinculadas, que era quien encargaba cuantas auditorías fueran precisas; no teniendo el actor, incluso, aunque fuera función de él, forma de detectar las irregularidades si los responsables directos no las descubrían antes, sorprendiéndole que se le inculpe por irregularidades cometidas por empleados de lejanas sucursales cuando los Delegados o Directores no las habían detectado, y, además, la empresa, dice, contaba con un Departamento de Auditoría que no detectó anomalías, y no fueron sólo administrativas las ordenadas por el demandante, aparte de que los Delegados se entendían directamente con dicho Departamento, contestando a las recomendaciones de subsanación de deficiencias; por otro lado, afirma que no puede decirse que el actor "no sentó las bases técnicas y organizativas"...que asegurasen el buen funcionamiento global de la empresa, cuando irregularidades han existido sólo en seis de las cincuenta oficinas, y cuando las cotas de beneficio de ésta han sido muy altas, y no había situación de "desbarajuste", cuando en situación de penuria estaba en 1987 y entre las 3000 empresas más rentables de España se encontraba en el 2000; y en cuanto a Murcia el hecho lo conoció el Consejero-Delegado quien debía, en su caso, haber actuado; e igual sucede con Huelva; y el que no se informase al Auditor de la situación de la Delegación no obsta a la inocencia del actor en cuanto que en la auditoría se descubrió lo mismo que en la primera hecha; que el informe del actor sobre Pompas Fúnebres Andorranas no fuese todo lo completo que después fue el de auditoría, no sirve para fundamentar un despido; en cuanto a la apropiación dineraria de La Coruña se realizó auditoría el 30-03-01 y fue previamente denunciada por el Delegado; y los hechos de Sevilla relativos D. Iván cuyo despido fue declarado improcedente, no es falta para el actor; y aludiendo a la doctrina del Tribunal Supremo sobre el artículo 54.2 d) ET. mantiene que no puede constituir trasgresión de la buena fe contractual el actuar del actor.

El motivo ha de fracasar al no concurrir la infracción denunciada, significando que los argumentos que en su descargo da aquí la recurrente fueron debidamente analizados y descartados por el juzgador, e igual suerte han de correr en esta alzada, pues, con aquél hemos de decir que el cargo de DIRECCION004 lleva insita, y sin necesidad de precisión expresa, la obligación de asegurar el buen funcionamiento de la empresa tanto desde un punto de vista económico como el logro de unos favorables resultados, como desde la perspectiva legal y del buen nombre, procurando la transparencia y honestidad interna y frente a terceros, lo que exige la instauración de controles e inspecciones esporádicos y repentinos para conocer la verdadera situación de cada delegación y la actuación de su plantilla, y, en suma, el establecimiento de unas bases y "modus operandi" para el personal idóneo encaminadas a y en cualquier momento conocer a la par que la realidad formal la material y así poder adoptar, las medidas oportunas inmediatamente después de advertir discrepancias entre aquéllas y poder, en su caso, depurar las posibles responsabilidades; líneas de actuación que fijadas y exigidas en su llevanza a cabo, no requieren de una dedicación especial por quien las impone a quien basta con vigilar su observancia, hacer o encomendar a tercero su revisión, y poder él emplear su tiempo y afán a otros menesteres que de su atención precisaren, y que no obstan a la existencia de la figura del "Controler" que se instauró, no olvidemos, cuando al demandante correspondía empresa y terminantemente las funciones de inspección y fiscalización, y que por su alcance general no suponen cortapisa a un cargo sino normas internas de funcionamiento comunes a la empresa. Por otro lado el desacuerdo de la recurrente con los términos utilizados por el juzgador resulta inoperante, y no cabe, como hace, minimizar la actuación porque las irregularidades no hayan sido generales sino en determinadas delegaciones, pues si lo primero hubiera sido drástico, gravedad suficiente entraña lo segundo; y si en conjunto el crecimiento de la empresa ha sido espectacular, en particular y en determinadas oficinas las anomalías evidentes son y reflejan una falta del debido control sin duda digno de reproche; y ya descendiendo a las distintas Delegaciones, diremos con el juzgador "a quo" cuando la pasividad del actor fue total conociendo la existencia de graves irregularidades, y respecto de ninguna ni con relación a Pompas Fúnebres Andorranas adoptó medida alguna de control, inspección o vigilancia, restándonos por decir que el despido del trabajador implicado en Sevilla si improcedente se declaró por el Juzgado la Sala del Tribunal Superior revocó tal sentencia y lo calificó de procedente.



OCTAVO.- También en el siguiente apartado se denuncia la violación y, en su caso, aplicación indebida del artículo 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475, impugnando el fundamento de derecho noveno de la sentencia en el que se dice que constituye trasgresión de la buena fe contractual no hacer cumplir a su hijo con el horario establecido; señalando la recurrente al efecto que el libramiento en días especiales -apartado 18, fundamento jurídico 2º- justificaba su llegada al trabajo con cierto retraso en relación con el resto de los trabajadores; y por otro lado, continúa, si la falta de amonestación imputada se refiere al periodo en que era DIRECCION004 estaría prescrita o debería haber sido objeto de sanción durante la vigencia de la relación especial y si lo es con posterioridad al 20-02-01, indudable es que el actor no tenía facultades para sancionar; careciendo, en fin, de relevancia suficiente para generar el despido.

También este motivo ha de fracasar al no incidir la sentencia en la infracción que se le achaca, al ser la argumentación de la recurrente, admisible por mor del derecho de defensa, artificiosa y desviada del núcleo de la imputación, ya que la calificación del juzgador no se basa en esencia en unos acreditados retrasos, indudablemente no justificados, como dejó patente, aunque distintos fueran sus días de libranza, sino, principalmente, en que su permisividad supuso un trato de favor impuesto por el actor para con su hijo, trato desigual y discriminatorio con relación al resto de trabajadores, y no sólo ello sino desautorizando a los jefes directos de aquél e impidiendo que el Consejo tuviera conocimiento de tal situación, lo que supone abuso de poder y de confianza, y transgrede la buena fe contractual en cuando que impide el conocimiento de los hechos a quien tiene competencia para sancionar, resultando así irónico decir que la empresa debió sancionar al demandante por tal actuar con anterioridad, cuando él evitó que ésta conociera la situación.

NOVENO.- Con carácter subsidiario se formula el siguiente motivo o apartado en el que también se aduce violación e interpretación errónea del artículo 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 en relación con la misma infracción de la doctrina de la graduación de las sanciones y de la proporcionalidad entre persona, hecho y sanción, sentada en las sentencias del Tribunal Supremo que, después y en su largo desarrollo cita, pues, y muy sintéticamente, entiende que si no estuviera privada de antijuridicidad la conducta del actor por lo dicho en el apartado tercero, queda atenuada de modo muy relevante, habida cuenta, desde el punto de vista subjetivo, que lleva 35 años en la empresa, sin tacha alguna y con una trayectoria profesional ascendente cuya labor ha propiciado un crecimiento espectacular de la empresa; y, en cuanto a las circunstancias objetivas, ha de tenerse en cuenta que existía un Departamento de auditoría, que no consta que se haya despedido a los superiores jerárquicos de los empleados de las Delegaciones en que hubo irregularidades; por otro lado, según el Manual de Procedimiento aprobado por la Superioridad y no sólo por el actor, las Auditorías serían administrativas a lo que el demandante se atenía, no obstante cubrieron todos los aspectos propios de inspección; no ha existido amonestación al actor por las supuestas negligencias; las irregularidades se produjeron sólo en seis delegaciones y la no corrección a su hijo está exenta de gravedad, por lo que no es adecuada la sanción de despido.

El motivo ha de decaer pues si ya dijimos que la conducta del actor muy reprochable es y merecedora, así, de la sanción impuesta no cabe solución distinta con base en la denominada "teoría gradualista", sino que la aplicación de la misma nos lleva a estimar proporcionada aquélla a la situación enjuiciada, en cuanto que sobre las circunstancias objetivas esgrimidas ya las descartamos al resolver el tercer motivo, y respecto de las subjetivas menester es poner de relieve que la larga vinculación a la empresa y la trayectoria profesional ascendente del actor, revelan la consolidación de una confianza mutua que supone, para ambas partes, una más exquisita y exigible actuación conforme a la buena fe, y respuesta a esta confianza depositada, y la trasgresión de tales deberes entrañan un reproche mayor; al crecimiento de la Compañía también nos referimos antes y la ausencia de sanciones previas no impide que ante unos hechos concretos y muy graves quepa la máxima sanción en materia laboral; por otro lado no cabe esquivar la propia responsabilidad alegando que otras personas también pudieran tenerla y no han sido sancionadas; las auditorías administrativas fueron y ante indicios de irregularidades debieron ser completas y así adoptarse por el DIRECCION004; advertencias previas sobre las irregularidades no son necesarias, máxime cuando con la precisión de la responsabilidad se acordó el despido; y, en fin la actuación con relación a su hijo ya dijimos que la falta en esencia consistió en dar lugar a una situación de desigualdad con relación al resto de los trabajadores, trato discriminatorio que supone no sólo la infracción de un derecho constitucional, sino el crear un clima de discordia y de malestar no acordes con el de convivencia pacífica que debe imperar en toda empresa.

DÉCIMO.- En el sexto de los motivos se alega violación por infracción e interpretación errónea del artículo 60.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475, en relación con la doctrina jurisprudencial que al desarrollarlo cita, y, en su caso, aplicación indebida del artículo 13.2 del RD. 1382/1985 EDL 1985/8994, impugnando el fundamento jurídico quinto, especialmente en sus apartados a) y segunda parte del d); y reseñando que el juzgador "a quo" no especifica la normativa aplicable en esta materia, entendiéndose que si se conviene que las faltas imputadas pertenecen a la esfera de la relación especial, la prescripción aplicable sería la del Real Decreto que la reguladora, aunque, dice, nada habría que discutir al no constituir las mismas base para extinguir la relación ordinaria, y si no se estimase esta tesis el cómputo de la prescripción ha de regirse por el artículo 60 del ET EDL 1995/13475, el que fija la denominada "larga" en seis meses desde la comisión del hecho y la "corta" en 60 días desde el conocimiento de los hechos, y entiende que las imputaciones hechas al actor y admitidas como no prescritas por el juzgador sí lo están, pues, y en cuando al epígrafe 1 de la carta, la consideración de la sentencia de que constituyen falta continuada por tener un denominador común, cual es la falta de diligencia, no se comparte al no existir un plan preconcebido tendente a un mismo fin y ocultación, aparte de que no se da tal falta de diligencia motivadora de una situación global de desorden organizativo en la empresa, ya que a seis solas delegaciones se refiere, no ha habido negligencia alguna como acreditan los 14 años de servicio como DIRECCION004, y la situación de la empresa privilegiada era en el último momento; por lo que hechos aislados son los imputados y conocidos por la empresa al hacer las auditorías antes de la del 27-06-01, cuyas fechas deben erigirse como "dies a quo"; y así las irregularidades de Murcia se denunciaban en la carta encontrada en marzo de 2001 en el despacho del actor y fechada mayo de 2000 y la inspección se hizo a mediados de 2001; las de Huelva señaladas en la auditoría de 4-5-01 ya se habían detectado por el Sr. José Ramón antes del año 2000 en visita encargada por el actor; sobre las irregularidades respecto a Pompas Fúnebres Andorranas, S.L. admite que no existe prescripción; respecto a la delegación de La Coruña prescrita está en cuanto que las apropiaciones se detectaron en auditoría de 30-3-01 y fueron reconocidas por su autor el 23-5-01; por lo que afecta a Sevilla el cobro

de comisiones a proveedores se conoció en junio, mas el despido fue declarado improcedente y la apropiación del Sr. Luis Miguel fue conocida en mayo de 2001 y por lo tanto la prescripción corta aplicable; con lo que de estimarse el motivo sólo no estarían prescritas las irregularidades en Játiva, Málaga y la de Pompas Fúnebres; y en cuanto a la imputación contenida en segundo lugar en el epígrafe 4 de la carta de despido, referida a la situación del hijo actor, dice que no consta su ocultación, y, por lo tanto, está prescrita.

El motivo, cuyo lugar sorprende pues tratándose de una excepción debió en rigor procesal formularse en primer término antes de analizar el fondo, ha de desestimarse al no concurrir la infracción denunciada, pues y aunque se estime de aplicación el artículo 60 ET EDL 1995/13475 . mas beneficioso para el actor, no sólo no se ha modificado la fecha de conocimiento cabal por la empresa sino que, además, falta continuada o quizás permanente es la imputada, en cuanto que supone una conducta o actitud mantenida, de negligencia sin adoptar las medidas adecuadas para el control oportuno de las distintas oficinas, sino que incluso respecto de tres delegaciones la propia recurrente admite la no prescripción lo que bastaría para descartar su alegato; y en cuanto al trato impuesto a favor de su hijo que el actor impidió el conocimiento por el Consejo de Administración es dato que la sentencia declara y no se ha desvirtuado, y tal obstaculización pospone el comienzo del plazo de la prescripción hasta que aquél lo supo.

UNDÉCIMO.- El último de los motivos en el que se denuncia la infracción de los artículos 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 ha de fracasar pues tiene como soporte el éxito de los motivos segundo a sexto, y desestimados éstos su suerte ha de ser idéntica.

El recurso, pues, ha de rechazarse.

DUODÉCIMO.- La empresa, por su parte, interesa en primer lugar que se modifiquen los hechos quinto y séptimo de probados en el sentido de fijar en 20.2.2001 la fecha de notificación de la carta de 30.01.2001 y que se sustituya el inciso que dice "se confirmó el cese del demandante como DIRECCION004 aunque en el acta se recoge expresamente que dimitió", por el de "...el demandante presentó su dimisión como DIRECCION004"; revisiones ambas que han de decaer en cuanto que indiferentes son aquí y no inciden en el fallo, siendo éste el a combatir en el recurso.

DECIMOTERCERO.- En sede jurídica denuncia la infracción por no aplicación del artículo 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y violación del artículo 60 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , por aplicación indebida, en relación con la doctrina jurisprudencial contenida, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo de 27-11-90 EDJ 1990/10816 , y ello en relación a las imputaciones 2 y 3 de la carta de despido; y, en el apartado segundo, violación por aplicación indebida del artículo 1.2 del Real Decreto 1382/85 EDL 1985/8994 , o, alternativamente, infracción del artículo 1.2 del mismo cuerpo legal en relación con el periodo comprendido entre el 1-6-88 y el 1-6-98.

También este motivo ha de fracasar, el primer apartado porque, sin perjuicio de que esta Sala comparte el criterio expuesto por el juzgador y asume su razonamiento, su éxito no alteraría el fallo; y el segundo porque ya hemos dicho que no controvertido que las imputaciones hechas al actor se localizan en el tiempo en que fue DIRECCION004, irrelevante es aquí y ahora el periodo en que hubo relación especial, que tampoco ha de trascender a la parte dispositiva, y no es labor idónea un pronunciamiento sin finalidad aquí para poder ser utilizada, quizás, en otro procedimiento.

El recurso, pues, ha de rechazarse con condena en costas de la empresa.

## FALLO

Que debemos desestimar y desestimamos ambos recursos de suplicación interpuestos por la empresa SERVICIOS ESPECIALES S.A. y por D. Alfredo, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social num. 31 de Madrid, de fecha 28 de diciembre de dos mil uno, en virtud de demanda interpuesta por D. Alfredo contra SERVICIOS ESPECIALES SA., OCASO SA., CREDITER SA. Y ASEGURADORA UNIVERSAL SAL, en reclamación por DESPIDO, y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia. Condenando a la demandada la empresa SERVICIOS ESPECIALES SA. a la pérdida de los depósitos y consignaciones a los que se dará el destino legal, así como condena en costas, debiendo abonar al Letrado de la parte recurrida en concepto de honorarios la cantidad de 200 euros.

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 de este Tribunal Superior de Justicia.

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, previsto en los artículos 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social 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 219, 227 y 228 de la citada Ley. 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, y por lo que respecta a los dos últimos preceptos dichos (227 y 228), que el depósito de los 300 euros deberá ser efectuado ante la Sala Cuarta o de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse ante ella y en su cuenta número 2410, abierta en el Banco de Bilbao Vizcaya Argentaria, sucursal de la calle de Génova, num. 13, de Madrid, mientras que la consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá acreditarse, cuando así proceda, por el recurrente que no goce del señalado beneficio de justicia gratuita ante esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el

recurso de casación para unificación citado, para lo cual deberá presentar en el tiempo dicho resguardo acreditativo de haber efectuado la indicada consignación en la cuenta corriente número 282700000248602 que esta Sección tiene abierta en el Banco de Bilbao Vizcaya Argentaria, sucursal número C/ Glorieta de Iglesia s/n de Madrid, de Madrid, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval bancario en el que, expresa y necesariamente, habrá de hacerse constar la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista.

En el supuesto de que la parte recurrente hubiere efectuado las consignaciones o aseguramientos necesarios para recurrir, así como los depósitos precisos a igual efecto, procédase de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 201, 202.1 y 202.3 de la citada Ley de 7 de abril de 1.995, y siempre en atención a la parte dispositiva de esta sentencia.

Una vez adquiera 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. Virginia García Alarcón.- Josefina Triguero Agudo.- Rosario García Álvarez.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079340022002100363