



Roj: **STSJ CAT 2502/2024 - ECLI:ES:TSCAT:2024:2502**

Id Cendoj: **08019340012024101464**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **15/03/2024**

Nº de Recurso: **5543/2023**

Nº de Resolución: **1638/2024**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **GREGORIO RUIZ RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

**SALA SOCIAL**

**NIG** : 08040 - 44 - 4 - 2023 - 8013244

mmm.

**Recurso de Suplicación: 5543/2023**

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

ILMA. SRA. NÚRIA BONO ROMERA

ILMO. SR. SALVADOR SALAS ALMIRALL

En Barcelona a 15 de marzo de 2024

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A núm. 1638/2024**

En el recurso de suplicación interpuesto por THE PADEL CLUB, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Manresa de fecha 17/7/2023 dictada en el procedimiento nº 237/2023 y siendo recurridos D. Jose Luis, y D<sup>a</sup> Emma, CLUB TENNIS MANRESA, FONS DE GARANTIA SALARIAL (FOGASA) y con intervención del MINISTERIO FISCAL, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Gregorio Ruiz Ruiz.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido disciplinari, en la que el actor, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 17/7/2023 que contenía el siguiente Fallo:

"la demanda que da origen a las presentes actuaciones y, en consecuencia, declaro improcedente el despido Jose Luis Y Emma ocurrido el 7/02/2023 condenando a THE CLUB DE PADEL SL a que a su elección readmita a cada uno de los actores en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación a que hace referencia el apartado 2 del Art. 56 ET, o, a que abone a Jose Luis en concepto de indemnización legal de 33 días de salario por año de servicio la cantidad de 13.213€ y



a Emma en concepto de indemnización legal de 33 días de por año de servicio la cantidad 2.343 €; opción que deberá ejercitar en plazo legal de 5 días.

No se hace expresa declaración del FOGASA sin perjuicio de las responsabilidades que se pudiesen derivar del artº 33 ET."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

**"PRIMERO.-** Jose Luis ha venido prestando servicios por cuenta y bajo la dirección de la empresa THE CLUB DE PADEL SL mediante contrato de trabajo indefinido a tiempo completo, con categoría profesional personal de mantenimiento, antigüedad de 8.09.2016 y salario bruto mensual de 1.898€ con prorrateo de pagas extraordinarias (folios 116-125 y 188-191).

**SEGUNDO.-** Emma ha venido prestando servicios por cuenta y bajo la dirección de la empresa THE CLUB DE PADEL SL mediante contrato de trabajo indefinido a tiempo completo, con categoría profesional personal de limpieza, antigüedad de 12.04.2021 y salario bruto mensual de 1.178€ con prorrateo de pagas extraordinarias (folios 129-131 y 151-157, no controvertido).

**TERCERO.-** En fecha 7.2.2023 ambos actores tras ser citados por la Dirección de la empresa se les hizo entrega de una carta de despido disciplinario con idéntico contenido (que se da por reproducida) en la que se les imputa de forma individualizada a cada uno de ellos haberse encerrado el día 15.1.2023 en la caseta de las instalaciones realizando el acto sexual entre ellos transgrediendo la buena fe contractual y los más elementales principios de ética. Adicionalmente se les imputa haber estado llegando tarde al trabajo con más de una hora de retraso durante el mes de enero sin causa ni justificación alguna. Se les imputa igualmente en sendas epístolas suplantarse mutuamente en el fichaje para el registro de jornada, siendo los registros de entrada y salida idénticos. Se les acusa por último de incurrir en abandono diario del puesto de trabajo durante más de una hora supuestamente para desayunar y posteriormente durante 30 minutos, entre la 13,30 y las 14h para comer, todo y haber sido advertidos verbalmente ofreciendo como respuesta encararse violentamente con la persona que les ha amonestado y en cualquier caso sin corregir su conducta (folios 111-114, no controvertido)

**CUARTO.-** La empresa The club de Padel SL rige sus relaciones

laborales por el convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas; el club de tenis es una entidad deportiva sin ánimo de lucro cuyo objeto como asociación privada es fomentar la práctica física y deportiva (no controvertido)

**QUINTO.-** En fecha 22.11.2022 el demandado The club de Padel SL se subrogó en los contratos de trabajo de los actores con origen contractual en el Club de Tenis Manresa, pasando a la disciplina del nuevo titular The Club de Padel SL con reconocimiento de circunstancias laborales, categoría, salario, antigüedad etc...(folios 115 y 128)

**SEXTO.-** El domingo 15 de enero de 2023 sobre las 10,30 h de la mañana los Srs. Jesús Manuel y Jesus Miguel empleados de la empresa de mantenimiento subcontratada por el club de tenis, MT Barcelona SL, realizando tareas habituales fueron a buscar al actor Jose Luis para que les ayudara a descargar unas bicicletas y recoger unas herramientas, llegando a la caseta donde habitualmente se encuentra el actor y al acercarse se encontraron la puerta cerrada distinguiéndose unos sonidos/gemidos de "acto sexual" y al cabo de unos minutos el actor Jose Luis salió de la caseta subiéndose los pantalones y encontrándose dentro la actora Emma, que el testigo Jesús Manuel ya conocía de otras ocasiones y sin que hubiera nadie más en el interior de la caseta (testifical Jesús Manuel y Jesus Miguel)

**SEPTIMO.-** En fecha 2.3.2023 tuvo entrada en el CMAC papeleta de conciliación, convocándose a las partes para el 28.3.2023, con el resultado de "sin avenencia" (folio 20 acta de conciliación).

**OCTAVO.-** Los actores no ostentan ni han ostentado consideración de representante sindical (no controvertido)."

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la demandada THE PADEL CLUB, S.L., que formalizó dentro de plazo, y que de la parte contraria, a la que se dio traslado, D. Jose Luis y Dª. Emma lo impugnaron, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Recurre en suplicación la empresa The Padel Club S.L. la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº. 1 de los de Manresa en fecha 17/7/2023 en la que, y como se ha visto, el Juzgado, estimando la demanda presentada contra la ahora recurrente en suplicación, acuerda declarar "....improcedente el despido (de) Jose Luis y Emma ocurrido el 7/02/2023 condenando a que a su elección readmita a cada uno de



los actores en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación a que hace referencia el apartado 2 del art. 56 ET, o, a que abone a Jose Luis en concepto de indemnización legal de 33 días de salario por año de servicio la cantidad de 13.213 € y a Emma en concepto de indemnización legal de 33 días de por año de servicio la cantidad 2.343€; opción que deberá ejercitar en plazo legal de 5 días...." ( fallo de la sentencia). Registra el Juzgado en la relación de hechos probados de la sentencia a los demandantes, D. Jose Luis y D<sup>a</sup>. Emma , trabajadores de la demandada con las circunstancias laborales que se refieren en el apartado primero y segundo de la misma relación de hechos probados, les fue comunicado su despido mediante sendas cartas de idéntico contenido que el Juzgado tiene por reproducidas y "...en las que se les imputa de forma individualizada a cada uno de ellos haberse encerrado el día 15.1.2023 en la caseta de las instalaciones realizando el acto sexual entre ellos transgrediendo la buena fe contractual y los más elementales principios de ética....(y en la que) adicionalmente se les imputa haber estado llegando tarde al trabajo con más de una hora de retraso durante el mes de enero sin causa ni justificación alguna....(y) suplantarse mutuamente en el fichaje para el registro de jornada, siendo los registros de entrada y salida idénticos...(y) se les acusa por último de incurrir en abandono diario del puesto de trabajo durante más de una hora supuestamente para desayunar y posteriormente durante 30 minutos, entre la 13,30 y las 14h para comer, todo y haber sido advertidos verbalmente ofreciendo como respuesta encararse violentamente con la persona que les ha amonestado y en cualquier caso sin corregir su conducta..." (apartado tercero); y, finalmente, que "el domingo 15 de enero de 2023 sobre las 10,30 h de la mañana los Srs. Jesús Manuel y Jesus Miguel , empleados de la empresa de mantenimiento subcontratada por el club de tenis, MT Barcelona SL, realizando tareas habituales fueron a buscar al actor Jose Luis para que les ayudara a descargar unas bicicletas y recoger unas herramientas, llegando a la caseta donde habitualmente se encuentra el actor y al acercarse se encontraron la puerta cerrada distinguiéndose unos sonidos/gemidos de "acto sexual" y al cabo de unos minutos el actor Jose Luis salió de la caseta subiéndose los pantalones y encontrándose dentro la actora Emma , que el testigo Jesús Manuel ya conocía de otras ocasiones y sin que hubiera nadie más en el interior de la caseta..." (apartado sexto). Se dirá en la sentencia, ya en la relación de fundamentos jurídicos y en cuanto ahora interesa destacar dado el objeto y alcance del recurso interpuesto contra la misma, que "...la carta de despido idéntica en hechos, tipificación y valoración en ambos actores destila un tono de censura ante la realización de algún tipo de acto sexual, estigmatizando el mismo y ciertamente, de la prueba practicada este juzgador tiene la convicción, por la contundencia, claridad y coincidencia de los testigos que depusieron, que los actores el día 15 de enero domingo estaban encerrados, aun siendo matrimonio en la caseta de las instalaciones, al parecer ocupados en alguna suerte de práctica sexual que evidentemente los testigos, fuera de la caseta solo pudieron oír en los pocos minutos de espera....(bien que) no es en sí mismo -la realización de un acto sexual- lo que debe censurarse sino el abandono del puesto de trabajo....abandono que se materializa al encerrarse en horas de trabajo, en una dependencia de la empresa, orillando las tareas que tuvieran que ejecutar en ese momento....(que) el abandono pues de las obligaciones laborales ex artº 5 ET es lo que debe ser objeto de reproche por estar no ya tipificado en la norma convencional, en el caso, como falta leve sino en sí mismo, un abandono del puesto de trabajo sin causa ni justificación alguna no puede tener respaldo legal alguno...(que) no se acreditó durante cuánto tiempo los actores desatendieron sus obligaciones por lo que no se puede ir más allá de lo acreditado, cuanto menos unos pocos minutos, no hay más datos consiguientemente sobre el tiempo que pudieron haber permanecido encerrados los demandantes....(y que) no puede por ello apreciarse gravedad de conducta....en cualquier caso, debe hacerse notar que la defensa actora tampoco dio explicación ni justificación alguna sobre el encierro en la caseta, es más, no solamente no negó que sus clientes ahí estuvieron sino que tampoco alegó en su descargo que pudiera tratarse de tiempos de descanso...(por lo que) los hechos pues relatados y que figuran en el HP 6º resultaron irrefutables como constitutivos de abandono de obligaciones....(que) el abandono pues del trabajo por un tiempo indeterminado constituye la falta laboral acreditada....(siendo) indiferente que los actores destinaran el tiempo de dejación de sus obligaciones encerrados en la caseta ya fuere para jugar al ajedrez, al parchís, escuchar música o para solazarse íntimamente....pero lo cierto es que no se acreditó por la demandada que la situación hubiera causado perjuicio alguno, o escándalo dado que fue en la más estricta intimidad y sin que fueran conocido más allá por los propios testigos...(y) desde la tipificación pues como falta leve en el artº 43 de la norma paccionada, "ausentarse del puesto de trabajo durante la realización del mismo sin justificar, por tiempo breve y sin mayores consecuencias ", la sanción que hubiera correspondido más ajustada a derecho, no ya su tipificación sino por graduación de la falta, sería como leve y de conformidad con el artº 44 del convenio colectivo una sanción entre amonestación y suspensión de empleo y sueldo hasta 3 días....(y) en modo alguno despido...". Mientras que, respecto del resto de imputaciones formuladas en la carta, apuntará el Juzgado que "...el resto de acusaciones vertidas en la carta de despido, sobre excederse de tiempos de descanso y fichar y sustituir a la pareja respectiva para fichar a la entrada y salida de la jornada de trabajo quedó huérfano de prueba....y en cualquier caso, tampoco se acreditaron...", Y por todo ello, concluirá el Juzgado, aunque "...la conducta de los trabajadores es incontestable que merece un reproche laboral pues han incumplido abiertamente sus obligaciones laborales ex. artº 5.a y c) ET y siendo su actuar ilícito debe ser acreedor de una



sanción, en el caso, y como se ha señalado "ut supra" como leve dentro del elenco de opciones que para las faltas autoriza la norma convencional....(y) la sanción máxima adolece de toda proporcionalidad exigible en atención a su tipicidad y gravedad....(y) procede estimar la demanda y declarar la improcedencia de la decisión extintiva..." (apartados segundo y tercero de la relación de fundamentos jurídicos).

**Segundo.-** Interesa en primer término la recurrente, por el cauce procesal previsto en el art. 193.b de la L.R.J.S., la modificación del apartado sexto de la relación de hechos probados de la sentencia recurrida por cuanto, dirá, "...concorre error patente en la valoración de la prueba (en este caso omisión) concretamente en la testifical del Sr. Jesús Manuel y del Sr. Jesus Miguel ...(y bien que) no se pretende revisar la valoración de la prueba testifical pues es algo vedado en sede de suplicación, pero ello no obsta a que se pueda corregir una omisión en la declaración depuesta por los testigos citados...(que) hicieron referencia en sus declaraciones, a que el actor Sr. Jose Luis tras ser interrumpido en la realización del acto sexual que estaba practicando con su cónyuge en la caseta de mantenimiento, se negó a colaborar con estos en las tareas correspondientes a la necesidades de material en las pistas y del gimnasio, lo que provocó que estos trabajadores que pertenecen a una empresa externa tuviesen que facturar más horas festivas a la empresa demandada, circunstancia que como es evidente supone además un perjuicio económico y organizacional, así como la dejación de funciones y el quebranto de la disciplina que se indican en la misiva extintiva....". Petición que, ya podemos indicar, no podrá ser aceptada por la Sala. No podemos sino recordar a estos precisos efectos cómo constituye una doctrina constante de esta Sala la que señala o identifica al Juez *a quo* cómo el órgano judicial a quien compete, se dirá que prácticamente en exclusiva, la valoración de la prueba de manera que será dicho Juez quien puede elegir, de entre las distintas pruebas practicadas, aquéllas que considere más atinadas objetivamente o de superior valor científico. Operación o acción evaluadora de las pruebas que ha de ser inamovible en este momento procesal, el de la resolución del correspondiente recurso de suplicación, salvo en un único supuesto, el de que se acredite la concurrencia de un error del Juzgador que quede evidenciado de forma clara y prácticamente indiscutible por pruebas de tipo, exclusivamente, documental o pericial. Y en este sentido se ha declarado, también reiteradamente, que los documentos sobre los que el recurrente se apoye para justificar la pretendida revisión de hechos declarados probados deben tener una eficacia radicalmente excluyente, contundente e incuestionable de tal forma que el error denunciado emane por sí mismo de los elementos probatorios invocados de forma clara, directa y patente y, en todo caso, sin necesidad de argumentos, deducciones, conjeturas o interpretaciones valorativas; o que, y por ello, "la cita global y genérica de documentos carece de valor y operatividad a efectos del recurso..." ( STS 14/7/95 [RJ 1995\6259]; así como que "el recurrente está obligado a determinar con exactitud y precisión el documento concreto y particularizado en que se apoya su pretensión revisora, exponiendo de forma adecuada las razones por las que el documento o documentos acreditan o evidencian la existencia del error que se denuncia" ( STS 26/9/95 [RJ 1995\6894]). En el presente caso es evidente que la referencia probatoria realizada por la recurrente para justificar o fundamentar su petición no se encuentra entre las citadas, esto es, entre las determinadas por el art. 193.b de aplicación, remitiendo, como se ha visto, a prueba testifical practicada en las actuaciones que la Sala, no cabe sino insistir, no puede en modo alguno revisar. Lo que fuerza, sin necesidad de una consideración ulterior al efecto, a desestimar dicha petición.

**Tercero.-** Interesa en segundo y último lugar la recurrente, por el cauce procesal previsto en el art. 193.c de la L.R.J.S., la revocación de la sentencia impugnada por entender que, y con la misma, el Juzgado habría infringido, en primer término, los arts. 54.2.d del E.T. y 47.10 del Convenio colectivo de aplicación, el de instalaciones deportivas y gimnasios; y puestos ambos preceptos en relación con la doctrina jurisprudencial que citará. Y alegará al efecto, dicho sea en un resumen de sus consideraciones, que "...la sentencia recurrida nos deja manifiestamente claro la existencia de la realización de prácticas sexuales de los actores durante la jornada laboral en las instalaciones de la empresa (que es un club de tenis/paddel), lo que sorprendentemente no se considera ningún ilícito laboral más allá de la reprobable conducta ética mostrada por estos, concluyendo que el incumplimiento laboral que acontece y que merece reproche y sanción sería el abandono del puesto de trabajo por escaso tiempo y que no causó perjuicio a la empresa de ninguna clase o escándalo..... (cuando) lo cierto es que dedicarse a realizar prácticas sexuales en el centro de trabajo abierto al público y durante la jornada laboral, es sin lugar duda de ninguna clase una flagrante transgresión de la buena fe contractual y un abuso de confianza en las funciones encomendadas, pues al menos el señor Jose Luis que era el encargado de mantenimiento y que era el único que tenía las llaves del almacén o caseta donde se guardaban los materiales (por eso estaba cerrada la caseta y tuvieron que picar los testigos para que abriese), utilizó las mismas para realizar las citadas prácticas sexuales con su mujer, ello y a sabiendas de que estaba incumpliendo gravemente sus funciones laborales y poniendo en riesgo el buen nombre del Club que en aquel momento estaba ocupado por varios clientes o socios...ello y además de que tras ser interrumpido "in fraganti" se negase a cumplir con sus funciones laborales al negar todo tipo de ayuda a las personas de la empresa externa que debían de realizar tanto la descarga y colocación de las bicicletas como la auditoria de las pistas de paddel que el actor Sr. Jose Luis gestionaba personalmente, generando un incremento en los costes de la empresa provocado por





su persistente negativa en ayudar a estas personas que habían recorrido 65km un domingo para cumplir con el trabajo encargado por su cliente, mostrando una evidente dejación de sus funciones de encargado....(y) es por lo que nos parece un error y un desacierto el considerar únicamente punible la conducta de abandono del puesto de trabajo por breve tiempo y sin consecuencias para la empresa previsto en el art. 43.4 del convenio de aplicación....(que) imaginemos por un momento que vamos al colmado de nuestro barrio y en la trastienda se encuentran solazándose la frutera y el charcutero cuyos gemidos se oyen desde la entrada, o que vamos al gimnasio y mientras caminamos por las instalaciones se oyen gemidos sexuales de los monitores de zumba realizando todo tipo de prácticas sexuales o que vamos al CAP de nuestra zona y los sanitarios de turno se encierran en la consulta para apaciguar un "calentón", sinceramente no es serio y mucho menos equiparlo con "jugar al parchís" o al "ajedrez" como se dice el fallo que se recurre, se trata de una conducta claramente punible por su evidente reproche social que incluso se encuentra regulado en el código penal en su art. 185 (tal y como la propia parte actora refiere en su escrito de ampliación de demanda) y más cuando se trata de un centro abierto al público un domingo y con clientes utilizando las instalaciones en aquel momento....(y) es por ello por lo que consideramos que concurre el ilícito laboral regulado en el art. 54.2 d) del TRET referido a la transgresión de la buena fe contractual y al abuso de confianza en las funciones encomendadas....(que) en el supuesto del actor Sr. Jose Luis es indudable que además de la conducta acreditada concurre un plus de gravedad al ser el responsable de mantenimiento y ser el único que poseía las llaves de la caseta de mantenimiento y que con la finalidad de realizar prácticas sexuales con su mujer utilizó las prebendas derivadas de su cargo de responsable, para acceder a la caseta y encerrarse dentro con la misma y siendo interrumpido en pleno acto, se negó a cumplir con sus funciones laborales causando perjuicio económico y organizativo a la empresa, además de poner en riesgo evidente el buen nombre del Club con sus actos, pues cualquier persona podía haber pasado por allí (niños incluidos pues era domingo) y encontrarse con la sinfonía de gemidos /sonidos producto de sus relaciones sexuales....(y) es por ello, que la sentencia recurrida refiere a que a pesar de existir la conducta sancionada por la empresa no se ha producido o no se acreditó perjuicio alguno o escándalo, en el caso del actor Sr. Jose Luis éstos si concurren de forma indiscutible, no así en la actora Sra. Emma cuya actuación resulta pasiva en todo momento al no interaccionar con ninguno de los testigos y tratarse de una empleada de limpieza del centro sin responsabilidad alguna más allá de la necesaria para el desarrollo de sus funciones, si bien si concurre la puesta en riesgo del buen nombre del Club, así como de la conducta realizada sin cuya participación directa no se hubiese producido....".

**Cuarto.-** Una petición o, mejor, un "motivo" de recurso que la Sala, ya podemos anticipar, considera que debe ser, podría decirse, inequívocamente estimado. Recordemos que la transgresión de la buena fe contractual fue la circunstancia o fundamento de la decisión extintiva empresarial impugnada en el procedimiento y que el Juzgado, en definitiva y por adolecer, dirá, "....de toda proporcionalidad...", finalmente revoca para declarar, como se ha visto, la improcedencia de los despidos de los dos demandantes. El Juzgado, para ello, se centra exclusivamente en el "tipo" disciplinario que considera de aplicación y a la vista de la conducta contemplada como principal en la carta de despido que, y como también se ha podido observar, el Juzgado considera o tiene por íntegramente acreditada. Dirá al efecto el Magistrado de instancia que "....tiene la convicción, por la contundencia, claridad y coincidencia de los testigos que depusieron, que los actores el día 15 de enero domingo estaban encerrados, aun siendo matrimonio, en la caseta de las instalaciones, al parecer ocupados en alguna suerte de práctica sexual...". Una "caseta" en la que el Sr. Higinio se encontraba "habitualmente" en orden a realizar las operaciones de mantenimiento de que se ocupaba, también dirá el Juzgado, y que se encontraba, igualmente se declara en la sentencia, cerrada en el día y hora indicados, esto es, sobre las 10'30 horas del 15/1/2023. Lo cierto es que la imputación disciplinaria corresponde, como alega la recurrente, al tipo previsto en el art. 54 del E.T. que sanciona, recordemos, que "el contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador" y que se considerarán incumplimientos contractuales "....d) la transgresión de la buena fe contractual así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo". Una tipificación que permite, por su propio carácter genérico, sancionar muy diversos comportamientos y que no precisará, recordemos y siquiera, de dolo o voluntad consciente de producir daño (así y por todas puede verse STS 4/2/1991 RJ 1991, 794). Se entiende al efecto, y de acuerdo con una constante doctrina jurisprudencial, que tal deber de buena fe no es otra cosa que una "disposición personal" del trabajador en la prestación de sus servicios de acuerdo con la que la misma deberá estar caracterizada por la "probidad" en la ejecución del trabajo ( STS 31/1/1991 RJ 1991, 201)). En suma, podría decirse, tal como describe la sentencia del Tribunal Supremo de 19/7/2010 (RJ 2010, 7126), que la transgresión de la buena fe contractual "....constituye una actuación contraria a los especiales deberes de conducta que deben presidir la ejecución de la prestación de trabajo y la relación entre las partes -artículos 5.a y 20.2 E.T.-", en tanto el abuso de confianza "como modalidad cualificada de la primera, consiste en un mal uso o un uso desviado por parte del trabajador de las facultades que se le confiaron con lesión o riesgo para los intereses de la empresa....". Advirtiéndose también al mismo efecto que si el daño o perjuicio patrimonial causado a la empresa es uno de los factores a considerar en la ponderación de la gravedad de



la transgresión de la buena fe contractual no es, sin embargo, el único ni el principal elemento a tener en cuenta para establecer el alcance o significación disciplinaria del incumplimiento del trabajador/a. Alcance disciplinario en el que pueden jugar otros muchos criterios, como la situación objetiva de riesgo creada, la concurrencia de abuso de confianza en el desempeño del trabajo o el efecto pernicioso para la organización productiva ( STS 26/2/1991 (RJ 1991, 875). A título ilustrativo, y sin ninguna pretensión exhaustiva, la doctrina unificada ha considerado la existencia de transgresión de la buena fe contractual en supuestos de competencia desleal, en el uso abusivo de poderes, en perseguir beneficios de forma fraudulenta, en la actuación negligente, en la realización de trabajos durante la incapacidad temporal así como en actuaciones irregulares o en el uso de medios informáticos puestos a disposición del trabajador. En el supuesto enjuiciado, y frente al criterio valorativo e interpretativo utilizado por el órgano judicial de instancia, lo cierto es, entendemos, que la actuación de los demandantes, disponiendo no sólo del tiempo de trabajo como refiere el Juzgado sino, e igualmente, de las instalaciones de la empresa, para fines que no son los que corresponden ni a uno (tiempo) ni a otras, trabajador (instalaciones), debe tenerse, inequívoca e indiscutiblemente, como un supuesto de una actuación totalmente irregular de los demandantes agravada, si cabe, por el momento en que dicha actuación se produce, un momento de máxima actividad, un domingo a las 10'30 de la mañana, y en que, y por la actividad de la demandada y ahora recurrente, debían encontrarse totalmente disponibles para prestar los servicios que tenían encargados. Solo por estas consideraciones no cabe sino considerar de plena aplicación el precepto legal alegado por la recurrente y tener por concurrente el incumplimiento contractual sancionado por la empresa y que autorizaba a la misma a dar por extinguida los respectivos contratos de trabajo. No habiéndolo entendido así el Juzgado de instancia su decisión, debemos concluir, se realiza con infracción del precepto legal en cuestión debiendo la misma ser revocada para, y en los términos previstos en el art. 55.4 del E.T., declarar procedentes los despidos enjuiciados.

**Quinto.-** Alegará a continuación la recurrente, y al amparo igualmente del art. 193.c de la L.R.J.S., la infracción de los arts. 75.4 y 97.3 de la L.R.J.S.. Indicará al efecto "...las absolutas falacias y falsedades que se explicitan en la demanda y que fueron ratificadas en la vista oral por la letrada de los actores....(que) de la simple lectura de la demanda se concluye sin ningún género de duda la existencia de graves acusaciones (incluso con responsabilidad penal) al acusar a mi mandante de racista y de que en realidad los motivos del cese obedecen al color de piel o condición de inmigrantes de los actores (inmigrantes racializados según dice la demanda), que mi mandante además los considera seres primarios e incapaces de no sucumbir a sus instintos más primarios, que se buscaba la vergüenza para que no denunciasen....(demanda que) destila odio por todos sus poros, y sin la menor prueba se acusa a mi mandante de que el móvil del despido es únicamente por el color de la piel de los actores, y como no, se pide una indemnización por daños morales de 30.000.-€.....(que) la letrada de los actores fue advertida en el SMAC (ver acta de conciliación) de que debía retirar tan gruesas acusaciones, y no solo no lo hizo, sino que además facilitó información que solo ella posee al sindicato que representa habitualmente (Acció Sindical Bages), que en nombre de los actores preparó y distribuyó octavillas..., colgó pancartas en las instalaciones de mi mandante, insultándole y llamándole racista explotador....(que) mi mandante ha sufrido un suplicio y un daño reputacional irreparable con las proclamas de baja estofa provocadas por la dirección letrada de los actores, que convocaron manifestaciones tanto en las instalaciones de la empresa como del juzgado el día de la vista oral...(y que) no es de recibo la acción condescendiente del Magistrado actuante, que tras verificar el absoluto ridículo que supone no presentar la menor prueba tras ratificarse en la nulidad y las acusaciones de racismo y esta parte tener que realizar la vista defendiéndose de las mismas y desarmándolas con todo tipo de argumentos, solo es al momento de realizar las conclusiones por la parte actora cuando se le sugiere si mantiene la acción de nulidad (como dándole a entender que era insostenible su petición) todo y con ello con total desprecio al sentido común y con una desfachatez insufrible se dice que claro que como no tenían grabadora no pueden probar nada que son víctimas de un delito de difícil prueba, etc...., pero finalmente se desiste....(que) se hace un "flaco" favor a nuestra jurisdicción cuando se permite sin consecuencia de ninguna clase la acusación gratuita, el insulto y la calumnia, así como convertir en un "circo" el procedimiento laboral que nos ocupa, pues si se puede acusar sin causa, condenar públicamente de delitos que no existen y encima pedir indemnizaciones altísimas sin que nada pase, al final lo que se consigue es que tan reprobable conducta se convierta en algo habitual y lo que es peor, que se convierta en el modus operandi de determinados "profesionales"....(y) por lo que solicitamos que se imponga la pertinente multa por temeridad procesal o cuando menos se inste a la representación letrada de los actores ha que por escrito se disculpe de las acusaciones de racismo vertidas sobre mi mandante dada su total, completa y absoluta falsedad...".

**Sexto.-** Una petición final que, podemos indicar, no podrá ser aceptada por la Sala. El art. 97.3 de la L.R.J.S. sanciona efectivamente cómo "la sentencia, motivadamente, podrá imponer una sanción pecuniaria....al litigante que obró de mala fe o con temeridad...". Una sanción a la que, en consecuencia (el Juzgado "podrá"), ha de reconocérsele un carácter "potestativo" y que habrá de imponerse mediante una decisión "motivada" tras haberse reconocido en la actuación procesal de la así sancionada "mala fe" o "temeridad". La "mala



fe" exigirá tanto la acreditación de la presencia de un conocimiento cierto, sin género de duda alguna, de la ilicitud de la actuación emprendida, esto es, el reconocimiento de un ánimo "doloso". Un ánimo que debería ser así acreditado por quien lo alega y, además, reconocido o plenamente reconocible por el Juzgado de forma que, cabría concluir, la existencia de una mínima duda, duda razonable, sobre la comisión de la "mala fe" impediría de cierto al juez imponer una tal sanción. Mientras que, y por lo que se refiere a la "temeridad" que igualmente justificaría la imposición de la citada sanción, un concepto inequívocamente subjetivo, concurriría o, mejor, debería reconocerse en supuestos de "temeridad" notoria, igualmente necesitada de prueba, y determinada ordinariamente por pretender sin derecho, oponerse sin motivo, o recurrir resoluciones sin causa. Pero lo cierto es que ninguna de tales circunstancias puede tenerse por acreditada a partir de lo actuado indicando en particular y al efecto que el desistimiento de la petición de nulidad de los despidos no puede identificarse *per se* con ninguno de tales supuestos. Lo que ha de determinar, entendemos tal y como anticipábamos, la desestimación de la alegación de referencia y de, en definitiva, la imposición de la sanción reclamada.

**Séptimo.**- Estimado el recurso debe acordarse, una vez sea firme esta nuestra resolución, la devolución del depósito constituido para recurrir así como de la consignación efectuada ex art. 203 de la L.R.J.S..

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que estimando como estimamos el recurso de suplicación interpuesto por The Padel Club S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº. 1 de los de Manresa en fecha 17/7/2023 en los autos seguidos en dicho Juzgado con el nº. 237/2023, debemos revocar la misma para, con desestimación de la demanda origen de las actuaciones, declarar procedentes los despidos de D. Jose Luis y D<sup>a</sup>. Emma enjuiciados en el procedimiento de fecha 7/02/2023. Debemos acordar asimismo, en consecuencia y una vez sea firme esta nuestra resolución, la devolución del depósito constituido para recurrir así como de la consignación efectuada. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:



La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma.

Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

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

**Publicación.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ