



Roj: **STSJ CLM 2966/2018 - ECLI: ES:TSJCLM:2018:2966**

Id Cendoj: **02003340022018100435**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **28/12/2018**

Nº de Recurso: **700/2018**

Nº de Resolución: **1723/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **RAMON GALLO LLANOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJSO 509/2018,**
STSJ CLM 2966/2018

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 01723/2018

-

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax: 967 596 569

Correo electrónico: tribunalsuperior.social.albacete@justicia.es

NIG: 45168 44 4 2017 0001905

Equipo/usuario: 4

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000700 /2018

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000910 /2017

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA,
Candido

ABOGADO/A: ENRIQUE CECA GOMEZ-AREVALILLO, JOSE MARIA ESTEBAN-INFANTES SAN MARTIN

PROCURADOR: MANUEL SERNA ESPINOSA,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

RECURRIDO/S D/ña: Micaela , MINISTERIO FISCAL

ABOGADO/A: ALICIA DE LA MATA ARGUELLO,

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA

SALA DE LO SOCIAL - SECCION Segunda

**ALBACETE****RECURSO SUPPLICACION 0000700 /2018****Magistrado/a Ponente:** Ilmo. Sr. D. RAMON GALLO LLANOS**ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS**

D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

D^a. PETRA GARCIA MARQUEZD^a. LUISA MARIA GOMEZ GARRIDO

D. RAMON GALLO LLANOS

En Albacete, a veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho.

Vistas las presentes actuaciones por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, compuesta por los/las Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as anteriormente citados/as, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

- SENTENCIA N° 1723/18 -

en el **RECURSO DE SUPPLICACION número 700/2018**, sobre **DESPIDO**, formalizado por las respectivas representaciones de **CAJA RURAL DE CASTILLA-LA MANCHA S.C.C.** y de **D. Candido** contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Toledo en los autos número 910/2017, siendo recurridos, a su vez, los citados recurrentes, D^a. Micaela y **MINISTERIO FISCAL**; y en el que ha actuado como Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMON GALLO LLANOS, deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 22 de enero de 2018 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social número 1 de Toledo en los autos número 910/2017, cuya parte dispositiva establece:

"Que estimando la demanda formulada por D. Candido contra **CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA**, con la intervención del **MINISTERIO FISCAL**, debo declarar y declaro la improcedencia del despido del que ha sido objeto el actor con fecha 14 de julio de 2017, condenando a la entidad demandada a estar y pasar por esta declaración, y a que, por tanto, readmita al demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, con abono en dicho caso de los salarios de tramitación, o bien le indemnice en la cuantía de **33.459 euros**.

*Debiendo advertir por último a la empresa que la opción señalada, habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los **CINCO DIAS SIGUIENTES, desde la notificación de la Sentencia**, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión.*

Debo absolver y absuelvo a la codemandada D.^a Micaela de las pretensiones ejercitadas."

SEGUNDO.- Que en dicha Sentencia se establecen los siguientes Hechos Probados:

"**PRIMERO.-** D. Candido, cuyas circunstancias personales constan en el encabezamiento de su demanda, ha prestado servicios para la Caja Rural de Castilla la Mancha desde el 20 de abril de 2006, categoría de comercial grupo II nivel 8 y salario de 27.738,50 euros/anuales con inclusión de prorrata de pagas extras.

SEGUNDO.- Con fecha 14 de julio de 2017 se notifica al demandante carta de despido disciplinario en base a los hechos que la misma contiene (doc. 1 de la demanda el cual se da por reproducido en aras a la brevedad). En tal comunicación se imputa al actor la comisión de faltas muy graves previstas y tipificadas en los números 1º y 6º del artículo 46 del XXI convenio colectivo de sociedades cooperativas de crédito, así como art. 54.2 d) ET.

Con fecha 27 de junio de 2017 el actor ya había sido objeto de suspensión cautelar de empleo (doc. 3 de la parte demandada).

TERCERO.- El actor prestaba servicios para la entidad demandada hasta el 18 de febrero de 2016 en el centro de trabajo, sucursal sita en Esquivias (Toledo), pasando desde tal día a prestar servicios en la sucursal de Valmojado.



En el centro de trabajo sito en Esquivias tal prestación de servicios la realizaba junto con la directora de la sucursal D.^a Tarsila , la cual con fecha 17 de junio de 2016 es objeto de despido por los hechos que se contienen en la comunicación aportada por la parte actora como documento nº 7 en el acto de la vista y que se da por reproducido en aras a la brevedad.

Impugnado tal despido por la trabajadora dio lugar a los autos nº 652/2016 del juzgado de lo Social nº 2 de Toledo en los cuales tuvo lugar un primer señalamiento de los actos de conciliación y juicio el día 28 de febrero de 2017, el cual fue objeto de suspensión y un posterior señalamiento para el día 27 de junio de 2017. A la vista celebrada con motivo de tales autos el actor compareció a instancia de la trabajadora demandante como testigo.

Con fecha 8 de septiembre de 2017 se dicta en tal procedimiento sentencia (doc. 6 de la parte actora) estimando la demanda y declarando la improcedencia del despido de la trabajadora demandante. Tal sentencia se halla pendiente de tramitación de recurso de suplicación interpuesto por la entidad demandada.

CUARTO.- En fecha 21 de junio de 2017, seis días antes de la celebración de la vista del despido de la trabajadora Tarsila , el demandante es llamado por el departamento de personal de la entidad bancaria acudiendo al despacho de la Directora de Recursos Humanos D.^a Micaela . Entre los mismos tuvo lugar la conversación que se transcribe en el documento nº 2 de la demanda y transcripción igualmente que consta en el doc. 16 de la parte demandada, la cual se estima probada y se da por reproducida en aras a la brevedad. Tal conversación venía referida a la intervención del actor como testigo en el pleito por despido pendiente de Tarsila así como a los hechos por los cuales tal trabajadora fue despedida, durante el curso de tal conversación D.^a Micaela se dirige a Candido diciendo "Yo te recomendaría que no hablaras con ella" (refiriéndose a Tarsila) o "entonces tú lo que tienes que hacer es dejarlo en duda, yo venían con los préstamos...", dándole igualmente otras indicaciones sobre lo que en el día de la vista tiene que decir o "eso no lo digas en una sala, porque hundes a la Caja, nos dejas...sobre todo porque es un delito" o "eso no lo digas en sala porque entonces le estarías dando la razón a ella" o "tu tienes que decir pues no, no es normal". En otro momento D.^a Micaela le dice a Candido "todas las gestiones que hicieron esas personas las hicieron con la directora. Y tú te quitas de en medio ¡porque es que es la verdad!" o señala Candido "Yo espero que la abogada de Tarsila luego no me diga eso, que no me pregunte eso" a lo que contesta Micaela "¿Por qué no? ¿Qué pasa? ¿Quién te da de comer a ti? ¿ La Caja no?". En otro momento le dice Micaela "Que todo el mundo ha sido investigado, todo el mundo que estaba en oficina, estabais todos", a lo que contesta Candido "Por mí que me investiguen y me pueden mirar mi cuenta ya lo sabes tú, si me hubiese lucrado se habría notado, y no estaría como estoy", a lo que responde Micaela "Está claro ahí no hay ninguna duda de nada pero que ella te pone de parapeto, eso te lo digo, que te ha puesto en una mala situación". Poco después le dice Micaela "Tu di la verdad de todo, pero escúchame que no te dejes meter en el lio de que te embauquen en el sentido en que nos engañaron a Candido y a mí como pobrecitos porque Candido me los presentó y yo ya me fío de Candido . No mire usted yo se los presente y luego lo que ella ha hablado con Adriano y con Abilio yo en el despacho no he estado nunca. Lo que ellos han hablado y quien aprueba y da al botón de aprobar no soy yo, es la directora" (...) "y quien llama y sabe quién paga el préstamo y a quien llama yo no he llamado nunca a nadie, ha sido la directora. Quitate de en medio porque solo nos faltaba que salieras tú sabes mal parado encima que te meten en líos".

QUINTO.- En fecha 11 de diciembre de 2015 se incoan en el Juzgado de Instrucción nº 3 de Talavera de la Reina las Diligencias Previas 1543/2015 seguidas por un presuntos delitos de estafa, con origen en el Atestado nº NUM000 de la Policía Judicial de Talavera de la Reina en el que figuraban como denunciados Abilio y Adriano . En fecha 29 de marzo de 2016 se acepta la inhibición por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera de la Reina, que incoa las Diligencias Previas nº 129/2016, que obran en autos y se dan por reproducidas en esta sede. En tales diligencias previas se investiga la existencia de una organización delictiva en la que serían cabecillas Abilio y Adriano , que captarían a terceras personas para la solicitud de préstamos en entidades bancarias - previa manipulación y falsificación de los documentos precisos para la concesión de tales préstamos-, de forma que una vez obtenido el préstamo se quedarían con el efectivo, previo pago de una cantidad a los prestatarios. Para ello se falsificaban contratos de trabajo, facturas pro forma de venta de vehículos y vidas laborales, llegando en ocasiones a dar de alta real en el RGSS a los solicitantes por un breve periodo de tiempo para poder obtener una vida laboral oficial.

En el seno de tales diligencias previas con fecha 31 de marzo de 2016 y 9 de mayo de 2016 se remiten por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera de la Reina sendos mandamientos judiciales por los que se requiere al Director de la Caja Rural de Castilla La Mancha información relativa a las cuentas y productos contratados por clientes de la entidad que están siendo investigados en tales diligencias (Braulio , Valle , Alicia , Celso , Cornelio , Damaso , María Consuelo , Berta , Eduardo , Adriana , Eutimio , Everardo , Faustino , Felix), así como la identificación de los titulares de determinadas cuentas bancarias (documentos 17 a 20 de la parte demandada), mandamientos que son contestados por personal competente de la Caja en el sentido obrante en los documentos nº 18 y 20 de la parte demandada.



Con motivo de tal investigación policial en fecha 15 de junio de 2016 se elabora informe de auditoría nº 223 referido al centro 0068 Esquivias (doc. 21 de la parte demandada el cual se estima probado y se da por reproducido en aras a su brevedad). En base a los hechos que en el mismo constan se procedió al despido de la directora de la Sucursal de Esquivias Tarsila .

SEXTO.- En el seno de las diligencias policiales (atestado NUM002) con fecha 20 de junio de 2016 se toma declaración al actor con asistencia letrada, en calidad de investigado no detenido (doc. 3 de la parte actora y doc. 32 de la parte demandada). Con fecha 22 de junio de 2016 se elabora el atestado policial nº NUM001 con el contenido obrante en autos (doc. 33 de la parte demandada), en el mismo consta que cuando se procedió a la detención de Adriano se hallaba en su domicilio el demandante y que fue el demandante el que presentó a la directora de la oficina Tarsila a Adriano . *En la diligencia de informe que obra en este atestado se señala "Presumiblemente los investigados también podrían haber contado con la participación y connivencia de los trabajadores de algún banco. Existen indicios racionales para llegar a pensar que desde la oficina de Caja Rural de Castilla la Mancha en Esquivias podrían haberse autorizado préstamos a sabiendas del ilícito investigado". En tal atestado policial consta la declaración prestada como detenido por D. Celso en la que en tal calidad afirma "Esta forma de proceder cambiaba en la sucursal de Caja Rural de Castilla la Mancha de Esquivias, en la que Abilio conocía a sus dos operarios, un hombre y una mujer al parecer matrimonio, los que invitaba a casa a comer barbacoas. En esta sucursal recogía directamente el dinero Abilio , abonándose el varón de ventanilla, el cual ya tenía todo preparado y no les hacía preguntas ni les revisaba la documentación cuando la entregaban junto con Abilio y Adriano ." Igualmente en tal declaración tal detenido señala que "los operarios de la sucursal de la Caja Rural de Castilla la Mancha les abonaba mil (1000) euros por préstamo."*

SÉPTIMO.- En tales diligencias previas se presentó por la entidad demandada en febrero de 2017 escritos solicitando la personación en el procedimiento penal instruido por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera , solicitando se dé traslado de las actuaciones que hubieran tenido lugar. (doc. 4 de la parte actora y documento nº 10 de la parte demandada) Tal escrito se reitera ante el mismo juzgado en fecha 5 de julio de 2017 (doc. 10 de la parte demandada). Mediante diligencia de constancia del Letrado de Administración de Justicia de dicho Juzgado se hace constar que tales escritos se tramitaron el de 20 de febrero el 21 de febrero de 2017 y el de 5 de julio el 11 de julio de 2017 notificándose mediante diligencia de ordenación de 12 de julio que dichas actuaciones se acordaron a fecha 21 de febrero de 2017 pero que por fallo del sistema de notificación LEXNET no se llegaba a realizar correctamente, notificándose a fecha 12 de julio de 2017, la resolución de fecha 21 de febrero donde se daba por personado al procurador D. Francisco Javier Recio del Pozo en nombre y representación de Caja Rural Castilla la Mancha, en el marco del procedimiento DPA 129/2016. (doc. 11 y 12 de la parte demandada).

OCTAVO.- Las funciones del demandante en la oficina de Esquivias consistían en la relación y captación de clientes nuevos y potenciales, alertas clientes, vinculación de los clientes existentes, asesoramiento al cliente de las características, cualidades y ventajas de los productos, puesta y marcha y cuadro del cajero automático y caja fuerte y labores administrativas de caja (ingresos, reintegros, actualizaciones de libretas...) (doc. 2 de la parte demandada).

NOVENO.- A través de la operativa mencionada anteriormente por la directora de la sucursal bancaria de Esquivias, D.^a Tarsila se llegaron a autorizar 20 operaciones de préstamos a través de intermediarios, de las cuales nueve tuvieron lugar cuando el actor se hallaba prestando servicios en la sucursal (antes del 18 de febrero de 2016). En los préstamos autorizados con posterioridad al mes de febrero de 2016 no intervino el actor, que había sido trasladado a la oficina de Valmojado, interviniendo la nueva administrativa que había entrado en su lugar D.^a Maribel .

DÉCIMO.- En fecha 12.06.2015 en la oficina de Esquivias se activa la libreta de ahorro nº NUM003 a nombre de Braulio , que realiza un ingreso de 100 €. Es atendido por el trabajador don Candido , que genera el KYC (impreso de conocimiento del cliente) y lo incorpora al GED (Gestor documental de la entidad). La directora Tarsila ese mismo día da de alta la solicitud de un préstamo de tipo "particular consumo" con tarifa "coche total", que incorpora al GED en fecha 19.06.2015. El 22.06.2015 se aporta por el cliente la documentación necesaria para la concesión del préstamo, que es aprobado por la directora en cuantía de 17.754,42 € en el programa Iris (programa informático de la entidad). Todo ello se documenta en fecha 23.06.2016 y el día 25.06.2015 el Departamento de Formalización valida el préstamo y lo formaliza, activándose al día siguiente con el número NUM004 . Ese día se reintegran en efectivo al cliente la cantidad de 15.000 €, y el 02.07.2015, la de 1.500 €. Con posterioridad, entre el 04.08.2015 y el 14.03.2016, se realizan ingresos en efectivo para atender las liquidaciones del préstamo desde distintas oficinas (Fuenlabrada, Fuensalida, Carranque, Talavera e Illescas), por valor total de 2.323 €. En dicha operación se contrató el seguro RGA de protección de pagos, que se cargó por importe de 754,42 € en fecha 01.07.2015. En fecha 12.01.2016 la directora remite correo electrónico a "Gabinete Jurídico Acción Legal S.L. en el que informa a Adriano que el cliente tiene pendiente un recibo por la cantidad de 330 €, y le indica "si puedes hacer algo, están avisados menos Cornelio que no me ha cogido". En fecha 12.01.2016



Adriano remite correo a Tarsila con el siguiente tenor literal "te hago llegar este correo para que estés tranquila estos clientes los tiene controlados Abilio , antes del fin de semana lo tienes resuelto".

En fecha 26.11.2015 en la oficina de Esquivias se activa la libreta de ahorro nº NUM005 a nombre de Everardo , que realiza un ingreso de 100 €. Es atendido por el trabajador don Candido , que genera el KYC (impreso de conocimiento del cliente) y lo incorpora al GED (Gestor documental de la entidad). La directora Tarsila ese mismo día da de alta la solicitud de un préstamo de tipo "particular consumo" con tarifa "coche total", que incorpora al GED en fecha 27.11.2015. El 30.11.2015 se aporta por el cliente la documentación necesaria para la concesión del préstamo, y tras ser aprobado por la trabajadora en cuantía de 15.344,59 € en el programa Iris el 03.12.2015, en fecha 04.12.2015 el Departamento de Formalización valida el préstamo y lo formaliza. Ese mismo día se reintegra por el cliente la cantidad de 14.760 €, en efectivo. El resto de los movimientos son liquidaciones de cuenta y préstamo, a excepción del día 15.02.2016 en el que se produce un ingreso en efectivo, realizado en la oficina de Carranque por Antonia , de 1.000 €. En dicha operación se contrató el seguro RGA de protección de pagos, que se cargó en fecha 10.12.2015.

UNDÉCIMO.- La entidad demandada cuenta desde el 30 de octubre de 2008 con un manual de procedimiento de normas de proceso de solicitudes de activo, correspondiente al departamento de hipotecas, cuya última versión fue aprobada el 27 de octubre de 2015, que obra como documento nº 34 de la demandada y se da por reproducido en esta sede. Las dos referencias que en el manual se realiza a la figura del intermediario fueron introducidas en la última revisión del manual y se contienen en los apartados 4.1 y 4.2, en los siguientes términos: apartado 4.1 "Cuando un cliente solicite una operación de Riesgo Crediticio, siempre sin la intervención de intermediarios en su negociación, la sucursal cumplimentará, los impresos de la intranet y dará de alta la solicitud en IRIS", apartado 4.2 "Además de los documentos señalados como obligatorios en el punto anterior, tendrán que adjuntarse a la solicitud los siguientes documentos, que deberán ser siempre entregados por los clientes sin la intervención de intermediario, ni prescriptores externos". En el Anexo I del manual se establecen los tipos de seguro a formalizar con cada solicitud de préstamo, recogiendo como obligatorios en el préstamo para "asuntos diversos" el de amortización, y en el préstamo para "compra de vehículos diversos" el de amortización y el de seguro de auto. En fecha 14 de diciembre de 2015 fue remitida a las oficinas recogidas en el remite correo electrónico informando de las modificaciones en la normativa Solac (documento nº 35 de la demandada).

DUODÉCIMO.- Los trabajadores de la mercantil son conocedores del Manual de Política de Protección de Datos de la entidad (doc.41 de la parte demandada) así como del Manual de Prevención de Blanqueo de capitales de la entidad bancaria (doc. 36 de la parte demandada).

DÉCIMO TERCERO.- Constan como documento nº 15 demandas presentadas por la demandada de ejecución de título no judicial en los juzgados de instancia de la localidad de Illescas frente a clientes de los préstamos concedidos en la oficina de Esquivias y que son objeto de la Auditoria incorporada a autos, por cuantía total de 294.659,89 €.

DÉCIMO CUARTO.- El demandante no es representante legal de los trabajadores ni consta su afiliación sindical.

DÉCIMO QUINTO.- Con fecha 23 de agosto de 2017 tuvo lugar ante el SMAC acto de conciliación en virtud de papeleta presentada el 3 de agosto de 2017, acto que concluyó sin avenencia."

TERCERO.- Que contra dicha Sentencia se formalizaron sendos Recursos de Suplicación, en tiempo y forma, por las respectivas representaciones de CAJA RURAL DE CASTILLA-LA MANCHA S.C.C. y de D. Candido , los cuales fueron impugnados de contrario, elevándose los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, en la que, una vez tuvieron entrada, se dictaron las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma; poniéndose en su momento a disposición del/de la Magistrado/a Ponente para su examen y resolución.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - 1.- Se recurre en suplicación tanto por la demandada, CAJARURAL DE CASTILLA LA MANCHA, como por el actor, D. Candido , la sentencia que dictó el día 22 de enero de 2018 el Juzgado de lo Social número 1 de los de TOLEDO en sus autos 910/2.017 que estimó la demanda de impugnación de despido deducida por el actor frente a la demandada y calificó el cese impugnado como improcedente, descartando que el mismo se hubiese efectuado con vulneración de los derechos fundamentales del actor, por lo que rechazó estimar la nulidad que éste pretendía con carácter principal En el procedimiento fue parte el Ministerio Fiscal. Cada uno de los recurrentes ha impugnado el recurso de deducido de contrario.



2.- El recurso de la Caja se articula en seis motivos de los que los dos primeros se formulan con invocación del apartado a) del art. 193 de la LRJS a fin de que se repongan las actuaciones al momento anterior al dictado de sentencia, el tercero con invocación del apartado b) del mismo artículo a fin de revisar los hechos declarados probados, y los tres restantes a la censura jurídica.

3.- El recurso del actor se articula en tres motivos de los que dos primeros se destinan a la revisión fáctica y el tercero a la censura jurídica..

4. Razones de método nos llevarán a examinar en primer lugar los motivos que pudieran dar lugar a una nulidad de actuaciones, seguidamente aquellos en lo que se pretende la revisión del relato histórico de la sentencia recurrida, y por último, los destinados a la censura jurídica.

SEGUNDO. - 1.- En el primero de los motivos que formula CAJA RURAL al amparo del apartado a) del art. 193 de la LRJS se denuncia infracción del art. 24.1 CE en relación con el art. 9.3 CE, 87.1 y 90 de la LRJS y 281.1, 316, 360 y 376 de la LEC. Se razona que la sentencia de instancia admitió como prueba la transcripción de una conversación grabada que no había sido reconocida por ninguno de sus interlocutores sin que se reprodujese si quiera la misma en el acto de la vista, lo que ya advirtió el letrado de la parte recurrente en el momento de las conclusiones.

2.- Es doctrina judicial consolidada- por todas SSTJ de la Comunidad Valenciana de 3-2-2015 (rec 1349/2014)- en el mismo sentido esta Sala se ha pronunciado en Sentencia de 3-7-2018 (rec. 625/2017) , con cita de numerosos precedentes- aquella que señala que *"para que prospere la nulidad de las actuaciones que implica el motivo señalada en el apartado a) del art. 191 LPL - actual apartado a) del art. 193 de la LRJS - han de observarse los siguientes requisitos: a) ha de aplicarse con criterio restrictivo evitando inútiles dilaciones, que serían negativas para los principios de celeridad y eficacia, por lo que sólo debe accederse a la misma en supuestos excepcionales. En este sentido, se recuerda en la STS 11-12-2003 (recurso 63/2003 que "la nulidad es un remedio último y de carácter excepcional que opera, únicamente, cuando el Tribunal que conoce el recurso no puede decidir correctamente la controversia planteada"; b) ha de constar, siempre que sea posible, la previa protesta en el juicio oral de la parte perjudicada por la infracción que se denuncia; c) ha de invocarse de modo concreto la norma procesal que se estime violada, sin que sean posibles las simples alusiones genéricas; d) ha de justificarse la infracción denunciada; e) debe tratarse de una norma adjetiva que sea relevante; f) la infracción ha de causar a la parte verdadera indefensión, o sea, merma efectiva de sus derechos de asistencia, audiencia o defensa, sin que la integridad de las mismas sea posible a través de otros remedios procesales que no impliquen la retracción de actuaciones; y g) no debe tener parte en la alegada indefensión quien solicita la nulidad."*

3.- La aplicación de esta Doctrina nos ha de llevar a rechazar este primer motivo, por cuanto que la parte no formuló protesta en tiempo forma contra la admisión de la prueba, efectuando la misma de forma extemporánea en fase de conclusiones, habiendo tenido parte, por otro lado, en cualquier situación de indefensión que hubiera podido producirse con relación a la misma ya que pudo interesar la reproducción de la grabación que se transcribe y no lo hizo.

TERCERO.- 1.- En el segundo de los motivos que se residencia en el apartado a) del art. 193 de la LRJS se denuncia infracción de los arts. 24 CE, 97 de la LRJS y 218 de la LEC, por cuanto que se alega que habiéndose alegado por la recurrente respecto de la prescripción de la infracción sancionada con despido invocada por la actora en el acto del juicio, las excepciones de variación sustancial de la demanda y caducidad de la misma, las mismas no han sido resueltas en la sentencia de instancia, lo que genera indefensión al recurrente, pues se ha visto privado de un pronunciamiento expreso respecto de peticiones debidamente deducidas .

2.- El art. 97.2 de la LRJS dispone: " . La sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto de debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión, en particular cuando no recoja entre los mismos las afirmaciones de hechos consignados en documento público aportado al proceso respaldados por presunción legal de certeza. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo.", por otro lado el art. 218 de la LEC bajo rúbrica "Exhaustividad y congruencia de las sentencias. Motivación.", señala que: " 1. Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. El tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes.2. Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. La motivación deberá incidir en



los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón.3. Cuando los puntos objeto del litigio hayan sido varios, el tribunal hará con la debida separación el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos."

3.- Por otro lado, es Doctrina del TCo la expresada en la STCo 39/2003, de 27 de febrero que señala: "(...) hemos establecido con reiteración la distinción entre dos tipos de incongruencia: de una parte, la llamada incongruencia omisiva o ex silentio, que se producirá cuando el órgano judicial deje sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada de cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento a su pretensión, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales (SSTC 91/1995, de 19 de junio , 56/1996, de 15 de abril , 58/1996, de 15 de abril , 85/1996, de 21 de mayo , 26/1997, de 11 de febrero). Y, de otras parte, la denominada incongruencia extra petitum, que se da cuando el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, provocando su indefensión al defraudar el principio de contradicción (SSTC 154/1991, de 10 de julio ; 44/1993, de 8 de febrero , FJ 3 ; 172/1994, de 7 de junio ; 116/1995, de 17 de julio ; 60/1996, de 15 de abril ; 98/1996, de 10 de junio ; 17/2000, de 31 de enero, FJ 6.a ; y 135/2002, de 3 de junio , FJ 3 , entre otras). Hemos dicho también que en algunas ocasiones ambos tipos de incongruencia pueden presentarse unidos, concurriendo la que, en ocasiones, se ha llamado incongruencia por error, denominación adoptada en la STC 28/1987, de 13 de febrero , y seguida por las SSTC 269/1993, de 13 de diciembre , 111/1997 , de 3 de junio , y 136/1998, de 29 de junio , que define un supuesto en el que, por el error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que erróneamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta".

4.- En el supuesto de autos, habiéndose constatado que la Caja opuso las referidas excepciones, y que nada se dice sobre las mismas en la sentencia de instancia, ni en su fundamentación jurídica, ni en el fallo, y siendo la apreciación de la prescripción de la falta imputada al trabajador por el empleador, el motivo determinante de la calificación del despido como improcedente, consideramos que la sentencia de instancia adolece de incongruencia omisiva al no efectuar pronunciamiento alguno sobre las mismas, sin que pueda admitirse en este caso que nos hallemos ante una desestimación tácita de las mismas pues entendemos que ambas son alegaciones sustanciales de la parte, cuya apreciación hubiera impedido que el órgano "a quo", se pronunciase sobre la cuestión de fondo planteada.

5.- No obstante lo anterior, el art. 202.2 de la de la LRJS dispone que " Si la infracción cometida versara sobre las normas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver lo que corresponda, dentro de los términos en que aparezca planteado el debate. Pero si no pudiera hacerlo, por ser insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida y por no poderse completar por el cauce procesal correspondiente, acordará la nulidad en todo o en parte de dicha resolución y de las siguientes actuaciones procesales, concretando en caso de nulidad parcial los extremos de la resolución impugnada que conservan su firmeza, y mandará reponer lo actuado al momento de dictar sentencia, para que se salven las deficiencias advertidas y sigan los autos su curso legal." . Por ello entraremos a resolver la excepción planteada de variación sustancial de la demanda

6.- Para resolver la misma hemos de partir de señalar que la STS de 3-4-2.018 (rec. 106/2017 ha examinado dicha excepción procesal señalando que "la prohibición del art. 85.1 LRJS está sostenida por la salvaguarda del derecho de defensa de la parte demandada, de suerte que no quepa la alteración sorpresiva de la pretensión en un procedimiento que, como el laboral, carece de trámite de contestación previa al acto del juicio; por ello, se preserva la concreción del debate que la propia demanda ha abierto. Ahora bien, ello no impide que la parte pueda efectuar precisiones a sus alegaciones, siempre que con ellas no altere la configuración de la pretensión " .

7.- Estando configurada la pretensión de la parte por la petición y los hechos que la sustentan que constituyen causa la pedir y no exigiendo el art. 80.1 de la LRJS con carácter general para las demandas en el proceso social, ni el art. 104 de la misma norma para las demandas de impugnación de despido, que la parte exprese en las mismas los fundamentos jurídicos de su pretensión, el hecho de que en el acto del juicio se invoque la prescripción de la infracción imputada, sin que ello suponga una modificación de los hechos de la demanda no ha de implicar una variación proscrita por el art. 85.1 de la norma procesal, y por ello tampoco ha de entenderse caducado con arreglo al art. 103.1 de la LRJS el plazo para su invocación, pues la misma se desprende de los propios hechos alegados en la demanda, por ello la excepción debió ser desestimada.



CUARTO.- 1.- Siguiendo el orden establecido en el fundamento jurídico primero, a continuación, se examinarán los motivos que las partes han dedicado a la revisión fáctica:

A.- Por parte de la Caja Rural de CASTILLA LA MANCHA, con cita de los documentos por ella aportada bajo el número 11 y 12 se pretende la modificación del hecho probado séptimo de forma que al inicio se haga constar que la Caja presentó en las diligencias previas dos escritos en fecha 10 y 20 de febrero de 2.017 y que sea añadido al final del mismo el siguiente tenor:

" Por medio de Diligencia de Ordenación de 11 de julio de 2017, dictada por el Letrado de la Administración de Justicia del juzgado de Instrucción número 2 de Talavera de la Reina se confirma que Caja Rural de Castilla La Mancha SCC tuvo acceso por primera vez a los autos el 5 de julio de 2017, mediante la entrega de los dos tomos que componen los autos (documentos 11 y 12 de la parte demandada)";

B.- Por parte del actor se proponen las siguientes revisiones fácticas:

- con cita del segundo de los documentos aportados por el actor y 16 de la demandada (transcripción de la grabación) sea añadido un párrafo al final del hecho sexto en el que se diga:

"La Directora de recursos Humanos, D^a Micaela , manifestó en el acto del juicio, que el día 21 de julio de 2017 había citado D. Candido para hablar con él porque la directora de la oficina le había comentado que estaba nervioso".

- con cita de la carta de despido que sea retirado del hecho probado sexto el párrafo que dice:

"En tal atestado policial consta la declaración prestada como detenido por D. Celso en la que en tal calidad afirma: "Esta forma de proceder cambiaba en la sucursal de Caja rural de Castilla- la Mancha de Esquivias, en la que Abilio conocía a sus dos operarios un hombre y una mujer al parecer matrimonio a los que invitaba a su casa comer barbacoas. En esta sucursal recogía directamente el dinero Abilio , abonándose el varón de ventanilla, el cual ya lo tenía preparado y no les hacía preguntas ni les revisaba la documentación cuando la entregaban junto con Abilio y Adriano " igualmente en tal declaración tal detenido señala que "los operarios de la sucursal de la Caja Rural de Castilla La Mancha les abonaba mil (1000) euros por los préstamos".

2.- El art. 193 de la LRJS establece que el recurso de suplicación tendrá por objeto: "b) Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas", disponiéndose en el art. 196.3 del mismo que en el escrito de interposición del recurso "habrán de señalarse de manera suficiente para que sean identificados, el concreto documento o pericia en que se base cada motivo de revisión de los hechos probados que se aduzca e indicando la formulación alternativa que se pretende." Por otro lado, es doctrina del TS, a la hora de analizar el motivo del recurso de casación previsto en el apartado d) del art. 207 de la LRJS , extrapolable al recurso de suplicación, dado que ambos recursos participan de la misma naturaleza extraordinaria, la que expone la STS de 22-2-2018 (rec. 192/2017) de la forma siguiente: " reiteradísima jurisprudencia de esta Sala -y valga por todas la sentencia de 1 de julio de 2010 (recurso casación 91/2009)- ha venido exigiendo para que el motivo alcance éxito, la concurrencia de todos y cada uno de los siguientes requisitos : a) que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico; b) que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental (en el caso de la suplicación, también es apta la pericial) obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas; c) que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos, y d) que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia".

3.- Pues bien partiendo de tales parámetros ninguna de las revisiones propuestas puede prosperar:

- la que propone la Caja por no desprenderse claramente cuanto pretende añadir a los hechos probados de los documentos referidos por la parte;

- las que propone el actor, la primera por no desprenderse de los documentos que se citan el contenido de la declaración en el juicio de la Directora de recursos Humanos, y la segunda por cuanto que la carta de despido no es prueba hábil para rebatir lo que obra en otro documento cual es el atestado policial.

QUINTO.-1.- Al primero de los motivos que Caja Rural de Castilla- la Mancha dedica a la censura jurídica se denuncia infracción de lo previsto en el art. 80.1 c) de la LRJS en relación con el art. 59.3 E.T y 103.1 de la LRJS ante la existencia de un defecto en el modo de proponer la pretensión, en relación con variación sustancial del contenido de la demanda y concurriendo caducidad de la acción de la para solicitar la prescripción.

2.- El motivo en atención a lo resuelto en el fundamento jurídico tercero de la presente sentencia debe decaer.

SEXTO.- 1.- De cara a resolver el resto de los motivos que se destinan a la censura jurídica, tanto por la empresa, como por el actor, hemos de señalar que la resolución de instancia- defendiéndose por éste que el



despido disciplinario del que fue objeto fuese calificado como nulo por vulnerar sus derechos fundamentales - reconocidos en los arts. 18, 20, 9.3 y 35 CE, y defendiéndose por la empresa la procedencia del mismo-, calificó el mismo como improcedente por las siguientes razones: consideró prescritos parcialmente los hechos objeto de sanción, (en concreto el fraude que se imputaba al actor) pues dató el conocimiento cabal de los mismos por la empresa en un informe de auditoría emitido más de dos meses antes del inicio del expediente que culminó con el despido disciplinario del trabajador , y consideró que el resto de imputaciones (no poner en conocimiento de la entidad bancaria el hecho de haber declarado como investigado en la causa penal para que perseguir el fraude objeto de sanción) no eran constitutivas de despido, descartando, por otro lado, que el despido fuese adoptado como represalia por haber testificado el actor en un juicio de despido de una compañera de trabajo.

2.- Expuesto lo anterior, hemos de precisar las concretas infracciones denunciadas:

A.- Por parte de la Caja Rural de Castilla La Mancha:

-en el segundo de los motivos destinados a la censura jurídica se denuncia infracción de lo previsto en el 60.2 E.T y de la Jurisprudencia del TS sobre cómputo de la prescripción desde que la empresa tuvo conocimiento, pleno, cabal y exacto (Ss.TS 11-10-2005, 27-11-2001, 25-7-2002, 18-12-2000, 14-2-1997, 26-12-1995, 29-9-1995, 3-11-1993. 24-9-1992 y 26-5-1992. Se considera que la resolución de instancia ha efectuado una indebida aplicación de la prescripción "corta" de dos meses que establece el art. 60.2 del ET respecto de los comportamientos fraudulentos imputados al actor en la carta de despido puesto que se sostiene que a la vista de los hechos probados dicho conocimiento no se tiene sino a raíz de la admisión de su personación como perjudicada en las Diligencias previas tramitadas;

- y en el tercero de los motivos la denuncia se refiere a infracción de los arts. 54.2 d) del E.T y del art. 46.1 del Convenio colectivo para las Sociedades Cooperativas de crédito, en la consideración de que los hechos perpetrados por el trabajador son constitutivos de un incumplimiento contractual culpable y grave sancionable con despido disciplinario.

B.- Por el trabajador se denuncia infracción de la Doctrina del TCo expresada en las Ss 114/1989, 135/1990 y 21/1992, con relación a la interpretación que de las mismas se efectúa de los arts. 9.3, 18.1 20.1 y 35.1 CE por cuanto que se considera que el despido tiene su razón de ser en las declaraciones prestadas por el trabajador en el juicio de despido seguido a instancias de Doña Tarsila el día 21-7-2017.

3.- Del relato de hechos probados de la sentencia de instancia hemos de destacar lo siguiente:

a.- el actor que venía prestando servicios para la Caja Rural de Castilla la

Mancha desde el 20 de abril de 2006, categoría de comercial grupo II nivel 8 y salario de 27.738,50 euros/ anuales con inclusión de prorrata de pagas extras., el día 14 de julio de 2017 se notifica al demandante carta de despido

disciplinario en base a los hechos que la misma contiene y que se calificaban como faltas muy graves previstas y tipificadas en los números 1º y 6º del artículo 46 del XXI

convenio colectivo de sociedades cooperativas de crédito, así como art. 54.2 d) ET- desde el 27 de junio de 2017 el actor había sido objeto de suspensión cautelar de empleo;

b.- el actor prestaba servicios para la entidad demandada hasta el 18 de febrero de 2016 en el centro de trabajo, sucursal sita en Esquivias (Toledo), pasando desde tal día a prestar servicios en la sucursal de Valmojado;

c.-en el centro de trabajo sito en Esquivias la

directora de la sucursal era D.ª Tarsila , que el 17 de junio de

2016 fue objeto de despido disciplinario, habiéndose impugnado tal despido por la trabajadora dio lugar a los autos nº 652/2016 del juzgado de lo Social nº 2 de Toledo en los cuales tuvo lugar un primer señalamiento de los actos de conciliación y juicio el día 28 de febrero de 2017, el cual fue objeto de suspensión y un posterior señalamiento para el día 27 de junio de 2017, vista esta la que el actor compareció a instancia de la trabajadora demandante como testigo;

d.- el día 8 de septiembre de 2017 se dictó en tal procedimiento estimando la demanda y declarando la improcedencia del despido de la trabajadora demandante, dicha sentencia ha sido recurrida en suplicación;

e.- En fecha 21 de junio de 2017, seis días antes de la celebración de la vista del despido de la trabajadora Tarsila , el demandante es llamado por el departamento de personal de la entidad bancaria acudiendo al despacho de la Directora de Recursos Humanos D.ª Micaela y mantuvieron una conversación referida a la

intervención del actor como testigo en el pleito, durante el curso de tal conversación D.ª Micaela se dirige a Candido diciendo:

- *"Yo te recomendaría que no hablaras con ella"* (refiriéndose a Tarsila) o *"entonces tú lo que tienes que hacer es dejarlo en duda, yo venían con los préstamos..."*, dándole igualmente otras indicaciones sobre lo que en el día de la vista tiene que decir o *"eso no lo digas en una sala, porque hundes a la Caja, nos dejas...sobre todo porque es un delito"* o *"eso no lo digas en sala porque entonces le estarías dando la razón a ella"* o *"tú tienes que decir pues no, no es normal"*.

- le recomienda que declare que *"todas las gestiones que hicieron esas la verdad"*;

- ante comentarios del actor en que dice esperar que *"la abogada de Tarsila luego no me diga eso, que no me pregunte eso"* a le contesta Micaela *"¿Por qué no? ¿Qué pasa? ¿Quién te da de comer a ti? ¿La Caja no?"*.

-en otro momento le dice Micaela *"Que todo el mundo ha sido investigado, todo el mundo que estaba en oficina, estabais todos"*, a lo que contesta el actor *"Por mí que me investiguen y me pueden mirar mi cuenta ya lo sabes tú, si me hubiese lucrado se habría notado, y no estaría como estoy"*, a lo que responde Micaela *"Está claro ahí no hay ninguna duda de nada pero que ella te pone de parapeto, eso te lo digo, que te ha puesto en una mala situación"*;

- igualmente dice Micaela : *"Tú di la verdad de todo, pero escúchame que no te dejes meter en el lio de que te embauquen en el sentido en que nos engañaron a Candido y a mí como pobrecitos porque Candido me los presentó y yo ya me fío de Candido . No mire usted yo se los presente y luego lo que ella ha hablado con Adriano y con Abilio yo en el despacho no he estado nunca. Lo que ellos han hablado y quien aprueba y da al botón de aprobar no soy yo, es la directora" (...)* *"y quien llama y sabe quién paga el préstamo y a quien llama yo no he llamado nunca a nadie, ha sido la directora. Quítate de en medio porque solo nos faltaba que salieras tú sabes mal parado encima que te meten en líos"*;

f.- el día 11 de diciembre de 2015 se incoaron en el Juzgado de Instrucción nº 3 de Talavera de la Reina las Diligencias Previas 1543/2015 seguidas por un presuntos delitos de estafa, con origen en el Atestado nº NUM000 de la Policía Judicial de Talavera de la Reina en el que figuraban como denunciados Abilio y Adriano , el 29 de marzo de 2016 se aceptó la inhibición por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera de la Reina, que incoó las Diligencias Previas nº 129/2016.- en tales diligencias previas se investiga la existencia de una organización delictiva en la que serían cabecillas Abilio y Adriano , que captarían a terceras personas para la solicitud de préstamos en entidades bancarias -previa manipulación y falsificación de los documentos precisos para la concesión de tales préstamos-, de forma que una vez obtenido el préstamo se quedarían con el efectivo, previo pago de una cantidad a los prestatarios, a tal fin falsificaban contratos de trabajo, facturas pro forma de venta de vehículos y vidas laborales, llegando en ocasiones a dar de alta real en el RGSS a los solicitantes por un breve periodo de tiempo para poder obtener una vida laboral oficial;

g.- los días 31 de marzo de 2016 y 9 de mayo de 2016 se

remitieron por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera de la Reina sendos mandamientos judiciales por los que se requiere al Director de la Caja Rural de Castilla La Mancha información relativa a las cuentas y productos contratados por clientes de la entidad que están siendo investigados en tales diligencias, así como la identificación de los titulares de determinadas cuentas bancarias mandamientos estos que fueron contestados por personal competente de la Caja;

h.- a raíz de la investigación policial Con motivo de tal investigación policial en el día 15 de junio de 2016 se elabora informe de auditoría nº 223 referido al centro 0068 Esquivias y sobre la base a los hechos que en el mismo constan se procedió al despido de la directora de la Sucursal de Esquivias Tarsila ;

i.- en las diligencias policiales (atestado NUM002) con fecha 20 de junio de

2016 se tomó declaración al actor con asistencia letrada, en calidad de investigado no detenido, elaborándose el día 22 de junio de 2016 el atestado policial nº NUM001 con el contenido obrante en autos en el que consta que cuando se procedió a la detención de Adriano se hallaba en su domicilio el actor y que fue éste el que presentó a la directora de la oficina Tarsila a Adriano , informándose en el atestado que "presumiblemente los investigados también podrían haber contado con la participación y connivencia de los trabajadores de algún banco, así como que "existen indicios racionales para llegar a pensar que desde la oficina de Caja Rural de Castilla la Mancha en Esquivias podrían haberse autorizado préstamos a sabiendas del ilícito investigado", igualmente, en la declaración prestada en calidad de detenido por D. Celso afirmó que *"Esta forma de proceder cambiaba en la sucursal de Caja Rural de Castilla la Mancha de Esquivias, en la que Abilio conocía a sus*



dos operarios, un hombre y una mujer al parecer matrimonio, los que invitaba a casa a comer barbacoas. En esta sucursal recogía directamente el dinero Abilio, abonándose el varón de ventanilla, el cual ya tenía todo preparado y no les hacía preguntas ni les revisaba la documentación cuando la entregaban junto con Abilio y Adrianolos operarios de la sucursal de la Caja Rural de Castilla la Mancha les abonaba mil (1000) euros por préstamo";

j.- en la causa penal antes referida se presentaron por la entidad demandada en febrero de 2017 escritos solicitando la personación en las mismas, solicitando se le diese traslado de las actuaciones que hubieran tenido lugar, dicho escrito se

reiteró ante el mismo juzgado en fecha 5 de julio de 2017 por diligencia de constancia del Letrado de Administración de Justicia de dicho Juzgado se hizo constar que tales escritos se tramitaron el de 20 de febrero el 21 de febrero de 2017 y el de 5 de julio el 11 de julio de 2017 notificándose mediante diligencia de ordenación de 12

de julio que dichas actuaciones se acordaron a fecha 21 de febrero de 2017 pero que por fallo del sistema de notificación LEXNET no se llegaba a realizar correctamente, notificándose a fecha 12 de julio de 2017, la resolución de fecha 21 de febrero donde se daba por personado al procurador D. Francisco Javier Recio del Pozo en nombre y representación de Caja Rural Castilla la Mancha, en el marco del procedimiento DPA 129/2016;

k.- Las funciones del demandante en la oficina de Esquivias consistían en la relación y captación de clientes nuevos y potenciales, alertas clientes, vinculación de los clientes existentes, asesoramiento al cliente de las características, cualidades y ventajas de los productos, puesta y marcha y cuadro del cajero automático y caja fuerte y labores administrativas de caja (ingresos, reintegros, actualizaciones de libretas;

l.- a través de la operativa mencionada anteriormente por la directora de la sucursal bancaria de Esquivias, D.ª Tarsila se llegaron a autorizar 20 operaciones de préstamos a través de intermediarios, de las cuales nueve tuvieron lugar cuando el actor se hallaba prestando servicios en la sucursal (antes del 18 de febrero de 2016);

m.- el día 12.06.2015 en la oficina de Esquivias se activó la libreta de ahorro nº

NUM003 a nombre de Braulio, que realizó un ingreso de 100 €, fue atendido por el trabajador don Candido, que generó el KYC (impreso de conocimiento del cliente) y lo incorpora al GED (Gestor documental de la entidad), ese día la directora Tarsila dio de alta la solicitud de un préstamo de tipo "particular consumo" con tarifa "coche total", que incorpora al GED en fecha 19.06.2015, aportándose el 22.06.2015 por el cliente la documentación necesaria para la concesión del préstamo, que fue aprobado por la directora en cuantía de 17.754,42 € en el programa Iris (programa informático de la entidad), lo que se documentó en

fecha 23.06.2016 y el día 25.06.2015 el Departamento de Formalización validó el préstamo y lo formalizó, activándose al día siguiente con el número NUM004, ese día se reintegraron en efectivo al cliente la cantidad de 15.000 €, y el 02.07.2015, la de 1.500 € y con posterioridad, entre el 04.08.2015 y el 14.03.2016, se realizaron ingresos en efectivo para atender las liquidaciones del préstamo desde distintas oficinas (Fuenlabrada, Fuensalida, Carranque, Talavera e Illescas), por valor total de 2.323 €, en dicha operación se contrató el seguro RGA de protección de pagos, que se cargó por importe de 754,42 € en fecha 01.07.2015;

n.- el 12.01.2016 la directora remitió correo electrónico a "Gabinete Jurídico Acción Legal S.L. en el que informó a Adriano que el cliente tiene pendiente un recibo por la cantidad de 330 €, y le indica "si puedes hacer algo, están avisados menos Cornelio que no me ha cogido", el día 12.01.2016 Adriano remite correo a Tarsila con el siguiente tenor literal "te hago llegar este correo para que estés tranquila estos clientes los tiene controlados Abilio, antes del fin de semana lo tienes resuelto";

ñ.- en fecha 26.11.2015 en la oficina de Esquivias se activó la libreta de ahorro nº NUM005 a nombre de Everardo, que realizó un ingreso de 100 €, fue atendido por el actor, que generó el KYC (impreso de conocimiento del cliente) y lo incorpora al GED (Gestor documental de la entidad), la directora Tarsila ese mismo día da de alta la solicitud de un préstamo de tipo "particular consumo" con tarifa "coche total", que incorpora al GED en fecha 27.11.2015, l 30.11.2015 se aportó por el cliente la documentación necesaria para la concesión del préstamo, y tras ser aprobado por la trabajadora en cuantía de 15.344,59 € en el programa Iris el 03.12.2015, en fecha 04.12.2015 el Departamento de Formalización valida el préstamo y lo formaliza, reintegrándose por el cliente la cantidad de 14.760 €, en efectivo, el resto de los movimientos son liquidaciones de cuenta y

préstamo, a excepción del día 15.02.2016 en el que se produce un ingreso en efectivo, realizado en la oficina de Carranque por Antonia, de 1.000 €, en esta operación se contrató el seguro RGA de protección de pagos, que se cargó en fecha 10.12.2015.;



o.- la entidad demandada cuenta desde el 30 de octubre de 2008 con un manual de procedimiento de normas de proceso de solicitudes de activo, correspondiente al departamento de hipotecas, cuya última versión fue aprobada el 27 de octubre de 2015,-las dos referencias que en el manual se realiza a la figura del intermediario fueron introducidas en la última revisión del manual y se contienen en los apartados 4.1 y 4.2, en los siguientes términos: apartado 4. 1 "*Cuando un cliente solicite una operación de Riesgo Crediticio, siempre sin la intervención de intermediarios en su negociación, la sucursal cumplimentará, los impresos de la intranet y dará de alta la solicitud en IRIS*", apartado 4.2 "*Además de los documentos señalados como obligatorios en el punto anterior, tendrán que adjuntarse a la solicitud los siguientes documentos, que deberán ser siempre entregados por los clientes sin la intervención de intermediario, ni prescriptores externos*". En el Anexo I del manual se establecen los tipos de seguro a formalizar con cada solicitud de préstamo, recogidos como obligatorios en el préstamo para "asuntos diversos" el de amortización, y en el préstamo para "compra de vehículos diversos" el de amortización y el de seguro de auto, en fecha 14 de diciembre de 2015 fue remitida a las oficinas

recogidas en el remite correo electrónico informando de las modificaciones en la normativa Solac;

p.- los trabajadores de la mercantil son conocedores del Manual de Política de Protección de Datos de la entidad, así como del Manual de

Prevención de Blanqueo de capitales de la entidad bancaria;

q.- la demandada ha presentado demandas de ejecución de título no judicial en los juzgados de instancia de la localidad de Illescas frente a clientes de los préstamos concedidos en la oficina de Esquivias y que fueron objeto de la Auditoria, por cuantía total de 294.659,89 euros.

SÉPTIMO.-1.- Para resolver el motivo de la empresa en el que se combate la prescripción apreciada en la sentencia de instancia, hemos de señalar que el art. 60.2 del E.T establece que "*Respecto a los trabajadores, las faltas leves prescribirán a los diez días; las graves, a los veinte días, y las muy graves, a los sesenta días a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de su comisión y, en todo caso, a los seis meses de haberse cometido*". Para el cómputo del denominado plazo de "prescripción corta", recuerda la STS de 11-3-2014 con cita de las anteriores STS de 24-9- 1992 (R. 2415/1991) y de 9-2-2009 (R. 4115/2005) que: "**ha de tenerse en cuenta que el plazo de la llamada prescripción corta para las faltas laborales muy graves, que el art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores establece en sesenta días, se inicia, según exposición clara y terminante del propio precepto el día "que la empresa tiene conocimiento de su comisión" y, por supuesto que, dicho plazo, por su propia naturaleza, es susceptible de interrupción" (TS 24-9-1992)** ". La STS de 9-2-2009, además de reiterar la tesis de la anterior, recoge también la doctrina compendiada en la STS de 11-10- 2005 (R. 3512/2004), de cuyo texto resalta el siguiente párrafo: "*la fecha en que se inicia el plazo de prescripción establecido en el artículo 60.2 del Estatuto de los Trabajadores no es aquella en que la empresa tiene un conocimiento superficial, genérico o indiciario de las faltas cometidas, sino que, cuando la naturaleza de los hechos lo requiera, ésta se debe fijar en el día en que la empresa tenga un conocimiento cabal, pleno y exacto de los mismos* ".

2.-Haciendo aplicación de dicha Doctrina, en determinados casos en los que ha mediado una causa penal por los mismos hechos en los que se funda el despido disciplinario, la doctrina a establecido que el referido plazo comienza a contar desde el momento en que existió una sentencia firme condenatoria contra el trabajador, pues es este el momento en el que la empresa tiene un conocimiento específico de los hechos imputados al trabajador (STS de 24-9-1.992), o en casos en los que aun teniendo conocimiento extraprocesal de tales hechos el empleador por su repercusión mediática, si el trabajador se ha encontrado en prisión provisional se ha considerado que dicho periodo de privación de libertad interrumpe el plazo de prescripción que vuelve a correr una vez el trabajador es puesto en libertad (STS de 11-3- 2014).

3.- En el caso que nos ocupa y de los hechos arriba referidos resulta que por los hechos objeto de despido se instruyeron diligencias previas, de las cuales tuvo conocimiento la demandada al menos desde el día 31-3-2016 en que se le remitió mandamiento judicial para informar sobre una serie de extremos; que el trabajador despedido declaró como investigado en dicho proceso; que ya en el año 2016 y a raíz de los mandamientos remitidos la empresa efectuó una auditoría interna para depurar las responsabilidades laborales en su seno a raíz de la cual fue despedida la directora de la sucursal donde prestaba servicios en el ahora actor; y que no es hasta el día 12 de julio de 2017, cuando la empresa ya ha decidido suspender cautelarmente al actor cuando se admite la personación de la misma en las actuaciones- sin que conste en que momento concreto tuvo acceso a los autos-; despidiéndose al actor dos días después. Y así las cosas, hemos de coincidir con la resolución de instancia a la hora de datar en el informe de auditoría de junio de 2016, el momento en el que la empresa tuvo un cabal conocimiento de los hechos relativos al fraude que imputó posteriormente al actor en su carta de despido, por lo que hemos de coincidir con la resolución de instancia a la hora de apreciar la prescripción de los mismos, lo que llevará a la desestimación del motivo.



OCTAVO.-1.- Para resolver el último de los motivos que se formulan por la empresa hemos de señalar que el art. 46. Convenio colectivo de las entidades cooperativas de crédito desarrollando el art. 54.2 E.T tipifica como faltas muy graves: "1.º La transgresión de la buena fe contractual así como del abuso de confianza en el desempeño del trabajo....6.º La infracción a las normas de la empresa, cometida con el propósito de ocultar, falsear o enmascarar la verdadera situación y naturaleza de los estados contables o de los riesgos contraídos."

2.- Partiendo de lo anterior, y de lo resuelto en el anterior fundamento jurídico con relación a la aplicación del plazo de prescripción del art. 60.2 E.T, la Sala coincide con lo resuelto en la instancia a la hora de señalar que " **los** incumplimientos que se imputan en materia de infracción de la normativa interna no solo que se hallan prescritos sino que además la Caja Rural al

imputárselos ahora al trabajador va contra sus propios actos pues ya cuando se realizó la auditoría concluyó que como las infracciones tenían lugar en la realización de funciones que no eran de su competencia no le eran imputables al mismo, y así se lo deja claro en varias ocasiones Micaela en la conversación transcrita en el doc. 16 de la parte demandada. En cuanto a la trasgresión de la mala fe contractual que se señala por no poner en conocimiento de la entidad que estaba siendo investigado por unos hechos delictivos relacionados con la prestación de sus servicios procede señalar que el no informar a la Caja

Rural de que se le ha tomado declaración como investigado no supone inobservancia de norma contractual alguna, ni mala fe ni transgresión de la buena contractual, pues ninguna norma impone al trabajador poner en conocimiento de la mercantil tal hecho, menos cuando la mercantil es conocedora de la existencia del ilícito penal e incluso del número de diligencias previas y Juzgado que instruye el asunto."

3.- Por todo ello, el motivo formulado debe decaer.

NOVENO.- 1.- De cara a resolver el motivo del trabajador, hemos de decir, que si como se afirma por este el despido obedeció a su declaración testifical en el juicio por despido instado por Doña Tarsila contra la empresa, el mismo debería ser calificado como nulo por haberse adoptado con vulneración de los siguientes derechos fundamentales:

a.- En primer lugar a la seguridad (art. 17.1 CE), entendiéndolo por tal el derecho a la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 de la C.E. Existiendo un deber constitucional en el art. 118 CE de colaborar con los órganos de la administración de justicia, existe el correlativo derecho a no ser represaliado por efectuar tal deber constitucional. Sobre este punto consideramos que la garantía de indemnidad frente a las represalias que se ha reconocido por TCo respecto del ejercicio de los derechos a la libertad sindical y a la tutela judicial efectiva, es igualmente aplicable a quién ejerce un deber como ciudadano.

b.- Y en segundo lugar, el derecho a la libertad de expresión que proclama el art. 20.1 CE, en este sentido hemos de señalar que dicho precepto constitucional establece :*"Se reconocen y protegen los derechos : a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción. ...d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La Ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades"* .Sobre estos derechos en el ámbito laboral v recapitulando doctrina constitucional, establece la STS de 24.04.2005 (rec.6701/003):

" El alcance y los límites del derecho de libertad de expresión y del derecho de libertad sindical en su vertiente de comunicación de opiniones e informaciones han sido precisados y concretados en muy numerosas sentencias del Tribunal Constitucional. De acuerdo con esta matizada línea jurisprudencial:

1) *La celebración de un contrato de trabajo "no implica en modo alguno la privación para el trabajador de los derechos que la Constitución le reconoce, entre ellos el derecho a difundir libremente los pensamientos ideas y opiniones (art. 20.1.a.CE)" (STC 204/1997 y las que en ella se citan), por cuanto que las empresas "no forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad" (STC 88/1985 y las muchas que reproducen esta máxima).*

2) *Más concretamente, la denuncia de hechos de relevancia pública, efectuada a través de medios adecuados y de forma proporcionada, por parte de los trabajadores o sus representantes, puede estar amparada por el ejercicio de los derechos fundamentales de libertad sindical y libertad de expresión (STC 126/1990 , 6/1995 , 186/1996 , 57/1999y 90/1999)".*

3) *No obstante, el complejo de derechos y obligaciones que genera el contrato de trabajo modula el ejercicio de los derechos fundamentales , puesto que la buena fe en esta relación contractual comporta un "límite adicional al ejercicio de la libertad de expresión" (STC 241/1999) , de donde se desprende que manifestaciones que incluso en otro contexto pudieran ser legítimas, no tienen por qué serlo necesariamente en el ámbito de dicha relación (STC 120/1983 y 4/1996 , entre otras muchas)."*



En nuestro caso, el hecho de haber vertido expresiones en un juicio que pudieran perjudicar a la empresa, consideramos que se encuentra amparado por el derecho a la libertad de expresión, y que el ejercicio de tal derecho fundamental en modo alguno puede ser objeto de represalia por la empresa.

2.- Dicho lo cual, hemos de señalar que en materia de tutela de los derechos fundamentales el art. 181 de la LRJS establece una norma especial en materia de distribución de la carga de la prueba ("En el acto del juicio, una vez justificada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad."), la cual trae causa del art. 179 de la anterior LPL, que ha sido objeto de análisis en diversas resoluciones del TC. En este sentido la STC 138/2006 razona:

" Con objeto de precisar con nitidez los criterios aplicables en materia probatoria cuando están en juego posibles vulneraciones de derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, resulta oportuno remitirse a lo señalado en nuestra STC 87/2004, de 10 de mayo (FJ 2). Decíamos allí, sistematizando y resumiendo nuestra reiterada doctrina anterior, que la necesidad de garantizar que los derechos fundamentales del trabajador no sean desconocidos por el empresario bajo la cobertura formal del ejercicio por parte de éste de los derechos y facultades reconocidos por las normas laborales para organizar las prestaciones de trabajo, pasa por considerar la especial dificultad que en no pocas ocasiones ofrece la operación de desvelar en los procedimientos judiciales correspondientes la lesión constitucional, encubierta tras la legalidad sólo aparente del acto empresarial. Una necesidad tanto más fuerte cuanto mayor es el margen de discrecionalidad con que operan en el contrato de trabajo las facultades organizativas y disciplinarias del empleador. Precisamente, la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos, constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo, hoy recogida en los arts. 96 y 179.2 de la Ley de procedimiento laboral (LPL).

La finalidad de la prueba indiciaria no es sino la de evitar que la imposibilidad de revelar los verdaderos motivos del acto empresarial impida declarar que éste resulta lesivo del derecho fundamental (STC 38/1981, de 23 de noviembre , FFJJ 2 y 3), finalidad en torno a la cual se articula el doble elemento de la prueba indiciaria. El primero, la necesidad por parte del trabajador de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental (STC 38/1986, de 21 de marzo , FJ 2), principio de prueba dirigido a poner de manifiesto, en su caso, el motivo oculto de aquél; un indicio que, como ha venido poniendo de relieve la jurisprudencia de este Tribunal, no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que aquélla se haya producido (así, SSTC 114/1989, de 22 de junio, FJ 5 , y 85/1995, de 6 de junio , FJ 4). Sólo una vez cubierto este primer e inexcusable presupuesto, puede hacerse recaer sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación tiene causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, así como que aquéllas tuvieron entidad suficiente como para adoptar la decisión, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios. Se trata de una auténtica carga probatoria y no de un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales -lo que claramente dejaría inoperante la finalidad de la prueba indiciaria (STC 114/1989, de 22 de junio , FJ 4)-, que debe llevar a la convicción del juzgador que tales causas han sido las únicas que han motivado la decisión empresarial, de forma que ésta se hubiera producido verosímelmente en cualquier caso y al margen de todo propósito vulnerador de derechos fundamentales. Se trata, en definitiva, de que el empleador acredite que tales causas explican objetiva, razonable y proporcionalmente por sí mismas su decisión, eliminando toda sospecha de que aquélla ocultó la lesión de un derecho fundamental del trabajador (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre, FJ 3 , y 136/1996, de 23 de julio , FJ 6, por ejemplo). La ausencia de prueba trasciende de este modo el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental (SSTC 197/1990, de 29 de noviembre , FJ 4 ; 136/1996, de 23 de julio , FJ 4)."

3.- Partiendo de lo anterior y contrariamente a lo razonado en la sentencia de instancia entendemos que de la relación histórica de la misma si cabe considerar que el actor ha acreditado al menos indiciariamente que su despido trae causa de su declaración testifical en el juicio de despido seguido a instancias de la que fuera la Directora de la sucursal de Esquivias contra la demandada y ello por las siguientes razones:

a.- resulta llamativo que días antes de la celebración de dicha vista el actor fuese llamado a entrevistarse con la Directora de Recursos humanos de la entidad y que el objeto de la entrevista se circunscribiese al contenido de lo que como testigo iba a declarar el actor, intentando predeterminar tal declaración, y todo ello en un marco que se puede tildar como intimidatorio - en este sentido es especialmente significativo que la Directora de RRHH recuerde al actor que tiene en cuenta que quién le da de comer es la Caja;



b.- si bien el despido, se notifica trascurridas más de dos semanas después del acto del juicio, resulta significativo que el mismo día de la vista, esto es, el 27 de junio de 2017 es cuando el actor es suspendido de empleo con carácter cautelar;

c.- y finalmente, como hechos justificativos del mismo se alegan en la carta de despido unos hechos de los que consta que la empresa tenía cabal conocimiento con arreglo a lo razonado anteriormente desde un año antes.

Y ante tales indicios, lo cierto es que la empresa no ha justificado en modo alguno las medidas adoptadas, ni su proporcionalidad, por lo que el motivo debe ser estimado.

DÉCIMO.- 1.- Corolario de lo razonado será la estimación del recurso del trabajador y la desestimación del recurso interpuesto por la empresa con la consiguiente estimación íntegra de la demanda, calificando el cese como nulo con arreglo al art. 55.5 del E.T y 108 de la LRJS, lo que llevará aparejada la condena a la empresa a la readmisión del trabajador y al abono de los salarios dejados de percibir (art. 113 de la LRJS).

2.- Se decreta la pérdida del depósito constituido por la empresa para recurrir (art. 203.1 de la LRJS), dándose a las cantidades consignadas a tal fin el destino legal.

3.- Se condena a la empresa a abonar las costas procesales dimanantes de su recurso, fijándose en atención a la complejidad del mismo en 600 euros los honorarios del profesional impugnante (art. 235.1 de la LRJS).

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación.

FALLAMOS

Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA y con estimación del recurso de suplicación interpuesto por Candido contra la sentencia que dictó el día 22 de enero de 2018 el Juzgado de lo Social número 1 de los de TOLEDO en sus autos 910/2.017, revocamos la misma y con ESTIMACIÓN ÍNTEGRA DE LA DEMANDA calificamos el despido impugnado de fecha 14-7.2017 como NULO condenando a la empresa a la readmisión al trabajador en las condiciones previas al cese y al abono al mismo de los salarios dejados de percibir de conformidad con el salario establecido en el hecho probado 1º de la sentencia de instancia

Se decreta la pérdida del depósito constituido por la empresa para recurrir, dése a la de las cantidades consignadas a tal fin el destino legal.

Se condena a la empresa a abonar las costas dimanantes de su recurso, fijándose los honorarios del profesional impugnante en 600 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación. Durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social. La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la **Cuenta Corriente número ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, tiene abierta en la Oficina del BANCO SANTANDER sita en esta ciudad, C/ Marqués de Molíns nº 13, **indicando: 1) Nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y, si es posible, el NIF/CIF; 2) Beneficiario: SALA DE LO SOCIAL; y**

3) Concepto (la cuenta del expediente): 0044 0000 66 0700 18; pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como **depósito** la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de la citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

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