



Roj: **STSJ CL 1885/2022 - ECLI:ES:TSJCL:2022:1885**

Id Cendoj: **47186340012022100763**

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

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **09/05/2022**

Nº de Recurso: **823/2022**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ALFONSO GONZALEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 00759/2022

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983458462-463

Fax: 983.25.42.04

Correo electrónico:

NIG: 37274 44 4 2021 0001758

Equipo/usuario: MAH

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000823 /2022

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000830 /2021

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña Severino

ABOGADO/A: MARIA SANCHEZ GOMEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: MAJOREL SP SOLUTIONS SAU

ABOGADO/A: CLAUDIA MARZO MARTINEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Ilmos. Sres.:

D. Emilio Álvarez Anllo

Presidente de la Sala

D. José Manuel Riesco Iglesias

D. Alfonso González González/

En Valladolid, a nueve de mayo de dos mil veintidós.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación núm. 823 de 2.022, interpuesto por D. Severino contra sentencia del Juzgado de lo Social Nº 1 de Salamanca, en el Procedimiento Despido/Ceses en General nº 830/2021, de fecha 8 de febrero de 2022, en demanda promovida por referido recurrente contra la empresa MAJOREL SP SOLUTIONS, S.A.U., sobre DESPIDO DISCIPLINARIO, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. ALFONSO GONZÁLEZ GONZÁLEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de octubre de 2021, se presentó en el Juzgado de lo Social de Salamanca Número 1 demanda formulada por la parte actora en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

" **PRIMERO.-** El demandante DON Severino , con D.N.I. nº NUM000 , prestaba servicios para la empresa demandada "MAJOREL SP SOLUTIONS S.A.U.", desde el 20 de diciembre de 2018, mediante contrato de trabajo indefinido y a jornada parcial de 1741 horas al año, con la categoría profesional de teleoperador especialista (documento nº 1, acontecimiento 29).

En el momento del despido, el demandante percibía de la empresa unas retribuciones fijas mensuales en concepto de salario base de 1.026,33 euros, y prorrata de paga extra de 171,06 euros, además de una cantidad variable cada mes en concepto de "Compensación Gastos Trabajo Domicilio". En tel último año percibió también una cantidad mensual también variable en concepto de incentivos en octubre, noviembre y diciembre de 2020, así como en enero, febrero y marzo de 2021, en concepto de "Plus festivos normales" en diciembre de 2020, abril y mayo de 2021 percibió la suma de 38 euros cada uno de esos meses, y en enero de 2021 la de 214,15 euros en concepto de "Promedio Pluses Vac." (documento nº 2, acontecimiento 29).

SE GUNDO.- Desde el 18 de marzo de 2020, el demandante estaba teletrabajando, adscrito al Departamento de "Orange Personal Cancelaciones Prepago", en concreto en el subdepartamento Amena.

El trabajador había firmado con la empresa, en la indicada fecha, un acuerdo de teletrabajo, de manera temporal y extraordinaria debido a las circunstancias de emergencia sanitaria por la propagación del Coronavirus SARS-COV-2 en territorio nacional, contrato que obra aportado en autos, dándose aquí por reproducido en su integridad (documento nº 3, acontecimiento 29).

Co nforme a dicho Acuerdo, el actor realizaría su actividad laboral, todos los días de la semana, en régimen de teletrabajo, con una jornada de 38,5 horas semanales. El horario de trabajo sería, en turno partido, de 10:30 a 15 y de 15:30 a 19:00 horas (cláusula quinta). El lugar de desarrollo del trabajo sería el domicilio facilitado por el trabajador a la empresa, sito en el Paseo de la Estación nº 59, 2º D de Salamanca, estipulándose que si el trabajador tuviera intención de cambiar el lugar donde desempeñar su trabajo, debería comunicarlo a la empresa de forma escrita y con una antelación mínima de 15 días, reservándose en ese caso la empresa el derecho a evaluar y reconsiderar si la nueva ubicación de la persona trabajadora, reunía las condiciones suficientes de idoneidad para seguir desarrollando sus tareas e la modalidad de teletrabajo.

El demandante recibió de la empresa un ordenador y pantalla para la prestación del servicio en régimen de teletrabajo (documento nº 3, acontecimiento 29).

TE RCERO.- Al demandante le correspondían un total de 10 minutos de descanso ordinario durante su jornada diaria (descanso denominado aux. 2), y un total de 7 ú 8 pausas visuales (pvd) de cinco minutos cada una, por cada hora de trabajo (denominada aux 6), en función de la distribución de la jornada de 7 u 8 horas diarias. Además y de forma excepcional, podía realizar otras paradas, denominadas aux 7, para hacer llamadas pendiente o realizar gestiones con algún cliente que no le hubiera dado tiempo, que solo podía realizar con previa autorización (testifical practicada en el juicio).

CU ARTO.- La empresa demandada le hizo entrega al actor de carta de despido por motivos disciplinarios de fecha 13 de septiembre de 2021, y con efectos de la misma fecha, la cual obra aportada en autos, dándose aquí por reproducida en su integridad (acontecimiento 3).

QU INTO.- Los fichajes de trabajo, y los promedios de los tiempos de fichaje del actor en el periodo comprendido entre el 1 de junio y el 31 de agosto de 2021, son los que constan en los certificados de la Responsable



de Recursos Humanos aportados en autos y cuyo contenido se da aquí por reproducido en su integridad (documentos nº 7 y 8, acontecimiento 29, y prueba testifical de D^a Alicia).

SE XTO.- En el Plan de Desarrollo Individual (PDI) del demandante elaborado por su Team Manager Doña Angelica , del mes de mayo de 2021, se hizo constar que desde el mes de febrero sus datos de aux 7 eran muy elevados respecto a la media del servicio, así como en los "Hollid" (tiempo en que se mantiene al cliente en espera), triplicando la media del servicio. Se le comunicaba también que se iba a proceder a realizarle monitorizaciones con el fin de contra y auditar las llamadas que emitía.

En el PDI de fecha 3 de junio de 2021, se recogía como observaciones de rendimiento:

"- AUX 7: A pesar de que ha disminuido, supera notablemente la media del servicio. Ej. Desde el 19 al 27 de mayo, plazo en el que no has realizado ninguna gestión diferente al resto del servicio, tu medida de aux 7 es de un 19,2% vs el 13,36% del resto de compañeros. Por otro parte, has seguidos utilizando este aux sin solicitud autorización habiéndote notificado el incumplimiento a través de Rocket chat (ej. 11 de mayo a las 14:59, 12 de mayo a las 12:06, 25 de mayo a las 12:29).

Además hoy mismo te he monitorizado y he visto que te has posicionado en aux 7 sin solicitar autorización y sin realizar ninguna gestión a las 10:53, 11:05 y 11:15 incluso llegando a bloquearse la pantalla a las 13:27.

-H OLD: Tienes una media de 4,48 minutos frente a la media del resto del servicio que se sitúa en 1,7 minutos. Además hoy mismo te he monitorizado y he visto que has utilizado el hold sin realizar ninguna gestión llegándose incluso a bloquear tu pantalla por inactividad a las 12:53..."

En el PDI de 28 de julio de 2021:

"Observaciones Rendimiento: Severino , tu aux 7 entre los días 01.07.2021 al 23.07.2021 está situado en un 31,2% cuando la media del servicio está en un 27,1% (4.1 pp por encima de la media del servicio). Continúas utilizando este tipo de aux sin autorización por parte de estructura tal como se te ha dicho en sesiones anteriores y se te ha comunicado en varias ocasiones esta situación (últimas ocasiones 21.07.2021 y 26.07.2021). A mayores, tus descansos no se ajustan a los asignados (pvd 5 minutos y aux 2 10 minutos): en varias ocasiones se te ha indicado por rochet chat que te estabas excediendo de tus tiempos de descanso (día 21 julio 8 minutos de pvud, día 22 de julio se te comunica que en los dos días anteriores tu aux 2 ha sido de 32 y 37 minutos y día 26 de julio 8 minutos de pvd)..."

En el PID de 25 de agosto de 2021: " Severino , a cierre del mes de julio tu aux 7 (28,8%), sigue estando por encima de la media del servicio (26,8%), y lo mismo sucede, incluso ha empeorado, en lo que llevamos del mes de agosto actualizado hasta el día 20: tu dato 33,6% y la media del servicio 27,3. También sigues sin pedir autorización para este tipo de aux. A mayores, tus aux 2 están muy por encima del asignado en siop: dos descanso serían 10 minutos y de manera diaria lo superas con creces, por ejemplo, el día 30.07.2021: 63 minutos de aux 2, el día 02.08.2020: 42 minutos, el día 16.08.2021: 34 minutos..."

SE PTIMO.- En los meses de julio y agosto de 2021, la Team Manager envió varios mensajes al demandante, haciéndole saber que no estaba pidiendo permiso para los aux 7 cuando era obligatorio y que sus descansos aux 2 eran muy elevados, los cuales obran aportados en autos (documento nº 11, acontecimiento 29 y prueba testifical)

OC TAVO.- La empresa demandada, antes denominada "Qualytel Teleservices S.A.U.", tiene suscrito un contrato de prestación de servicios de call center con la empresa "Orange Espagne S.A.U.", de fecha 22 de marzo de 2016, en el que se estipulan unas penalizaciones para la demandada, en caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de los plazos acordados o de vulneración de los compromisos convenidos en cada pedido por causas imputables a la misma (documento nº 9, acontecimiento 29).

NO VENO.- El actor no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores, en el año anterior al despido.

DÉ CIMO.-La relación laboral entre las partes se rige por el II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing), publicado en el B.O.P. de 12 de julio de 2017.

UN DÉCIMO.- El actor formuló papeleta de conciliación ante el SMAC en fecha 24 de septiembre de 2021, celebrándose el acto de conciliación el día 13 de octubre siguiente, con el resultado de sin avenencia (acontecimiento 4)."

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la parte actora fue impugnado por la empresa demandada. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se articula el presente motivo al amparo de lo establecido en el artículo 193 c) de la ley de jurisdicción social para examinar el derecho aplicado en la sentencia recurrida por entender que ha incurrido en vulneración del artículo 54 y 56 del Estatuto de los Trabajadores y arts. 64.5, 66.4 y 68 del convenio colectivo de aplicación y Jurisprudencia del Tribunal Supremo de 5-5-1963. SSTs de 17 de noviembre de 1988, 26 de febrero de 1990, y 2 de abril de 1992.

El recurrente alega lo siguiente: "Que como manifestamos en el escrito de demanda la falta impuesta adolece de falta de tipicidad, ya que la conducta que se detalla en la carta de despido en ningún caso se puede considerar como "una conducta de indisciplina que constituyó una transgresión de la buena fe contractual".

En este sentido dispone el art. 66.4 del convenio colectivo de aplicación que se considera "desobediencia grave a los superiores en materia de trabajo y la réplica descortés a compañeros, mandos o público. Si implicase quebranto manifiesto de la disciplina o de ella se derivase un perjuicio notorio para la empresa, compañeros y compañeras de trabajo o público, se reputará muy grave".

En este sentido, no existe desobediencia grave, ya que no existe una orden de trabajo incumplida como tal, lo que se pretende alegar es un supuesto bajo rendimiento, no un incumplimiento de una orden laboral, como textualmente se recoge en la carta de despido: (...) se le informó que se iba a proceder a la monitorización para controlar y auditar las llamadas, con el fin de ayudarte a mejorar [os datos productivos".

Es decir, no se achaca en la carta de despido que mi representado esté incumpliendo una orden de trabajo, no se advierte de tal hecho, simplemente le comunican que van a "ayudarlo" a que mejore sus datos productivos.

Asimismo, de los datos que se aportan en la carta de despido como de TOTAL DE SERVICIOS se observa cómo es algunos porcentajes está incluso por debajo de la media, no siendo válido el término de comparación ofrecido ya que no nos aportan los datos del departamento en cuestión.

En última instancia la graduación de la falta no es correcta, ya que en ningún caso se puede considerar que nos encontremos ante una falta muy grave, sino como mucho debe ser calificada como GRAVE, por no suponer la conducta ni un quebranto manifiesto de la disciplina o de ella se derivase un perjuicio notorio para la empresa, compañeros y compañeras de trabajo o público, se reputará muy grave. Extremo que no se alegó ni se acredita por la empleadora.

Por último, en relación a la proporcionalidad de la medida tomada por la empleadora y como recoge la propia de juzgadora de instancia, como tiene declarado la doctrina jurisprudencial, la sanción de despido ha de ser objeto de interpretación restrictiva y su específica naturaleza obliga a llevar a cabo un estudio de todas las circunstancias constitutivas de grave antijuricidad (SS. del Tribunal Supremo de 5-5- 1983, entre otras) bien entendido que (...) el enjuiciamiento del despido disciplinario debe abordarse de forma gradualista, buscando la necesaria proporción entre la infracción y la sanción, y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto (...)

Por lo que aplicando la teoría gradualista, y teniendo en cuenta que los propios actos de la empresa han centrado la conducta del trabajador en una mejora de su productividad, no considerándolo como un incumplimiento laboral sancionable, no habiendo advertido, ni amonestado ni impuesto tan siquiera una sanción previa por unos hechos que en este momento los considera justificativos del despido, dicha obscuridad generada por la empleadora no puede perjudicar en este momento a mi representado, debiendo en definitiva operar en su beneficio aplicación gradualista del régimen disciplinario, y concluyéndose que el despido efectuado es una sanción totalmente desproporcionada, debiendo haberse calificado como mucho la falta como GRAVE y en ningún caso como MUY GRAVE. Estimando en consecuencia el presente recurso en su integridad".

SEGUNDO.- Por la demandada se impugna el recurso y se alega lo siguiente: "Concretamente, afirma el recurrente que tal y como indicó en el escrito de demanda, la falta impuesta adolece de falta de tipicidad, ya que la conducta que se detalla en la carta de despido, en ningún caso se puede considerar como una "conducta de indisciplina que constituya una transgresión de la buena fe contractual."

Sin embargo, del relato de Hechos Probados de la sentencia (Hecho Tercero y Cuarto), se desprende cómo el despido disciplinario de la parte actora responde a tres incumplimientos que suponen una clara indisciplina en el trabajo: (I) en primer lugar, incumplimiento del descanso ordinario durante su jornada diaria; (II) en segundo lugar, incumplimiento de los tiempos de hold (estado en el que mantiene al cliente esperando) y (III) en tercer lugar, incumplimiento de los tiempos de aux 7 (descanso excepcional para realizar llamadas salientes a clientes o gestiones pendientes, siempre y cuando se cuente con previa autorización del superior jerárquico).



Pues bien, los anteriores incumplimientos, se encuentran regulados en el convenio colectivo de aplicación como falta muy grave, en su artículo 66.4:

- La desobediencia grave a los superiores en materia de trabajo y la réplica descortés a compañeros, compañeras, mandos o público. Si implicase quebranto manifiesto de la disciplina o de ella se derivase perjuicio notorio para la empresa, compañeros y compañeras de trabajo o público, se reputará muy grave.

Es evidente que en el momento en el que el trabajador no cumple con los descansos establecidos en el contrato de trabajo, así como lo dispuesto al respecto en el convenio colectivo de aplicación y, adicionalmente, omite de forma reiterada cumplir con las peticiones del superior jerárquico, en este caso, el Team Manager, sobre la realización de los citados descansos y tiempos de hold y aux 7 de forma correcta, estamos ante un incumplimiento reiterado de las órdenes dadas en materia de trabajo y, por tanto, el comportamiento descrito está perfectamente tipificado.

Al respecto, tal y como consta en el relato de Hechos Probados de la sentencia, no se trata de un comportamiento aislado, sino que fue una constante desobediencia en el periodo comprendido entre el 1 de junio y 31 de agosto de 2021, es decir, durante tres meses. Además, tal y como se recoge en la Sentencia de instancia ya se le había informado en el mes de mayo de 2021, por su Team Manager (Hecho probado Sexto), que sus datos de aux 7 eran muy elevados respecto a la media del servicio, así como en los "Hold", se triplicaba la media del servicio.

Asimismo, en los meses de julio y agosto de 2021 (Hecho Probado Séptimo), la Team Manager envió varios mensajes a la parte actora, reiterándole que no estaba pidiendo permiso para los aux 7 cuando era obligatorio y que, además, sus descansos aux 2 eran muy elevados.

Es decir, como bien acreditado consta en los Hechos Probados de la Sentencia, no es que estemos ante un episodio esporádico, puesto que desde el mes de febrero de 2021, la Empresa le solicitó de forma reiterada al trabajador que siempre que excediese de los tiempos de descanso marcados por convenio, o realizara llamadas salientes, este debía pedir autorización a la estructura del departamento y explicar en qué iba a emplear o había empleado sus tiempos, sin embargo, el trabajador de forma plenamente consciente y sin justificación alguna, siguió haciendo caso omiso a las indicaciones que mes a mes le iba marcando la Empresa, en la figura de su Team Manager.

En consecuencia y contrariamente a lo que se manifiesta en el Recurso de Suplicación interpuesto por la parte actora, sí se advirtió continuamente al trabajador, sin embargo, este siguió incumpliendo de forma reiterada los tiempos de descanso, espera y llamadas a los clientes.

Del mismo modo, quedó probado, y así fue valorado por el Juez a quo en la Sentencia, cómo la actitud del recurrente era de una absoluta indisciplina y desobediencia continua y, por ello, contrariamente a lo indicado en el recurso de suplicación, sí se procedió a una graduación correcta de la falta imputada.

Así lo valoró la Magistrada de Instancia tras la testifical de Dña. Alicia y analizar los fichajes de trabajo y los promedios de los tiempos de fichaje del demandante. En este sentido, el Juez a quo valoró conjuntamente la prueba y formó el criterio que le ha permitido emitir el fallo aquí recurrido, considerando los incumplimientos suficientemente graves como para proceder a dar una respuesta en forma de despido disciplinario.

Por otro lado, contrariamente a lo indicado en el recurso de suplicación, resulta evidente que, estamos ante un quebranto manifiesto de la indisciplina en el trabajo, de la cual ha derivado un perjuicio notorio para la Empresa y para los compañeros de trabajo.

Al respecto, tal y como consta en el Hecho Probado Octavo de la sentencia, la Empresa tiene suscrito un contrato de prestación de servicios con la Empresa "Orange Espagne S.A.U", en el que se estipulan una serie de penalizaciones para MAJOREL, en caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de los plazos acordados o vulneración de los compromisos convenios en cada pedido por causas imputables a la misma. Pues bien, el no cumplimiento de los tiempos por parte del empleado supuso incrementar el ritmo de trabajo de sus compañeros de trabajo, ya que, de lo contrario, no se habrían cumplidos los plazos acordados con el cliente, con las consecuentes penalizaciones.

A la vista de las circunstancias y de los hechos probados, resulta claramente ilustrativa la sentencia del Tribunal Superior de Madrid de 23 de julio de 2020 (JUR 2020/306391), que analiza un supuesto muy similar:

Consta acreditado que, entre los días 16 y 25 de enero de 2019, en 23 llamadas recibidas de clientes de Iberdrola por el actor, éste realizó dos tipos de acciones, a saber, en un grupo de ellas, recibía la llamada y se escuchaba al cliente hablar solo desde el inicio hasta el final de la misma. En repetidas ocasiones se escuchaba al cliente molesto por no recibir respuesta por el trabajador. Y, en otro grupo de llamadas, atendía la consulta del cliente, le indicaba que esperara un momento y la llamada terminaba cortándose. Este comportamiento,



además, es encuadrable en la falta del artículo 66.4 del convenio colectivo, pues implica quebranto manifiesto de la disciplina y, se deriva un perjuicio notorio para la empresa, para los compañeros de trabajo, que deben atender más llamadas y, para el público, por lo que constituye una falta muy grave. Y, de conformidad con el artículo 55.4 del citado texto legal, esta conducta merece ser calificada como despido procedente, lo que supone la extinción del contrato de trabajo (...)

En el presente supuesto, de la gravedad de los hechos realizados por el trabajador, se extrae que el despido ha sido una medida proporcional a los mismo.

Por todo ello, es evidente que la Empresa ha actuado con total respeto a lo dispuesto en el art.54 ET y al convenio colectivo de aplicación.

Por otro lado, con respecto a lo manifestado por la parte actora sobre la comunicación de la empresa en la que se le informaba de que iban a monitorizarse sus llamadas para una mejora de la productividad, cabe aclarar que ello no es más que la causa por la que se inician esas monitorizaciones, comprobando precisamente en esas monitorizaciones los incumplimientos reiterados por parte del trabajador que además mantuvo ante las advertencias de su superior.

Es evidente que la empresa no informó al trabajador de que realizaría tal monitorizaciones para proceder con fines disciplinarios pues no era esa la finalidad de las mismas sino comprobar los resultados de calidad del servicio, siendo que tras comprobar sus resultados y advertirle de que estaba incumpliendo reiteradamente las órdenes de la empresa, el trabajador mantuvo su actitud constituyendo ello un quebranto manifiesto de la disciplina que además perjudica al servicio por las penalizaciones mencionadas que aplica el cliente. Es por ello que no existe falta de tipicidad alguna pues la conducta encaja perfectamente en la tipificación aplicada.

Y sobre ello nos remitimos a lo considerado por la magistrada a quo en la Sentencia de instancia, concretamente en el Fundamento de Derecho Tercero de la misma en la que se recoge lo siguiente:

"Partiendo de la doctrina expuesta, en el caso que nos ocupa, resulta evidente que la conducta del actor constituye una desobediencia sancionable, pues pese a los reiterados requerimientos por la empresa para que disminuyera sus tiempos de descanso y sobre todo solicitara la debida autorización, persistió en su actitud.

Ahora bien, como ya apuntábamos anteriormente, para que dicha desobediencia pueda ser constitutiva de falta muy grave, que es la que justificaría el despido, es necesario que suponga un quebranto manifiesto de la disciplina o bien que de esa desobediencia se derive un perjuicio notorio para la empresa, para los compañeros o el público. En este caso, no hay constancia alguna de que ese perjuicio real y efectivo se haya producido, pero sí que concurren circunstancias que permiten estimar que la desobediencia del actor era de tal entidad que, suponía un quebranto manifiesto de la disciplina. Y ello porque el demandante persistió de forma reiterada en su conducta a pesar de las advertencias realizadas por su superior, no solo a través de los PID, sino también de manera más informal a través de un chat, y porque en ningún momento ha llegado a ofrecer justificación alguna para su conducta, persistiendo en su proceder, no solo excediéndose en sus tiempos de descanso, sino en utilizarlos indebidamente, sin realizar ninguna gestión, y sobre todo sin recabar la previa autorización aun sabiendo que era preceptiva. Esta forma de proceder, por su reiteración, es claramente demostrativa de una conducta de indisciplina y constituye una transgresión de la buena fe contractual, lo que legitima la decisión extintiva, y conduce a la declaración de procedencia del despido, desestimando así la pretensión deducida en la demanda."

En definitiva, y de conformidad con los hechos probados de la Sentencia de Instancia, sobre los que no se ha propuesto modificación alguna, lo que la Empresa hizo fue aplicar el régimen disciplinario en perfecta proporción.

Todo lo anterior debe llevar a descartar la calificación que se pretende dar al despido pues, en definitiva y como ya se ha dicho, ningún incumplimiento de normas o de la jurisprudencia se ha cometido por el Juzgador a quo cuando se absolvió a MAJOREL de los pedimentos que se hacían en su contra, ni ningún argumento se dio en el Juzgado, o se da ahora en el recurso, que permita declarar el despido disciplinario como improcedente.

Y siendo así, procede la desestimación del motivo amparado en el art. 193. c) LRJS y, con ella, la del recurso formulado en lo que se refiere a la pretensión de calificar el despido como improcedente".

TERCERO.- De los inmodificados hechos probados la juzgadora da por probados los siguientes hechos después de valorar la prueba documental y testifical: "ha quedado acreditado que el demandante presta servicios para la empresa demandada, como teleoperador especialista, y que desde el mes de marzo de 2020, lo hacía bajo la modalidad de teletrabajo. Su horario de trabajo era de 10:30 a 15:00 horas y de 15:30 a 19:00 horas, disponiendo dentro de su jornada de dos descansos programados, por un lado un descanso ordinario de 10 minutos (denominado aux 2), y por otro de descansos o pausas visuales de cinco minutos por cada



hora de trabajo (aux 6). Además, podía hacer uso de otro descanso que es excepcional, denominado aux 7, para realizar llamadas salientes a clientes o gestiones pendiente, descanso que además requería de previa autorización de su superior.

Pues bien, en este caso, resulta que desde el mes de mayo de 2021, su superior, "Team Manager", a través de los Planes de Desarrollo Individual, le informó al demandante de que los tiempos de descanso aux 7 eran muy elevados respecto a la media del servicio (del 37,9% frente al 26,3%), y además de que no solicitaba autorización para emplear este tiempo cuando era obligatorio hacerlo, por lo que se le comunicó que se le iban a hacer monitorizaciones para controlar su actividad. El mes siguiente, su tiempo de aux 7 disminuyó, pero seguía superando notablemente la media, y además seguía sin solicitar autorización previa, e incluso en alguna ocasión utilizaba estos descansos sin realizar ninguna gestión en este tiempo. Además se le hizo saber que el tiempo en que mantenía en espera a los clientes (denominado hold) era también muy superior al de la media, y que incluso llegaba a utilizarse sin realizar tampoco ninguna gestión. En el mes de julio continuó superando la media en cuanto a los tiempos de aux 7, persistiendo en su actitud de hacerlo sin autorización, y realizando descansos por encima de los asignados. Tal conducta se le comunicó al trabajador no solo en los Planes de Desarrollo individual, sino también a través de un chat con su Team Manager".

De los citados hechos probados extrae las siguientes conclusiones: "Partiendo de la doctrina expuesta, en el caso que nos ocupa, resulta evidente que la conducta del actor constituye una desobediencia sancionable, pues pese a los reiterados requerimientos por la empresa para que disminuyera sus tiempos de descanso y sobre todo solicitara la debida autorización, persistió en su actitud.

Ahora bien, como ya apuntábamos anteriormente, para que dicha desobediencia pueda ser constitutiva de falta muy grave, que es la que justificaría el despido, es necesario que suponga un quebranto manifiesto de la disciplina o bien que de esa desobediencia se derive un perjuicio notorio para la empresa, para los compañeros o el público. En este caso, no hay constancia alguna de que ese perjuicio real y efectivo se haya producido, pero sí que concurren circunstancias que permiten estimar que la desobediencia del actor era de tal entidad que, suponía un quebranto manifiesto de la disciplina. Y ello porque el demandante persistió de forma reiterada en su conducta a pesar de las advertencias realizadas por su superior, no solo a través de los PID, sino también de manera más informal a través de un chat, y porque en ningún momento ha llegado a ofrecer justificación alguna para su conducta, persistiendo en su proceder, no solo excediéndose en sus tiempos de descanso, sino en utilizarlos indebidamente, sin realizar ninguna gestión, y sobre todo sin recabar la previa autorización aun sabiendo que era preceptiva. Esta forma de proceder, por su reiteración, es claramente demostrativa de una conducta de indisciplina y constituye una transgresión de la buena fe contractual, lo que legitima la decisión extintiva, y conduce a la declaración de procedencia del despido, desestimando así la pretensión deducida en la demanda".

Conviene recordar que reiterada jurisprudencia viene exigiendo que para que una desobediencia en el trabajo sea sancionada con el despido, ha de tratarse de un incumplimiento grave, trascendente e injustificado, sin que una simple desobediencia que no encierre una actitud exageradamente indisciplinada, que no se traduzca en un perjuicio para la empresa o en la que concurra una causa incompleta de justificación, pueda ser sancionada con la extinción del contrato de trabajo (STS 23 de enero de 1991). También se ha dicho que la desobediencia debe consistir en una resistencia terminante, persistente y reiterada al cumplimiento de una orden precisa emanada de la empresa en el ejercicio regular de sus facultades directivas, con manifiesto quebranto de los establecido en los artículos 5.c) y 20.1 y 2 del E.T.

Nos recuerda también constante jurisprudencia que para poder aceptarse el "ius resistentie" del trabajador, es necesario la orden recibida sea manifiestamente ilegal, atente a su dignidad, sea abusiva en extremo o bien ponga en peligro la seguridad e integridad física del trabajador, rigiendo en caso contrario el principio consagrado por la jurisprudencia laboral solve et repete, según el cual el trabajador no puede desatender, bajo pretexto de improcedencia, las órdenes de quien en la empresa tiene el poder de cursarlas en razón de la facultad de dirección que le incumbe, subordinando su apreciación subjetiva a la necesaria dependencia de la jerarquía empresarial, y todo ello sin perjuicio de reclamar ante los organismos competentes si estima que fueron conculcados sus derechos" (STS de 5 de noviembre de 1990).

Igualmente, la desobediencia comporta el incumplimiento de uno de los deberes del trabajador; su estimación debe estar condicionada, por mor de lo dispuesto en los artículos 5.c) y 20.2 del Estatuto, a que el empresario imparta sus instrucciones "en el ejercicio regular de sus facultades directivas». Para ser causa de despido la desobediencia ha de ser grave y culpable (véase artículo 54 del Estatuto) amén de injustificada. En todo caso su valoración, a tales fines, ha de hacerse con criterio individualizador (*sentencias de 2 de febrero y 26 de noviembre de 1987*) y gradualista (*sentencias de 28 de marzo de 1985 y 5 de marzo de 1987*) a) Individualizador, en cuanto se ha de conocer la singularidad de cada caso, valorando las circunstancias concurrentes y sus peculiaridades, con especial relevancia del factor humano o personal; y b) gradualista, porque, precisamente a



través del análisis individualizado de cada caso, ha de pretenderse lograr una plena coherencia y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción.

En este caso, la conducta del recurrente constituye una desobediencia sancionable, pues a pesar de los reiterados requerimientos por parte de la empresa para que disminuyera sus tiempos de descanso y sobre todo que solicitara la debida autorización, persistió en su actitud.

Parece evidente que sí existe un quebranto manifiesto de la disciplina ya que el recurrente persistió de forma reiterada en su conducta a pesar de las advertencias realizadas por su superior y porque ha persistido en su comportamiento, no solo excediéndose en sus tiempos de descanso, sino en utilizarlos indebidamente, sin realizar ninguna gestión, y sobre todo sin recabar la previa autorización aun sabiendo que era preceptiva, sin que haya ofrecido justificación alguna según la juzgadora de instancia.

En consecuencia, la conducta persistente y reiterada por el trabajador de incumplir las ordenes de trabajo al utilizar indebidamente los tiempos de descanso y excediéndose en el tiempo concedido, así como no realizar ninguna gestión durante ellos y persistir en su actitud de no solicitar autorización siendo preceptiva, conlleva a que el incumplimiento sea calificado como quebranto manifiesto de la disciplina que constituye falta muy grave conforme al artículo 66.4 del convenio colectivo.

Todo lo razonado lleva a la conclusión de que por la juzgadora de instancia no se ha infringido ninguna de las disposiciones normativas alegadas por la parte recurrente, sino que ha aplicado correctamente la jurisprudencia, así como las disposiciones legales y convencionales, por lo que el recurso de suplicación debe ser desestimado y confirmarse la sentencia de instancia en su integridad.

Por lo expuesto y

EN NOMBRE DEL REY

FALLAMOS

Que, DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el Recurso de Suplicación interpuesto por la letrado de D. Severino contra la *sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Salamanca (autos 830/2021) de fecha 8 de febrero de 2022*, dictada en virtud de demanda promovida por el recurrente contra la empresa MAJOREL SP SOLUTIONS S.A.U, en procedimiento de DESPIDO, y, en consecuencia, confirmamos la citada Resolución íntegramente.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que, contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el *artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta núm. 2031 0000 66 0823 22 abierta a nombre de la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal de Valladolid del Banco SANTANDER, acreditando el ingreso.

Si se efectúa a través de transferencia bancaria desde otras entidades o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número 0049 3569 92 0005001274, código IBAN ES55, y en el campo concepto deberá contener los 16 dígitos que corresponden a la cuenta expediente indicado en el apartado anterior. Asimismo, deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquella al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.