

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Málaga), Sala de lo Social, Sentencia 809/2015 de 14 de mayo de 2015, recurso 514/2015

Ponente: Martín Hernández-Carrillo, Manuel.

Lo determinante en esta sentencia es que el cocinero jefe:

"...en su calidad de jefe de un departamento en el que se debe ser extremadamente exigente en el control higiénico-sanitario, por los gravísimos efectos que pueden derivarse para la salud del resto de compañeros y de clientes del hotel"

La relación de los incumplimientos en dos auditorías externas no deja lugar a dudas.

Además, la sentencia hace referencia a la transgresión de la buena fe contractual, que queda demostrada:

"La doctrina jurisprudencial referente a la transgresión de la buena fe contractual como causa justificativa de la decisión extintiva del empresario. interpretando el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, ha precisado que es necesario quede evidenciado que se trata de un incumplimiento grave y culpable"

Existe la circunstancia de que el cocinero jefe cobraba un complemento por cumplimiento de objetivos y se le renovó su contrato temporal, pero según el magistrado ello:

"No obsta a lo razonado ... pues tales circunstancias pudieron producirse por el desconocimiento cabal y pleno por la dirección de la empresa de los hechos ..."

Desconocemos la sanción en que incurrió la empresa, aunque debe existir, ya que ese "desconocimiento cabal y pleno" no es ningún eximente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Cornelio sobre Despidos / Ceses en general siendo demandado DORSOL S.A.U. habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 9/7/2014. La parte dispositiva de dicha resolución expresa: " Que desestimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D. Cornelio, frente a la entidad DORSOL, S.A.U. debo declarar y declaro la procedencia del despido y debo absolver y absuelvo a la demandada de la petición deducida en su contra."

SEGUNDO.- En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

PRIMERO.- El actor, con DNI. nº NUM000, ha venido prestando servicios para la entidad demandada en la actividad de Hostelería, con la categoría de Jefe de Cocina, antigüedad de 01.12.2009 y salario de 3.090,27 euros / mes brutos prorrateados, prestando sus servicios a

jornada completa en el centro de trabajo denominado Hotel BBBB en horario 10.00 a 14.00 y 18.00 a 22.00 horas

SEGUNDO.- En fecha 11/04/2013 tiene lugar visita de supervisión de seguridad alimentaria por la Consejería de Salud, respecto a la Cocina del Hotel BBBB, en la que está presente el actor como Jefe de Cocina, el Director del Hotel, así como D^a María Inmaculada como asesora externa.

Se extiende informe de supervisión datado el 18.04.2013 en el que se constatan evidencias obtenidas y se proponen actuaciones correctoras.

En fecha 30/07/2013 se extiende informe sanitario en el que se recogen las deficiencias señaladas, extendiéndose acta de infracción en la misma fecha, cuyo contenido se da por reproducido.

En fecha 26.09.2014 se extiende informe sanitario por la Consejería actuante en el que se hace constar " registros de temperaturas de conservación de congelado aún por encima de -18°C. Se realiza medición de temperatura ambiente de cámara dando -17,7°C, por ello deben adaptar medidas correctoras necesarias para garantizar -18°C."

En la misma fecha se extiende acta de inspección, cuyo contenido se da por reproducido. (documento n° 22 de la demandada)

TERCERO.- En fecha 05.12.2013 D^a María Inmaculada realiza **auditoria** en el que se constata, en el apartado de alimentos y bebidas, *no conformidad con, higiene personal de proveedores y visitantes, que no visten bata y gorro cuando entran en la cocina; matamoscas eléctricos sucios, control de etapas de elaboración de documentos no actualizados, control de temperaturas de documentos no actualizados, referidos a expositores de comedor, unidades de refrigeración y congelación y en elaboración.*

(documento n° 19 de la parte demandada)

CUARTO.- En fecha 15.01.2014 se realiza por la entidad Preverisk auditoria higiénico sanitaria, en el que se constata la siguiente situación :

1. Presencia de cucarachas en áreas de alimentos de cocina.
2. Durante la visita no se localizaron los registros del área de cocina, y los que se localizaron no se encontraban actualizados (Registros de Enfriamiento hasta 18/09/13, Registro de desinfección de vegetales hasta 07/01/14, Documento de Control de Parámetros físico-químicos de Agua Potable de cocina hasta 12/01/14, Registro de temperaturas de almacenamiento hasta 18/01/14).
3. Se detectaron la presencia de equipos de limpieza en área de tren lavado cuando no eran usados y junto a bandejas de exposición de alimentos de buffet limpios, y no almacenados en su lugar correspondiente.
4. Cubo de basura de cocina caliente rebosante.
5. La basura llevaba un tiempo almacenada en las áreas de alimentos y no había sido desechada.
6. Bolsa de basura sin cubo y cubo de basura no adecuado en cocina caliente.

7. No se han controlado las fechas de caducidad, temperaturas de recepción y número de lote de los productos recibidos.
8. No se localizan los registros de limpieza/desinfección del área de cocina.
9. No se utiliza desinfectante con regularidad después de las tareas de alto riesgo por parte de los manipuladores.
10. Las bolsas de picnics se encuentran almacenadas en la cámara n° 1 junto a cajones de frutas y verduras con presencia de tierra y verduras.
11. Las frutas y verduras se almacenaron en la cámara n° 1 en sus cajones originales, en los que se observa suciedad por tierra o polvo, no decantados en cubetas de uso alimentario, propias del establecimiento.
12. Exceso de escarcha en la cámara n° 2.
13. Se encontró pechuga de pavo en cámara congeladora n° 2 que había excedido su fecha de consumo preferente.
14. Se observaron alimentos descongelándose a temperatura inadecuada en cuarto frío (15,4T).
15. Se observaron alimentos (carne / pescados) que no estaban tapados durante la descongelación o que eran descongelados en su embalaje de procedencia.
16. Se observaron alimentos en proceso de descongelación dentro de sus bolsas, cajas o embalajes, lo que no permitía el drenaje del líquido exudado.
17. Los fregaderos del cuarto de patatas y cuarto frío en mal estado de limpieza/desinfección.
18. Almacenamiento de residuos en áreas de recepción de mercancías.
19. Incorrecto almacenamiento de residuos en cocina caliente (cubo de basura abierto sin sistema de apertura en cocina caliente; así como bolsa de basura mantenida abierta y mantenida en mesa de trabajo de cocina caliente).
20. Parámetros de calidad del aceite incorrectos.
21. Falta de limpieza sobre la marcha por parte del personal manipulador de cocina.
22. Presencia de trapos de tela por diferentes áreas/superficies de trabajo de cocina y rollos de papel seca-manos almacenados directamente sobre superficies de trabajo.
23. Presencia de charcos de agua en el suelo, que se encuentra en mal estado de limpieza.
24. Alimentos mantenidos a temperatura ambiente en cocina caliente, sin tapar y junto a, las bolsas de basura.
25. No realización de un control de mercancía recepcionada en el establecimiento, observando falta de información tal como control de temperatura durante el recibo, etc.
26. Incorrectas temperaturas de lavado y aclarado en tren de lavado.
27. Recipientes/ollas sucias almacenados junto a bandejas limpias en área de plonge.
28. Mal estado de limpieza de arcones congeladores de cocina.
29. Mal estado de limpieza/desinfección de amasadora de cuarto frío "Cafetería".
30. No funcionamiento de termómetro sonda de arcón congelador de cocina.

31. Falta de limpieza de rejillas sistema de refrigeración de cuarto frío "Cafetería".
32. Incorrecto almacenamiento de pan/bollería en cámara congeladora (directamente en el suelo y sin fechar).
33. Registro de temperatura de almacenamiento incorrecto (fecha enero 2014 y con fecha de actualización hasta 18 de enero, registro anterior localizado julio 2013).

QUINTO.- En fecha 24.02.2014 la demandada comunica a la parte actora su despido en base a los motivos y hechos que constan en la carta de despido que se acompaña a la demanda (documento nº 1) cuyo contenido se da por reproducido dada su extensión.

En fecha 14 de marzo durante el acto de conciliación, la empresa trata de notificar ampliación de los hechos de la carta de despido, que es rechazado por el actor y notificado mediante burofax en fecha 17.03.2014, en el siguiente sentido:

"El pasado 24 de febrero de 2014, la Dirección de la Empresa DORSOL, S.A. y a los efectos que determina el artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores y 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, le comunicó la decisión de proceder a su despido disciplinario, con efectos del mismo día 24 de febrero de 2014.

No obstante lo anterior, mediante el presente escrito, se le comunica que la Dirección de la Empresa, tras su despido ha tenido conocimiento de los hechos que seguidamente le detallamos de forma separada, para su mejor conocimiento, y que igualmente justifican la decisión de su despido disciplinario:

Primero.- *En fecha 28 de febrero de 2014 se realizó un inventario del género existente en los cuartos fríos, congeladores y cámaras, valorándose el mismo en 35.185,13 €, no obstante, la valoración que Ud. realizó a fecha 31 de enero de 2014 ascendía a 101.002,15 €. En este sentido, la valoración realizarla por Ud, no se corresponde con el género que se encuentra en las cámaras de almacenamiento, dado que con esta valoración el coste de la pensión completa ascendería hasta los 9,35 euros/estancia, cantidad superior en un 17,86% al coste de la pensión completa del mes de enero de 2014 (7,68 euros/estancia) 6 un 39,04% respecto de febrero de 2013.*

Segundo.- *Tras ello, la Dirección de la Empresa ha podido comprobar cómo la valoración del almacenamiento en cámaras a final de cada mes respecto del mismo mes del año anterior ha presentado una evolución en alza. (...)*

Concretamente, entre 2010 a 2013, la valoración del almacenamiento en cámaras a final de mes según los inventarios realizados por Ud. ha ascendido un 53,35%, mientras que el número de Servicios al día ha ascendido en los tres últimos años asciende tan sólo un 12,55%, es decir, de 1.790 a 2.047 servicios.

De igual forma, se comprueba como la valoración media mensual ha aumentado en 43.834,87 desde 2010 hasta 2013 (53,35%):

2010: media mes 38.331,89 euros

2011: media mes 61.780,96 euros

2012: media mes 72.897,49 euros

2013: media mes 82.166,76 euros

(...)

Se da por reproducido el contenido de la comunicación al haber sido aportada por la parte actora junto con su demanda (documento nº 2), dada su extensión.

SEXTO.- La valoración media mensual del almacenamiento en cámaras del Departamento de Cocina del hotel BBBB ha presentado la siguiente evolución:

2010: 38.331,89 euros

2011: 61.780,96 euros

2012: 72.897,49 euros

2013: s 82.166,76 euros

La valoración del almacenamiento en cámaras del Departamento de Cocina del Hotel BBBB a final de cada mes, respecto del año anterior ha presentado la siguiente evolución: (documentos núms. 21 y 22 de la parte demandada)

SÉPTIMO.- A final de Febrero de 2014 el valor de la mercancía obrante en cámara asciende a una cifra aproximada de 37.000,00 euros. Durante el mes de mayo de 2014 la cámara ha estado al nivel de 98 %, siendo el valor aproximado de la mercancía de 54.000,00 euros.

OCTAVO.- A 24 de febrero de 2014 la plantilla adscrita a cocina en el Hotel BBBB asciende a 24 personas, incluido el actor, con las categorías que se detallan en el documento nº 24 de la parte demandada.

NOVENO.- El actor y el personal adscrito a cocina, han participado en los cursos de formación que constan en el documento nº 26 de la parte demandada.

DECIMO.- La empresa biotecnos realizó fumigación y/o inspección en el Hotel BBBB en el año 2013, el 7 de marzo, 4 de abril, 21 de Mayo, 17 y 29 de julio, 13 y 28 de agosto, 4 y 25 de septiembre, 25 de octubre y 8 de noviembre.

Durante el año 2014, el 16 y 20 de enero y 11 de febrero. (documento nº 28 de la demandada).

UNDECIMO.- El segundo jefe de cocina inició un proceso por incapacidad temporal en fecha 04.03.2013.(documento nº 25 de la demandada)

UNDECIMO [sic] .- En el periodo comprendido entre febrero de 2013 y febrero de 2014 el actor percibió plus objetivos mensualmente salvo mayo, junio, septiembre y diciembre de 2013. (documento nº 31 de la parte demandada)

DUODECIMO.- El actor no es ni ha sido durante el año anterior representante legal o sindical de los trabajadores.

DECIMOSEGUNDO.- En fecha 14.03.2014 se celebró acto de conciliación con resultado sin avenencia.

TERCERO.- Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandante, recurso que formalizó siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en

este Tribunal el 26/3/2015 se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. La sentencia de instancia desestima la pretensión del actor, jefe de cocina que ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada, Dorsol S.A.U. en el centro de trabajo Hotel BBBB, y califica como procedente, con los efectos inherentes a dicha declaración, el despido disciplinario del que fuera objeto por considerar la Magistrada a quo que quedaron acreditados los hechos imputados en la carta extintiva, los cuales son de suficiente entidad y gravedad como para justificar el despido. Frente a la misma se alza el trabajador mediante el presente recurso de suplicación, articulado a través de diversos motivos de revisión fáctica y censura jurídica a fin de que, revocada la de instancia, resulte estimada la demanda y declarado el despido como improcedente, con los efectos inherentes a dicha calificación.

SEGUNDO. Por el cauce del apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social solicita la parte recurrente la modificación del relato fáctico declarado probado por la Magistrada de instancia con la siguiente finalidad de añadir:

Al ordinal segundo que " Salvo en la primera de las visitas de inspección, en el resto el Jefe Cocina no estuvo presente, ni tuvo intervención alguna, pues entendieron con el Director del Hotel, don Avelino que conste que éste dio conocimiento al primero del resultado de las inspecciones ".

Al hecho probado tercero que: " No consta en la realización de tal auditoría que estuviese presente el trabajador demandante, como Jefe de Cocina, siendo la puntuación global de la misma de 87%, y siendo Aptas todas las áreas auditadas, a excepción de limpieza de equipos e instalaciones. Documento n° 19 de la demandada, en sus folios 399 y 400. También se realizaron, a lo largo del año 2013, por la misma empresa Preverisk, pero por otra Auditora, doña Sara, en fecha 23 de octubre de 2.013, entregada el día 28 de octubre de 2.013, con una puntuación global de 84,4%, estando presentes el Jefe de Cocina (demandante en este proceso), el Jefe de Economato, el Jefe SSTT y Personal de Bar. Documento n° 17 de la demandada, Folios 373 s 386. Otra el día 19 de noviembre de 2.013, entregada el día 20 de noviembre de 2.013, con una puntuación global de 87,1%, estando presentes el Jefe de Cocina (demandante), Personal SSTT y Personal de Bar. Documento n° 18, folios 388 a 397 ".

Al ordinal cuarto que: "En dicha auditoría, no estuvo presente ningún responsable de departamentos del Hotel, obviamente ni el demandante, fue entregada el mismo día que se realizó, el 15.01.2014, la puntuación global fue de 77,8%, y los aparados No Aptos fueron 4, y los Aptos 23. Documento n° 16 de la demandada, folios 360 y 361 de los autos".

Al ordinal quinto que: "El trabajador demandante fue cesado, por fin de contrato el día 19 de febrero de 2.014, para ser contratado nuevamente el día 20 de febrero de 2.014, con la misma categoría y salario".

Al ordinal sexto que: " Ambos documentos fueron elaborados en fecha 18 de junio de 2.014, varios meses después del cese del actor, sin que haya tenido éste intervención en los mismos, y por tanto sin que puedan ser tenidos en cuenta en la resolución de este proceso ".

Al hecho probado octavo que: " El segundo Jefe de Cocina estuvo en situación de Incapacidad Laboral Transitoria desde el día 4 de marzo de 2.013 (folio 444) hasta el día del despido del demandante, 24 de febrero de 2.014, en que fue alta médica (folio 444 vuelto). Las funciones de los distintos grupos de trabajadores que constan en el Documento nº 24 de la demandada, folio 442, son las que constan en el artículo 18 del IV Acuerdo laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, apartado B, Actividades, trabajos y tareas de las categorías profesionales del área segunda, Documento nº 30 de la demandada, folio 503 y vuelto, de los autos, que se ha de tener aquí por íntegramente reproducido, dada su extensión, precisando solamente que es competencia del: --Segundo Jefe de Cocina:....planificación, organización y control de todas las tareas propias del departamento de cocina y repostería. Colaborar y sustituir al Jefe de Cocina en las labores propias del mismo.--Jefe de Partida:....participar en el control del aprovisionamiento, conservación y almacenamiento de mercancías. Elaborar informes sobre la gestión de los recursos y procesos de su partida y/o servicio.--Cocinero: Realizar de manera cualificada, autónoma y responsable, la preparación, aderezo y presentación de los platos....Colaborar en los pedidos y conservación de materias primas y productos de uso en la cocina. Revisar y controlar el material de uso en la cocina, comunicando cualquier incidencia al respecto. Colaborar en la gestión de costes e inventarios, así como en las compras. Controlar y cuidar de la conservación y aprovechamiento de los productos puestos a su disposición. No consta que se hayan emitido informes por los subordinados del demandante, haciendo constar anomalía alguna, ni que la empresa haya realizado comunicación alguna al Jefe de Cocina sobre irregularidades, ni que haya sido sancionado ningún trabajador de este departamento por no atender las funciones que tiene asignadas conforme a la norma antes referida ".

Al hecho probado décimo que: " En las dos primeras actuaciones de la empresa Biotecnos, 7 de marzo y 4 de abril de 2.013, se detectaron cucarachas y ratas, en bodega, restaurante, arquetas y exteriores, además de en la cocina; e igualmente en las del 13 y 28 de agosto, 4 y 25 de septiembre, 25 de octubre de 2013, y 16 y 20 de enero, y 11 de febrero de 2.014, Documento nº 28 de la demandada, folios 460 a 467 de los autos. No consta que se hayan sancionado a los responsables de esos otros departamento (Restaurante, bodega, economato, salón comedor, etc)".

Y al ordinal undécimo que: " No consta en el contrato del actor dicho plus de objetivos, por lo que la empresa lo abonó voluntariamente; y tampoco consta que lo percibiesen el resto de trabajadores del departamento de cocina. Documentos nº 2,3 y 31 de la demandada, en lo que respecta al primer concepto, y Documento nº 29 de la demandada, folios 482 a 494 y vueltos, el segundo ".

La Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en el artículo 193 recoge los tres motivos del recurso, aludiendo el apartado b) a revisar los hechos declarados probados a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas. La doctrina jurisprudencial elaborada en torno a este motivo se puede resumir sistematizándola -como hace la SSTSJ Andalucía/Málaga de 7-4-2000 (AS 2000\1570)-, por un lado, sobre las declaraciones atinentes al hecho probado objeto de revisión; por otro, sobre las declaraciones referentes a la forma en que dicha revisión debe llevarse a cabo. En relación con el hecho probado se exigen como requisitos:

a) La concreción exacta del que haya de ser objeto de revisión;

b) la provisión del sentido en que ha de ser revisado, es decir, si hay que adicionar, suprimir o modificar algo. En cualquier caso, y por principio se requiere que la revisión tenga trascendencia o relevancia para provocar la alteración del fallo de la sentencia; y

c) La manifestación clara de la redacción que debe darse al hecho probado, cuando el sentido de la revisión no sea la de su supresión total.

Por lo que se refiere a la forma de instrumentalizar la revisión:

a) Se limitan doblemente los medios que pongan en evidencia el error del juzgador; por una parte, porque de los diversos medios probatorios existentes únicamente puede acudir a la prueba documental, sea ésta privada - siempre que tenga carácter indubitado- o pública, y a la prueba pericial; por otra, porque tales medios de prueba, como corresponde a un recurso extraordinario, sólo pueden obtenerse de los que obran en autos;

b) No basta con que la revisión se base en un documento o pericia, sino que es necesario señalar específicamente el documento objeto de la pretendida revisión;

c) El error ha de evidenciarse esencialmente del documento alegado en el que se demuestre su existencia, sin necesidad de que el recurrente realice conjeturas, hipótesis o razonamientos; por ello mismo se impide la inclusión de afirmaciones, valoraciones o juicios críticos sobre la prueba practicada. Esto significa que el error ha de ser evidente, evidencia que ha de destacarse por sí misma, superando la valoración conjunta de las pruebas practicadas que haya podido realizar el Juzgador a quo y

d) No pueden ser combatidos los hechos probados si éstos han sido obtenidos por el Juez del mismo documento en que la parte pretende amparar el recurso.

Sobre tales presupuestos doctrinales, los motivos deben fracasar pues, además de que el contenido del texto alternativo propuesto (presencia del actor en las auditorías, renovación de su contrato de trabajo, sanción a terceros trabajadores por estos hechos o descripción de las tareas de los grupos profesionales que cita) **resultará intrascendente**, según se razonará en los siguientes fundamentos, a los fines del debate planteado, **su contenido no se desprende de manera clara y evidente de la documental que cita, lo que conduce a su rechazo**, quedando el relato de hechos probados firme e inalterado.

TERCERO.- Por el cauce del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social denuncia la parte recurrente la infracción de los artículos 54.2 d) del Estatuto de los Trabajadores, 7.2 y 6.4 de Código Civil, así como de la doctrina judicial que los interpreta y que cita en el cuerpo del recurso por considerar que no quedaron acreditados los hechos imputados al actor en la carta de despido. Además, aduce que no estuvo presente en las auditorías realizadas por el personal de la Junta de Andalucía, las cuales, en relación a su departamento, resultaron favorables. Prueba de que no incumplió sus obligaciones es el hecho de que continuó percibiendo el plus por cumplimiento de objetivos así como el dato objetivo de que, finalizado su contrato de trabajo el 19 de febrero, fue contratado al día siguiente para continuar desarrollando tareas de jefe de cocina. Por tales razones considera que no ha existido trasgresión de la buena fe y, por ende, de conformidad con la doctrina judicial que cita, su despido debe ser calificado como improcedente, con los efectos inherentes a dicha declaración.

La doctrina jurisprudencial referente a la transgresión de la buena fe contractual como causa justificativa de la decisión extintiva del empresario. Interpretando el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, ha precisado que **es necesario quede evidenciado que se trata de un incumplimiento grave y culpable**, pues el despido por ser la sanción más grave en el derecho laboral obliga a una interpretación restrictiva, pudiendo, pues, imponerse otras sanciones distintas del despido si del examen de las circunstancias concurrentes resulta que los hechos impugnados, si bien son merecedores de sanción no lo son del más grave, como es el despido. Respecto al apartado d) en su núm. 2, que tipifica como justa causa del despido la transgresión de la buena fe contractual así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo, que la buena fe como se ha dicho es consustancial al contrato de trabajo, en cuanto por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos: que el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajadores es una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual, y que la deslealtad implica siempre una conducta totalmente contraria a la que habitualmente ha de observar el trabajador respecto de la empresa, como consecuencia del postulado de la fidelidad. En esta línea de análisis de las circunstancias concretas, la buena fe en su sentido objetivo constituye un modelo de tipicidad de conducta exigible, o mejor aún un principio general de derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos (artículos 7.1 y 1258 del Código Civil), con lo que el principio se convierte en un criterio de valoración de conductas al que ha de ajustarse el cumplimiento de las obligaciones, y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza. La Jurisprudencia viene insistiendo en que las cuestiones instadas en el área disciplinaria o sancionadora de esta rama del ordenamiento jurídico, han de ponderarse todos sus aspectos, objetivos y subjetivos teniendo presente los antecedentes, de haberlos, y las circunstancias coetáneas para precisar si en la conducta imputada al trabajador, se dan, o no, la gravedad y culpabilidad que como requisitos de imprescindible concurrencia impone el artículo 54, núm. 1 del Estatuto de los Trabajadores, dado que la máxima sanción que para el trabajador comporta el despido, sólo puede imponérsele si ha realizado el acto imputado con plena conciencia de que la conducta afecta al elemento espiritual del contrato. Debiendo por último indicarse que, en el enjuiciamiento de la sanción de despido, cuya excepcional gravedad es incuestionable, los más elementales principios de justicia exigen una perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción, valorando las circunstancias concurrentes en una tarea individualizadora; siguiéndose por tanto la denominada teoría gradualista, según la cual la sanción de despido sólo en el último extremo debe imponerse, dada su trascendencia, debiendo tratarse de infracciones graves y culpables. A mayor abundamiento es útil citar la doctrina del Tribunal Constitucional en su Sentencia de 29 de mayo de 1989 (RTC 1989\96), de que nuestro ordenamiento recoge un conjunto de reglas de interpretación de las normas jurídicas que propende a una aplicación más ajustada de la mismas a las circunstancias de cada caso, reglas que deben calificarse como jurídicas y no simples árbitros u ocurrencias hermenéuticas a disposición del intérprete y entre las que destaca la de equidad, cuya ponderación es siempre obligada, conforme a lo dispuesto en el artículo 3.2 del Código Civil, en la aplicación de toda norma; y ello por cuanto la **"transgresión grave y culpable"** como causa bastante del despido según el artículo 54.1 del Estatuto de los Trabajadores si bien, como es sabido, no exige la concurrencia de un dato específico, ni la constatación cuantitativa de un perjuicio económico, sí precisará, necesariamente de la realización de un juicio de valor que tienda a objetivar la entidad de la falta, y a su resultado aplicar las normas de equidad ya aludidas.

Sobre tales presupuestos doctrinales resulta del relato de hechos probados que, tras el acta de infracción elaborada por la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía como consecuencia de visita de supervisión efectuada en el departamento de cocina del Hotel BBBB, la empresa tuvo conocimiento de graves irregularidades en la gestión de dicho departamento que podían afectar a la salud de los trabajadores y clientes del establecimiento hotelero. Fruto de las mismas, la empresa inicia acciones de investigación, primero mediante auditoría de la Sra. María Inmaculada, quien constata la deficiencias contenidas en su informe (documento nº 19) y, después, mediante una auditoría higiénico-sanitaria externa (empresa Prevesisk), la cual elaboró el informe en el que se describen las graves deficiencias higiénico-sanitarias.

Pues bien, **la conducta del actor, a la sazón jefe de cocina y responsable de dicho departamento, ha sido correctamente calificada por la Magistrada como trasgresora de la buena fe contractual**, como deber de fidelidad respecto del empresario en su vertiente de exigencia de comportamiento ético de conformidad con los preceptos reguladores del régimen disciplinario establecidos en el convenio colectivo de aplicación. Y es que, **quien en su calidad de jefe de un departamento en el que se debe ser extremadamente exigente en el control higiénico-sanitario, por los gravísimos efectos que pueden derivarse para la salud del resto de compañeros y de clientes del hotel**, con la repercusión en el crédito de la empresa, permite las deficiencias descritas en los informes de la Sra. María Inmaculada y de la empresa Prevesisk, supone vulnerar los deberes antes analizados.

No obsta a lo razonado el hecho de que la empresa satisficiera al actor el complemento por cumplimiento de objetivos o que se renovase su relación laboral pues tales circunstancias pudieron producirse por el desconocimiento cabal y pleno por la dirección de la empresa de los hechos enjuiciados lo que conduce a la Sala, al no apreciar las infracciones que se denuncian, a la desestimación del motivo y por su efecto el recurso, con la consiguiente confirmación de la sentencia combatida.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación de D. Cornelio contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de Málaga con fecha 9 de julio de 2.014 en autos sobre despido, seguidos a instancias de dicho recurrente contra la empresa Dorsol S.A.U., confirmando la sentencia combatida.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

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