

Máster Universitario en Gestión de Personal y Práctica Laboral

Facultad de Ciencias del Trabajo

Universidad de León

Curso 2014 / 2015

EL DEBER DE BUENA FE Y LAS
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DERIVADAS DE
SU TRANSGRESIÓN

The duty of good faith and legal consequences
resulting of its transgression.

Realizado por la alumna Dña Marta Fernández Martín.

Tutorizado por la Profesora Dña M^a Reyes Martínez Barroso.

ÍNDICE

I.-BREVE APUNTE A PROPÓSITO DEL DESPIDO DISCIPLINARIO Y SUS CAUSAS	5
1. El despido disciplinario.....	5
2. Causas.....	6
2.1. Faltas de asistencia o puntualidad en el trabajo.....	7
2.2. Indisciplina o desobediencia.....	7
2.3. Ofensas Verbales o físicas al empresario.....	7
2.4. Disminución en el rendimiento de trabajo.....	8
2.5. Embriaguez.....	8
2.6. El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.....	10
2.7. La transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.....	11
II.-EL DEBER DE BUENA FE Y SUS PRINCIPALES MANIFESTACIONES CONTRACTUALES	11
1. Funciones básicas.....	13
1.1. Función informadora.....	13
1.2. Función de integración e interpretación de las normas.....	14
1.3. Función correctora y limitadora de derechos.....	14
2. Manifestaciones del deber de buena fe.....	15
2.1. Deber de información y transparencia.....	15
2.2. Deber de confidencialidad y secreto.....	16
2.3. Rectitud y respeto al interés de la contraparte.....	17
2.4. Cumplimiento de acuerdos y promesas.....	17

III.-OTROS DEBERES CONEXOS: EL DEBER DE DILIGENCIA Y EL DEBER DE COLABORACIÓN.....	18
1. El deber de diligencia.....	18
2. El deber de colaboración.....	20
IV.-ANÁLISIS ESPECÍFICO DE LA TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL COMO CAUSA DE DESPIDO.....	22
1.-El concepto de buena fe en la jurisprudencia sobre la causa de despido “transgresión de la buena fe contractual”.....	23
2. Elementos constitutivos del despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual.....	24
2.1.-La culpabilidad.....	26
2.2.-La gravedad.....	27
3. Extinción del contrato por transgresión de la buena fe.....	27
3.1. Abuso de confianza.....	28
3.2. Apropiación indebida.....	31
3.3. Actividad durante la Incapacidad Temporal.....	33
3.4. Competencia desleal.....	36
3.4.1.- Prohibición legal de concurrencia.....	36
3.4.2.- Modalidades pactadas de “no competencia”.....	40
3.4.2.1.- Pacto de exclusividad o de plena dedicación.....	40
3.4.2.2.- Pacto de no competencia postcontractual.....	41
V. CONCLUSIONES.....	44
VI.-BIBLIOGRAFÍA.....	47

RESUMEN

La buena fe es un deber general del Derecho que, en el ámbito laboral, encuentra especial aplicación en la figura del contrato de trabajo. Incumbe tanto al trabajador como al empresario, pero, tendencialmente, sobre todo en la jurisprudencia, se pone mayor énfasis en el deber de buena fe del trabajador y se verifica tanto en las fases previas a la contratación, durante el desarrollo mismo del contrato, como al momento de la extinción. Por lo tanto, todo trabajador está obligado a actuar de buena fe, en virtud de los artículos 5.a) y 20.2 del Estatuto de los Trabajadores.

Al margen de la buena fe como deber general del Derecho, así como elemento esencial de las relaciones laborales, se examina la proyección de la buena fe en lo concerniente específicamente a la extinción del contrato de trabajo, en concreto lo que se refiere a la transgresión de la buena fe contractual como una de las circunstancias que pueden derivar de la extinción por la vía del despido disciplinario. Desde luego, en la extinción del contrato en general, el papel que desempeña la buena fe es fundamental, pero el objetivo se centra en el artículo 54.2.d) ET.

La transgresión de la buena fe contractual constituye un incumplimiento que admite distintas graduaciones en orden singularmente a su objetiva gravedad, pero que, cuando sea grave y culpable y se efectúe por el trabajador, es causa que justifica el despido, lo que acontece cuando se quiebra la fidelidad y lealtad que el trabajador ha de tener con la empresa o se vulnera el deber de justicia y honradez que impone la relación de servicios para no defraudar la confianza en el trabajador depositada, justificando el que la empresa no pueda seguir confiando en el trabajador que realiza la conducta abusiva o contraria a la buena fe.

Realizar competencia desleal, el uso abusivo de los poderes o facultades atribuidas al trabajador, obtener beneficios particulares de forma fraudulenta mediante apropiación de bienes de la empresa, o la realización de trabajos estando en situación de incapacidad temporal son algunos de los supuestos más frecuentes en los que se transgrede la buena fe contractual.

ABSTRACT

Good faith is a general principle of law which, in the workplace, finds special application in the employment contract. This duty concerns both from the worker and the employer but, specially in the jurisprudence, put more emphasis on the duty of good faith from the worker and has to be present in stages prior to recruitment, during the fulfillment of the contract and the date of termination. Therefore, every worker is obliged to act in good faith according to the 5.a and 20.2 ET articles.

Apart from the good faith as a general duty of law as well as an essential element of labor relations, the projection of good faith is examined with regard specifically to the termination of the employment contract, in particular regarding to the transgression of contractual good faith as one of the circumstances that can resulting on the extinction by way of lawful dismissal. Of course, the role of good faith is fundamental in the labor contract expiration, but the focus is in the 54.2.d) ET article.

The violation of contractual good faith mean a breach which hold some divisions based just in the objective gravity but, when serious and guilty by the worker, mean a reason to bring about the dismissal. That happens when faithfulness and loyalty are broken by the worker with the company, proving that the company can no longer rely on the worker because of his/her behavior against of good faith.

Unfair competition, breach of trust, misappropriation or the fact of working during the temporary disability, are some of the most usual situations in which contractual good faith is violated.

OBJETIVO

El objeto del presente trabajo de Fin de Máster es el análisis en profundidad del deber de buena fe en las relaciones laborales, así como sus manifestaciones contractuales, centrandó especial atención a las consecuencias de su transgresión, como es el caso del despido disciplinario, el cual, como manifestación más grave del poder sancionador del empleador, debe ajustarse a una forma determinada que aporte seguridad y en la que se aprecien todos los requisitos básicos para que éste tenga eficacia.

Debido a la amplitud de las causas que recoge la legislación, se ha hecho especial referencia a la transgresión de la buena fe contractual, en la que tienen cabida varios de los incumplimientos contractuales en los que puede incurrir un trabajador. Para ello, se ha procedido a analizar la legislación doctrinal y jurisprudencial de la materia, y, partiendo de esa base, se han abordado los temas previstos, estructurados en el trabajo de la siguiente forma: en primer lugar, se examina brevemente la forma y las causas del despido disciplinario que enumera la legislación, analizando los requisitos que deben acreditarse para que los incumplimientos a los que se hace referencia en la comunicación escrita al trabajador puedan ser motivo de despido. En segundo término, se hace un estudio sobre el deber de buena fe en el contrato de trabajo, así como sus funciones y manifestaciones laborales. Y por último, se hace un análisis específico de la transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario, con la inclusión de una exhaustiva jurisprudencia para abordar algunos de los principales supuestos en los que se transgrede la buena fe, como son el abuso de confianza, la apropiación indebida, la actividad durante la incapacidad temporal y la competencia desleal.

METODOLOGÍA

Para la elaboración de este Trabajo Fin de Máster se ha seguido una metodología de investigación de carácter jurídico. Se ha partido del estudio de la legislación vigente (tanto el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como la Ley General de Seguridad Social) y cualquier otra norma con influencia en la materia.

Igualmente se han revisado numerosas monografías, artículos y bases de datos que recogen la opinión y los estudios más relevantes en la materia de especialistas en doctrina jurídica laboral.

Por último, se ha estudiado también la jurisprudencia más importante en la materia, haciendo referencia a sentencias tanto actuales como más clásicas que sientan la base de la doctrina judicial en lo referente a los distintos aspectos que influyen en lo referente a la buena fe y a su transgresión como causa de despido disciplinario.

I.-BREVE APUNTE A PROPÓSITO DEL DESPIDO DISCIPLINARIO Y SUS CAUSAS

1.-El despido disciplinario

El Art.54.ET señala que “*El contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador*”¹. Conforme a este precepto, los incumplimientos graves y culpables del trabajador pueden justificar la decisión del empresario de dar por extinguida la relación laboral que mantiene con el trabajador. El despido disciplinario ha sido configurado y definido por nuestro Tribunal Supremo como una sanción y, como tal sanción, sólo está justificada frente a actuaciones del trabajador con cierto grado de culpabilidad o gravedad². A su vez, supone la más grave de las sanciones que el empresario puede imponer al trabajador en el ejercicio del poder disciplinario, debiendo ser objeto de una interpretación restrictiva, lo que implica que, antes de adoptar la decisión de despido, han de valorarse los antecedentes y circunstancias concurrentes en relación con la conducta del trabajador, para saber si dicha conducta es merecedora o no de una sanción tan elevada³.

Es decir que, para que el incumplimiento del trabajador pueda constituirse en causa que justifique la decisión de despido, ha de alcanzar niveles de gravedad y culpabilidad suficientes, exigiendo el análisis individual de cada conducta, y tomando en consideración las circunstancias que configuran el hecho, para poder así determinar la proporcionalidad entre la infracción y la sanción, siendo la del despido la última de ellas, reservada para las conductas más graves⁴.

¹ RD Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo (BOE de 29 de marzo), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

² DE NIEVES NIETO, N. y CRISTÓBAL RONCERO, R.; “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario [art.54.2.d)ET]”, *Actualidad Laboral*, nº3, 2005, págs. 5 y 6.

³ AGUILERA IZQUIERDO, R y GARCÍA PIÑEIRO, N.P., “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario”, *Actualidad Laboral*, nº3, 2006, págs. 4 y 5.

⁴ STSJ de Galicia, de 29 de Julio de 2014 (AS 2014/2423).

Dependiendo de la causa, el despido podrá ser disciplinario o derivar de cualquier otra forma de extinción de la relación laboral. En ambos casos, el trabajador tiene el derecho de acudir en su defensa ante la jurisdicción social para que resuelva sobre la legalidad del despido y los efectos que de su declaración se deriven⁵.

En palabras del Tribunal Supremo, el poder disciplinario forma parte integrante de las prerrogativas de todo empleador para defender la disciplina de la empresa. Poder que deriva de la ley y del contrato, pero que no es arbitrario, sino sujeto al regular y proporcional uso de la facultad directiva y, por tal razón, sometido al control judicial que habrá de velar porque la sanción impuesta al trabajador se acomode a las causas y a la forma legalmente establecida⁶. Por lo tanto, debe existir una causa justa para que el empresario en uso de su regular facultad disciplinaria decida resolver el contrato de trabajo. Por tal razón, los despidos que no tengan causa alguna deben ser tildados de arbitrarios porque no descansan en un motivo legalmente previsto sino en la decisión pura y simple de dar por extinguido el contrato de trabajo, aún con las consecuencias de todo orden que ello conlleva⁷.

2.-Causas del despido disciplinario

El art. 54 ET relaciona las causas que, consideradas como incumplimientos contractuales, facultan al empresario para extinguir el contrato de trabajo, recayendo sobre éste la carga de la prueba de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo.

A continuación, los incumplimientos contractuales en que puede incurrir el trabajador y que pueden dar lugar, por tanto, como causas justas y suficientes, a su despido disciplinario son:

⁵ TUSET DEL PINO, P; *Manual Práctico sobre procedimiento para la extinción de la relación laboral*; Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Barcelona, 2006, pág. 75.

⁶ DOMBLAS, M^a.A, y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.: *Causas del despido disciplinario*, Volumen 2, Navarra, Aranzadi, 2007, pág. 15.

⁷ ORTIZ LALLANA, M.C.: “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”, en AA.VV.: DOMBLAS, M.A y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.: *Aspectos generales del despido* (Vol I), Navarra, Aranzadi, 2007, pág. 68.

2.1.- Las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo.

En la ejecución de su actividad laboral, el trabajador queda sujeto a la duración de la jornada laboral pactada, bien en el convenio colectivo, o bien en el contrato de trabajo, con las limitaciones legales y ajustándose al calendario laboral que anualmente se elabore por la empresa en lo que respecta a su distribución a lo largo del año. El trabajador sólo podrá ausentarse de su puesto de trabajo cuando así esté previsto de manera expresa en la ley, en el convenio colectivo de aplicación o en los pactos celebrados con la empresa⁸. A tal efecto, el Tribunal Supremo ha venido exigiendo que debe quedar debidamente probada y acreditada la reiteración y el carácter injustificado de las ausencias y faltas de puntualidad, correspondiendo al juez ponderar la importancia cuantitativa y cualitativa de las inasistencias objeto de sanción, debiéndose tener en cuenta un reiterado criterio jurisprudencial conforme al cual *“para que haya reincidencia es necesario que, al cometerse la segunda o posterior falta, la precedente ha de estar definitivamente sancionada, es decir, que no sea susceptible de recurso”*⁹.

2.2.- La indisciplina o desobediencia en el trabajo.

Deriva esta causa extintiva de la obligación que incumbe al trabajador de cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, y de las órdenes e instrucciones emanadas del empresario en el ejercicio regular de sus facultades de dirección, sujetándose a realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quién éste delegue, siempre en el marco de la diligencia y colaboración exigibles en la ejecución de la actividad¹⁰.

2.3.- Las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos.

⁸ STSJ de Cataluña, de 16 de Enero de 2015 (AS 2015/60043).

⁹ STSJ de Cataluña, de 25 de Junio de 2014 (AS 2014224319) y STSJ de Galicia, de 17 de Marzo de 2014 (AS 2014/207782).

¹⁰ STSJ de Madrid, de 10 de septiembre de 2014 (AS 2014/285919).

El respeto hacia el empresario y los compañeros de trabajo, y por extensión a los familiares que con ellos convivan, es una manifestación de la buena fe que debe presidir la actividad y el comportamiento del trabajador. Pero no toda ofensa verbal ni física es causa de despido. Se requiere una actitud grave y culpable del trabajador, quien debe ser consciente del alcance y voluntad de sus manifestaciones o actuaciones, con clara intención de faltar al respeto de manera desproporcionada e injustificada. De ahí que, cuando las manifestaciones se confundan con estados de ánimo originados por comportamientos previos ilícitos o mediando provocación, carecen de la gravedad y trascendencia para dar lugar a la extinción del contrato de trabajo, ya que debe existir una proporcionalidad entre la infracción y la sanción en virtud de la teoría gradualista¹¹.

2.4.-La disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado.

Se produce disminución del rendimiento cuando no se cumplen los objetivos señalados en el contrato como mínimos, siempre y cuando no resulten abusivos, siendo preciso que existan datos fiables que acrediten que el rendimiento exigido y que no se alcanza es normal, es decir, alcanzable por cualquier trabajador capaz en rendimiento ordinario¹². Este deber se consigue por medio de la consecución del rendimiento óptimo que será el pactado con la empresa o, en su defecto, el que sea habitual en el propio trabajador, de suerte que cualquier disminución continuada y voluntaria, pero también debida a la culpa o negligencia del trabajador, podrá ser sancionada con su despido disciplinario. En tal sentido, rendimiento “*debido*” y “*normal o habitual*” son expresiones equivalentes y por ello cada vez que el trabajador no alcance, por causas atribuibles a su voluntad, el rendimiento estipulado en el convenio colectivo o contrato, incurrirá en falta sancionable¹³.

2.5.-La embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo.

¹¹ STSJ de Aragón, de 30 de Septiembre de 2009 (AS 2009/478470).

¹² BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, J.I., *El despido disciplinario y sus causas*; Granada, Comares, 2001, pág. 85.

¹³ GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”, en AA.VV.(GIL Y GIL, J.L.; DEL VALLE VILLAR, J.M y SAGARDAY Y BENGOCHEA, J.A) , *El despido disciplinario: homenaje al profesor Juan Antonio Sagarday Bengoechea* , núm. 5, Madrid, Cinca, 2009, págs. 164 y 165.

Cuando los Tribunales afrontan este requisito imprescindible para apreciar el incumplimiento que demanda el art. 54.1 ET y, en todo caso, de conceder que la embriaguez y la toxicomanía pueden ser una enfermedad, consideran que es diferente de otras, pues parte de una libertad inicial de adicción. La voluntad de la persona es clara, bajo la forma de querer permanecer en su conducta viciosa, como muestra de una deficiencia humana. Con su actuar voluntario, llega a un estado de embriaguez, existiendo después una culpabilidad que desemboca en una imputabilidad y una responsabilidad. En el caso de que ya esté enfermo, su deber es controlar que su patología no tenga repercusión en el puesto de trabajo, tomando las medidas que sean pertinentes para ello, tales como ponerlo en conocimiento de la empresa, ponerse en tratamiento o solicitar una baja médica si es indispensable¹⁴.

En otras ocasiones y dada la trascendencia que en orden a la imagen de la empresa pueda proyectarse a terceros, también puede ser motivo de despido el estado de embriaguez o toxicomanía del trabajador, aún cuando se manifieste fuera de la propia empresa¹⁵.

El concepto jurídico del término “habitual” empleado en el art. 54.2.f) ET coincide con la significación gramatical de la expresión, en cuanto que denota la costumbre adquirida por la repetición de una misma clase de actos, consistente en la ingestión de bebidas alcohólicas en medida abusiva que produzca embriaguez. En el conjunto de nuestro Derecho no se tipifica la noción de habitualidad en un determinado número de veces en la ejecución del hecho, sino que es suficiente con la efectiva asiduidad en la bebida. Exige, por tanto, una persistencia, es decir, una mayor o menor continuidad en la práctica de que se trate, aunque con intervalos más o menos regulares, la cual, queda acreditada de forma diferente en la jurisprudencia dependiendo de las circunstancias del caso, y uno de los modos más frecuentes de manifestarse se encuentra en el hecho de reincidir el trabajador en la conducta después de haber sido ya

¹⁴ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas”, en *Estudios financieros: Revista de trabajo y Seguridad Social*, núm. 365-366, 2013, pág. 140.

¹⁵ STSJ de Castilla-La Mancha, de 27 de Noviembre de 2014 (AS 2015/25564).

sancionado por ello o advertido de las consecuencias que de esta actitud pueden derivarse¹⁶.

Habida cuenta de que es el empresario quien invoca esta causa para despedir, a él corresponderá acreditar en juicio la habitualidad y, previamente, haber informado al interesado de las ocasiones en las cuales dichas conductas han sido constatadas¹⁷. Con esta exigencia, el legislador pretende insistir en la idea de trazar una línea divisoria clara entre la vida laboral y la vida privada del empleado, a través de cuanto ha sido denominado como la “dimensión negativa de la intimidad, o la dimensión interna del contrato” garantizada por tal derecho fundamental, a modo de límite al ejercicio de los poderes empresariales y, sobre todo, del disciplinario¹⁸.

2.6.- El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.

El acoso del trabajador al empresario o a sus compañeros de trabajo por razón de las condiciones a que alude esta causa de despido, se define por el art. 28. 1.d) de la Ley 62/2003, como *“toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo”*. El acoso en estas condiciones, se considera como una manifestación de discriminación por parte del trabajador que con ocasión de cualquiera de las causas que le dan origen rompe el principio de igualdad de trato¹⁹.

Así pues, esta nueva causa de despido se enmarca en el propósito del legislador de establecer medidas correctoras que salvaguarden la igualdad y la no discriminación, en particular por las razones apuntadas, y en una doble dirección, esto es, tanto desde la

¹⁶ STSJ de Asturias, de 9 de julio de 2004(AS 2004\2539) y STSJ de País Vasco, de 14 de febrero de 2006 (AS 2006\1421).

¹⁷ STSJ de Castilla y León/Valladolid, de 16 de enero de 2013 (JUR 2013/55310).

¹⁸ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas”, en *Estudios financieros: Revista de trabajo y Seguridad Social*, cit, pág. 143.

¹⁹ STSJ de Navarra, de 19 de Noviembre de 2012 (AS 2013/1166).

vertiente empresario-trabajador como trabajador-empresario. Partiendo, pues, de que todo derecho comporta la recíproca obligación de su titular y que los contratos obligan a las partes que lo celebraron no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley Civil y art. 5.a) ET, también y en justa correspondencia, el incumplimiento por parte del trabajador de sus deberes de respeto y consideración debidas a sus superiores o compañeros de trabajo faculta al empresario a resolver el contrato de trabajo, según los arts. 1124 del Código Civil y 54 ET.

2.7.-La transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño del trabajo.

Esta causa se fundamenta en el deber del trabajador de “cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad a las reglas de la buena fe y diligencia” [art. 5 a) ET] y hace referencia a las actividades intencionadas o negligentes que puede realizar el trabajador y que tienen como consecuencia la pérdida de confianza por parte del empresario, aunque esas actividades no sean delictivas y no causen daño concreto a la empresa. Esto permite al empresario despedir al trabajador por la vía disciplinaria, cuando incurra en una falta grave o muy grave que suponga la transgresión de la buena fe contractual. El despido debe ser proporcionado y compete a la empresa probar el incumplimiento. Por lo tanto se puede considerar la causa más amplia de todas las enumeradas en el art. 54.2 ET, que incluso podría comprender a todas las demás, y se puede utilizar para abarcar conductas que no tienen una consideración autónoma como causa de despido²⁰.

II.-EL DEBER DE BUENA FE Y SUS PRINCIPALES MANIFESTACIONES CONTRACTUALES

²⁰ ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, M^a E.: *Derecho del Trabajo*, 26ª edición, Madrid, Civitas/Thomson Reuters, 2009, págs. 513 y 514.

El deber de buena fe es uno de los principios básicos sobre los que se asienta el conjunto del sistema jurídico español. Se constituye como un parámetro de comportamiento de los sujetos en el entorno social y jurídico que les rodea, siendo un deber de conciencia y honestidad, tendente a la consecución de la justicia²¹.

La buena fe es un elemento innato del contrato de trabajo, que participa activamente de los fines esenciales del Derecho del Trabajo, como son: la protección de la persona del trabajador y la finalidad compensadora de la relación empresario-trabajador. Buena fe y principio general de buena fe no son una misma cosa, pues éste último tiene una característica que la noción no posee, como es, la normatividad. Buena fe es un concepto técnico-jurídico que describe un supuesto de hecho. Sin embargo, el principio general de la buena fe constituye una norma jurídica completa, elevándose a la categoría de principio general del Derecho: “todas las personas, todos los miembros de una comunidad jurídica deben comportarse de buena fe en sus recíprocas relaciones”²².

En este sentido, la buena fe presenta un concepto único que se desarrolla en múltiples exteriorizaciones. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que todas las aplicaciones de esta idea genérica pueden ser reconducidas a la llamada buena fe subjetiva frente a la buena fe objetiva. Esta teoría dualista resulta conceptualmente útil para considerar y tener en cuenta los diversos aspectos o formas de manifestarse y de actuar de la buena fe. La normatividad de este principio, en cuanto asume la función de norma de conducta para juzgar un comportamiento, sirve para unificar los dos tipos que integran esta distinción, de modo que la buena fe objetiva hace referencia a una regla de comportamiento, mientras que la subjetiva alude a un estado de conciencia²³. En cualquier caso perdura una intención de no dañar ni la persona ni el patrimonio de nadie.

Las propias consecuencias de ambas son distintas, ya que en el supuesto subjetivo, se cumple una función relacionada con conductas impropias que de otro modo tendrían carácter ilícito. Por el contrario, en el supuesto objetivo, se cumple una

²¹ CONDE MARÍN, E: *La buena fe en el contrato de trabajo: Un estudio de la buena fe como elemento de integración del contrato de trabajo*; 1ª edición, Madrid, La Ley, 2007, pág. 399.

²² DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L; “Prólogo a la obra de WIEACKER, F.; *El principio general de la buena fe*, Madrid, Civitas, 2011, págs 11 y 12.

²³ GARCÍA AMIGO, M; “Consideraciones a la buena fe contractual”, *Actualidad Civil*, núm.1, 2000, págs. 3 y 4.

función normativa sobre conductas aparentemente correctas, cuyo incumplimiento o mala fe se impide y se sanciona. La buena fe objetiva se exige en todo momento, sin que sea presupuesto necesario la violación de ninguna norma ni la lesión de ningún derecho, es decir, sin que exista un defecto jurídico. Por tanto, es ésta la que actúa en el contrato de trabajo, ya que trata de determinar un modo de conducta concreto, según las exigencias sociales que existen en el momento y en el espacio en el que se lleva a cabo la relación jurídica²⁴.

La buena fe entra en juego cuando se transgrede una norma o se lesiona un derecho, siendo un principio de reciprocidad, de equitativo reparto de la responsabilidad, y, por lo tanto, ambas partes, en una relación contractual, participan de una idea común, y tienen el deber de comportarse de manera honrada, adecuada y justa para dar satisfacción a los respectivos intereses²⁵. En todo contrato de trabajo, ha de imperar la conducta de quienes se encuentran vinculados por una relación jurídica, de manera que, cualesquiera que sean las circunstancias que aparezcan en el seno de las relaciones laborales, la buena fe ha de ser respetada²⁶.

El Estatuto de los Trabajadores hace directa mención de la buena fe, como obligación de necesaria exigencia en el desenvolvimiento de la relación contractual en tres ocasiones; en el art. 5/a), como obligación básica del trabajador; en el art/20.2, donde se considera como deber recíproco de los contratantes, recordando al trabajador la obligación de obedecer las órdenes e instrucciones emanadas del empresario y a éste que las debe adoptar en el ejercicio regular de sus facultades de dirección; y en el art. 54.1 y 2/d), cuando establece la sanción máxima del ordenamiento laboral para el trabajador que, grave y culpablemente, haya transgredido el principio de buena fe contractual.

1. Funciones básicas

La buena fe en el plano laboral participa de, al menos, tres funciones básicas: informadora, integradora, y correctora de derechos.

²⁴ GARCÍA VIÑA, J: *La buena fe en el contrato de trabajo: especial referencia a la figura del trabajador*; 1ª, Madrid, CES, 2001, pág. 54 y ss.

²⁵ STC de 27 de Octubre de 2003 (RTC 2003/192).

²⁶ GARCÍA VIÑA, J., “Buena fe presente en todo el ordenamiento jurídico. Especial referencia al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, *Revista de Derecho privado*, núm.85, Madrid, 2001, pág. 625.

1.1. Función informadora.

Supone dotar de sentido y sistematizar un ordenamiento jurídico dado. De esta manera, se le infunde sentido y valor a las formulaciones jurídico-técnicas a objeto de que dicho ordenamiento sea más congruente con las exigencias de lealtad y honestidad que debe inspirar la conducta de los sujetos, respondiendo de esta manera a las exigencias del principio de responsabilidad negociable²⁷.

1.2. Función de integración e interpretación de las normas.

La buena fe, como mecanismo integrador, es fuente de creación de deberes y obligaciones de tipo accesorio o secundario, de forma que se trata de algo ajeno a la voluntad de las partes, aunque actúe en consonancia con dicha intención. Así, la función integradora de la voluntad negociable por la buena fe, vía art.1258 CC, hace referencia a que las obligaciones del contrato no derivan únicamente de la sola voluntad de las partes, sino también de un criterio objetivo que se deduce de las exigencias de la buena fe. En el ámbito de la interpretación de los contratos, la buena fe está concebida esencialmente como una obligación de lealtad, en el sentido de tutela de la confianza de las partes en referencia al significado del acuerdo. La buena fe se opone a todo aquello que pueda ir en contra de la causa o del acuerdo contractual, tendiendo a evitar cualquier interpretación literal o producto de un error material en el texto. La buena fe profundiza en el contrato y en la relación que se establece debido a este hecho entre las partes²⁸.

1.3. Función correctora y limitadora de derechos.

El deber de buena fe orienta la interpretación jurídica según la lógica de lo justo y lo razonable. Así, los contratos han de interpretarse presuponiendo la buena fe y corrección de las partes, así como imponiéndose las ideas de confianza y auto-responsabilidad. La interpretación según las reglas de la buena fe implica que cada cual debe entender la declaración del otro y la suya propia, no exclusivamente desde el propio interés, sino observando también el propio contrato. En este sentido, conecta con

²⁷ GONZÁLEZ PÉREZ, J; *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, 5ª edición, Madrid, Civitas, 2014, pág. 51.

²⁸ CONDE MARÍN, E: *La buena fe en el contrato de trabajo: Un estudio de la buena fe como elemento de integración del contrato de trabajo*; cit, pág. 62.

el concepto subjetivo, en cuanto realiza una tarea investigadora de la voluntad real de los contratantes y de cuál fue su objetivo a la hora del acuerdo, y con el concepto objetivo, en cuanto que la interpretación se lleva a cabo en atención a determinados parámetros o valores dentro del conjunto del ordenamiento jurídico, y en relación con el significado lógico y razonable de las declaraciones de las partes contractuales²⁹. Simplemente, lo que se busca es que el actuar del trabajador y del empleador tenga como elemento inspirador los criterios de honradez, lealtad y colaboración.

2.- Manifestaciones del deber de buena fe contractual

El deber de buena fe requiere la exigencia de un esfuerzo permanente de acercar posiciones y acordar definitivamente, es decir, una actitud positiva hacia la contraparte y hacia la propia negociación del contrato de trabajo. Nadie está obligado a contratar con nadie, pero si se decide a dar el paso e iniciar el proceso, deberá hacerse con arreglo a determinadas pautas de conducta ajustadas a la buena fe, como la honestidad o la congruencia en las actuaciones. La coherencia es una de las consecuencias del deber de obrar de buena fe. El que tiene intención de contratar, ha de atenerse a las consecuencias de sus propios actos, a las expectativas que se crean en la parte contraria, y al hecho natural de toda relación jurídica de desarrollarse y conservarse en el tiempo. En este sentido, se dice que se incumple el mandato de buena fe en la fase de formación del contrato cuando se actúa tanto de forma malintencionada o fraudulenta como descuidada o negligente³⁰.

En la fase de formación del contrato, se presumen una serie de presupuestos relacionados entre sí, que hacen referencia a los deberes que debe cumplir este principio de buena fe:

2.1. Deber de información y transparencia.

El cumplimiento de este deber puede alcanzarse a través de la transparencia en el trato y la transmisión de una información completa y veraz en la fase negociable. La buena fe, mediante el deber de información, pretende asegurar que los sujetos contratantes puedan percibir correctamente la realidad de la operación contractual en

²⁹ GIL Y GIL, J.L.: *Principio de buena fe y poderes del empresario*, Sevilla, CARL, 2003, pág. 16.

³⁰ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., Prólogo a la obra de WIEACKER, F., *El principio general de la buena fe...*, cit, pág. 19.

modo de poder valorar adecuadamente la respuesta a sus propios intereses. Este deber es una obligación indispensable en la formación del contrato de trabajo. El elemento fundamental para constituir la relación jurídico laboral que deriva de la autonomía de las partes es el consentimiento. La información tiene como fin exclusivo contribuir a formar un consentimiento contractual más claro y reflexivo³¹. El principio de buena fe debe ser respetado por las partes en el curso de la negociación del contrato, produciendo su cumplimiento efectos, positivos o negativos, en la relación contractual una vez constituida. De ahí que la falta en el deber de comunicación entre las partes, durante el período de formación del contrato, acarreará responsabilidades que afectarán al período contractual de la relación laboral. Se trata, por lo tanto, de un deber correlativo y recíproco, de dar y recibir información entre empleador y trabajador³². El tipo de información que se precisa es diferente en cada situación y dependerá de las circunstancias del caso y de los propios contratantes. Igualmente, será distinto el alcance de dicha información y de los caracteres propios del contrato. En todo caso, debe ser una información suficiente y correcta.

2.2. Deber de confidencialidad y secreto.

Las informaciones que se presten o transmitan por los sujetos contratantes, no deben ser expuestas a terceros ni durante el proceso de formación del contrato, ni una vez finalizado. El trabajador debe mantener los secretos relativos a la explotación y negocios de su empresario. El deber de confidencialidad supone una prohibición absoluta e incondicionada, dando al secreto su sentido estricto de algo no conocido ni conocible sin acceder a la intimidad de quien lo posee, prevaleciendo quien viola la prohibición de la facilidad de acceso proporcionada por el contrato de trabajo³³.

Constituye un delito de “indiscreción”, basado en la idea de toma de conocimiento o acceso a la intimidad por razón del oficio o de la relación laboral, consistente en la revelación ilícita de la misma a terceros. En tal caso, la conducta no consiste en descubrir o captar lo que estaba secreto, sino en divulgar lo que se conoce en

³¹ MONTOYA MELGAR, A., *Derecho del Trabajo*, 34ª edición, Madrid, Tecnos, 2013, pág. 302.

³² GARCÍA RUBIO, M.P. y OTERO CRESPO, M., “La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual Europeo”, InDret, *Revista para el análisis del derecho*, núm 2, Barcelona, 2010.

³³ ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, Mª E.: *Derecho del Trabajo*, cit, págs. 450-451.

virtud de determinada relación con la empresa³⁴. Se trata, pues, de una relación confidencial, y, por lo tanto, cualquier acción en este sentido será considerada como transgresora de esa buena fe que se requiere durante el contrato³⁵.

2.3. Rectitud y respeto al interés de la contraparte.

El respeto al interés de la contraparte es considerado como una obligación que emana directamente de ese deber de negociar los contratos de buena fe en nuestro Derecho. Se exige a las partes no lesionar la esfera jurídica del otro y obliga, en un sentido positivo, a cooperar con la otra parte contratante con el objetivo de no dañar sus intereses. Se trata de tomar las medidas adecuadas para proteger a la persona de la contraparte y su propiedad, absteniéndose de realizar ninguna acción que le perjudique, lo cual supone una derivación del deber de protección mutuo que ambas partes deben practicar durante la relación jurídica laboral³⁶. Así mismo, supone cumplir con unas mínimas reglas de buena fe en las respectivas actuaciones. Cuando alguno de los sujetos no cumple con dichas reglas de conducta, rompiendo la negociación, se estará produciendo una ruptura de los tratos sin causa justa³⁷. Las partes están obligadas a tomar todas las medidas y precauciones que se crean necesarias para proteger la persona y el patrimonio de ambas, actuando en consecuencia. El objetivo es no perder de vista la lealtad y la consideración mutuas que las partes se deben durante el contrato.

2.4. Cumplimiento de acuerdos y promesas.

Buena fe y confianza se encuentran íntimamente ligadas, pues la buena fe requiere una obligación, en el sentido comprometido, por el simple hecho de que, al realizar promesas o llegar a acuerdos con la contraparte, se produce en ésta una clase de confianza en la honestidad de las palabras y en los correspondientes hechos. En las relaciones entre las partes, la buena fe alude a un estilo moral de la persona, y la hace

³⁴ MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe en el derecho del trabajo*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2001, pág. 326.

³⁵ STSJ de Madrid, de 19 de abril de 2001 (AS 483/2001).

³⁶ CONDE MARÍN, E: *La buena fe en el contrato de trabajo: Un estudio de la buena fe como elemento de integración del contrato de trabajo*; cit, pág. 416.

³⁷ GARCÍA RUBIO, M.P., “La responsabilidad precontractual en el Derecho contractual Europeo”, cit, pág. 56.

fiel a los compromisos adquiridos, representando una recíproca lealtad, así como un respeto a los intereses ajenos³⁸.

En conclusión, la buena fe es tenida en cuenta por el ordenamiento jurídico con una pluralidad de matices y de consecuencias de los cuales se cabe destacar las siguientes:

- La buena fe es considerada como ignorancia de la lesión que se ocasiona en un interés de otra persona que se halla tutelada por el derecho, en aquellos casos en los cuales la conducta de la persona es antijurídica, pero honrada y justa teniendo en cuenta la situación subjetiva en que su autor se encuentra. Aquí la buena fe es considerada como una causa de exclusión de la culpabilidad en un acto formalmente ilícito y por consiguiente como una causa de exoneración de la sanción o por lo menos de atenuación de la misma³⁹.
- También puede ser tenida en cuenta como una fuente de creación de especiales deberes de conducta exigibles en cada caso, de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y con la finalidad perseguida por las partes a través de ella. En el vínculo laboral, las partes no se deben solo aquello que ellas mismas han estipulado o aquello que determina el texto legal, sino todo aquello que en cada situación se impone. Aquí, la buena fe debe ser entendida como rectitud y honradez en el trato. Supone un certero comportamiento o una manera de proceder a la cual las partes deben atenerse en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas y en la celebración, interpretación y ejecución de los negocios jurídicos.
- La buena fe es finalmente una causa de limitación del ejercicio de un derecho subjetivo o de cualquier otro poder jurídico. Se actúa de mala fe no solo cuando se ejerce un derecho dándole una función económica social distinta de aquella para la cual ha sido atribuido a su titular por el ordenamiento jurídico, sino

³⁸ RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M., “Buena fe y ejercicio de poderes empresariales”, *Relaciones Laborales*, núm. 17, 2003, pág 35 y ss.

³⁹ MONSALVE CABALLERO, V., “La buena fe como fundamento de los deberes precontractuales de conducta; una doctrina europea en construcción; *Revista Derecho* núm. 30, Barranquilla, 2008, edición electrónica.

también cuando se ejercita de una manera o en unas circunstancias que lo hacen desleal, según las reglas que se imponen⁴⁰.

III.-OTROS DEBERES CONEXOS: EL DEBER DE DILIGENCIA Y EL DEBER DE COLABORACIÓN

1.-El deber de diligencia

El deber de diligencia cumple una doble función: positiva, en cuanto garantía de una actividad conforme a determinadas reglas de comportamiento útil y eficaz para el acreedor, y negativa, en cuanto hipótesis necesaria para la verificación de la culpa-negligencia. No existe un deber de trabajar independiente al de ser diligente, sino que la obligación del trabajador es conjuntamente la de trabajar con diligencia. El trabajo prestado sin la misma, hace incurrir al trabajador en el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de su prestación laboral⁴¹.

Puede decirse entonces, que es diligente todo comportamiento dirigido al cumplimiento adecuado de la prestación contractualmente asumida. En la medida en que el trabajador realice su trabajo con la diligencia media exigible al resto de los trabajadores, la obligación laboral se considerará suficientemente satisfecha, ya que, en caso contrario, deberá ponerse de manifiesto si el trabajador ha puesto la atención y el cuidado razonablemente requerido en el desarrollo de su trabajo⁴².

Presupuesto imprescindible de la diligencia es la aptitud, habilidad o competencia del operario para realizar el trabajo convenido: si la aptitud deriva de la competencia profesional, la diligencia supone la atención orientada a la obtención del rendimiento debido⁴³. Para que un trabajador pueda cumplir diligentemente su prestación laboral, ha de conocer previamente el nivel de ésta, expresado normalmente en función del rendimiento, debiendo tener en cuenta todos los elementos que permitan

⁴⁰ DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L., Prólogo a la obra de WIEACKER, F., *El principio general de la buena fe...*, cit, pág. 21 y ss.

⁴¹ MARTÍNEZ BARROSO, M^oR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, en AA.VV.(RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. y MARTÍNEZ BARROSO, R; Dir.): *Derecho del trabajo: Lecturas sobre la obra científica de Germán José María Barreiro González: (en sus XXV años como catedrático de derecho del trabajo)*, 1^a, Lisboa, Juruá, 2012, pág. 87.

⁴² STSJ de Galicia, de 3 de Diciembre de 2014 (AS 2015/638).

⁴³ STC de 8 de Octubre de 2007 (RTC 219/2007).

realizar una adecuada valoración de las circunstancias de cada caso. Además, la diligencia exigible dependerá también de la posición que el trabajador ostente en la organización empresarial, siendo superior el grado de responsabilidad requerido a quienes se encuentren en puestos superiores de la escala jerárquica. Sin embargo, hay ocasiones en que no es posible cuantificar el rendimiento exigible, valorándose en ese caso la manera en la que el trabajador presta sus servicios, utilizando parámetros objetivos relacionados con su cualificación profesional y sus funciones⁴⁴.

La diligencia debida es ante todo la contractual, que queda incorporada al contrato constituyendo una verdadera declaración tácita de voluntad. Consecuentemente, serán el contrato y la negociación colectiva, así como el propio poder de organización empresarial, las fuentes de este deber.

El cumplimiento defectuoso de la prestación laboral da derecho al empleador a reducir correlativamente el salario debido, sin que tal reducción pueda calificarse como una multa de haber, si bien dicha reducción salarial no procede si la disminución o incluso inexistencia de rendimiento son imputables al empresario⁴⁵. En segundo lugar, la inobservancia del deber de diligencia, si genera una disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado, constituye un incumplimiento sancionable incluso con el despido, en virtud del art 54.2.e) ET, lo cual exige la concurrencia de las notas de culpabilidad y gravedad, elementos cuya existencia no implica la realización de un comportamiento doloso, siendo suficiente la constatación de una actuación negligente. La infracción del deber de diligencia es sancionable por el empresario, conforme al cuadro de faltas y sanciones aplicable en la empresa. En todo caso, debe tratarse de una falta imputable al trabajador⁴⁶.

2.-El deber de colaboración

⁴⁴ MARTÍNEZ BARROSO, M^ºR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, en AA.VV.(RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. y MARTÍNEZ BARROSO, R; Dir.): *Derecho del trabajo: Lecturas sobre la obra científica de Germán José María Barreiro González: (en sus XXV años como catedrático de derecho del trabajo)*, cit, pág. 89.

⁴⁵ FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: *La imposibilidad de la prestación de servicios del trabajador por causas imputables al empresario*, León (Universidad de León), 2003, pág. 92.

⁴⁶ GÁRATE CASTRO, J.: *Lecturas sobre el régimen jurídico del contrato de trabajo*, 4ª edición, La Coruña (Netbiblo), 2010, pág. 148.

La peculiar manifestación del deber de buena fe como deber de colaboración se mantiene en el artículo 20.2 ET, unida al deber de diligencia del trabajador, y como elemento imprescindible del cumplimiento de la obligación. En la colaboración coinciden tanto la lealtad y disponibilidad hacia el empresario y la empresa como la actitud diligente en el trabajo⁴⁷.

Con independencia de los conflictos que puedan enfrentar a las partes del contrato de trabajo, éstas están vinculadas por un compromiso leal, pues, colaborar no es sólo trabajar con otro, sino trabajar cuidando del interés legítimo de ese otro. Pero esto no sólo se refiere al trabajador, ya que el empresario está también obligado a desplegar una actitud colaboradora respecto de sus trabajadores, facilitando la prestación laboral de éstos, procurando la adaptación del puesto de trabajo, y siendo diligente en el cumplimiento de sus propias obligaciones, como por ejemplo en el pago del salario, en la información a los trabajadores, entrega de certificados, entre otros⁴⁸.

Una cuestión delicada es la relativa a la posible colisión entre el deber de colaboración del trabajador y su derecho a informar honradamente, y, en su caso, a denunciar, sobre actuaciones del empresario o sus delegados. El deber de colaboración no prohíbe al trabajador la posibilidad de ejercer tales derechos, sino que, para que la información o denuncias sean lícitas y no constituyan violaciones del deber de buena fe han de ser veraces, bien porque respondan objetivamente a la verdad, bien porque, aun no siendo así, el sujeto denunciante parta de una razonable convicción de la verdad de los hechos denunciados⁴⁹. Si bien no cabe “poner la buena fe al servicio del silencio”, es decir, prohibir al trabajador que denuncie hechos delictivos o graves anomalías, las cuales han de ajustarse en su forma y fondo a aquel deber. Así, el trabajador que denuncia ante un cliente de la empresa infracciones de ésta basadas en hipótesis, rumores o invenciones, vulnera gravemente la buena fe e incurre en causa de despido⁵⁰.

Se separa, por un lado, la no colaboración desleal, sancionable tanto con la exigencia de la indemnización de los daños ocasionados como con sanciones disciplinarias, y, por otro lado, en caso extremo, con el despido, de los comportamientos

⁴⁷ MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe en el derecho del trabajo*, cit, pág. 62.

⁴⁸ GIL Y GIL, J.L.; *Principio de buena fe y poderes del empresario*, cit, pág. 21.

⁴⁹ STSJ de Galicia, de 5 de Octubre de 2000 (AS 2000/2922).

⁵⁰ MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe en el derecho del trabajo*, cit, pág. 68.

amparados por el Derecho. Así, una crítica pública contra los productos o servicios de la propia empresa puede ser legítima, y no contraria a la buena fe debida, si es beneficiosa para el interés público. Las críticas sobre la mala calidad o los elevados precios de los productos de la empresa hechas por el trabajador en privado, entre amigos o familiares, carecen de relevancia infractora. La veracidad de lo informado o denunciado es presupuesto de la licitud de la información, pero además, para que ésta pueda reputarse lícita, habrá de ser socialmente útil y deberán ponderarse otras muchas circunstancias, tales como la forma en que el trabajador obtuvo la información o el procedimiento que siguió para transmitirla⁵¹.

III.-ANÁLISIS ESPECÍFICO DE LA TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL COMO CAUSA DE DESPIDO.

El apartado dos artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, detalla las distintas causas que se consideran incumplimientos graves por parte del trabajador, justificando así la decisión del empresario de despedirlo. La cuarta de esas causas se refiere a "*d) La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo*". Todas las causas de despido disciplinario han sido objeto de interpretación por los Juzgados y Tribunales pero ésta es, sin duda, la causa de despido más genérica y que más pronunciamientos jurisprudenciales ha generado ya que es una causa abierta que sirve de base a multitud de despidos relacionados con comportamientos o incumplimientos de los trabajadores que no tienen encaje legal en las demás causas de despido previstas en este artículo. Y, según esa jurisprudencia, se habla de transgresión de la buena fe contractual cuando por parte del trabajador se cause una violación de los deberes de fidelidad respecto de la empresa, siempre que el trabajador actúe con consciencia de que su conducta está causando esa vulneración; sin que por Ley se exija que, necesariamente, se derive un perjuicio para la empresa. Esta causa hace referencia al incumplimiento de las naturales obligaciones de fidelidad, diligencia y lealtad exigibles para el buen orden laboral y los intereses de la empresa, aunque también puede ser causa de despido la deslealtad o el abuso de confianza frente

⁵¹ LUJÁN ALCARAZ, J.: "La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos especiales", *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol. II, núm. 3, 2009, pág. 57.

a los clientes, ya que por ello causa un desprestigio o un deterioro en la imagen en la empresa⁵².

¿Por qué la transgresión de la buena fe contractual por parte del trabajador, concurriendo en dicha transgresión las notas de gravedad y culpabilidad, permite al empresario imponerle la sanción más grave posible como es la del despido disciplinario? Conforme a esta pregunta, la jurisprudencia ha sido clara, pues, en una relación de convivencia humana como es la relación individual de trabajo, la confianza entre las partes es esencial. Si una de ellas se comporta de mala fe, supone la negación de un requisito esencial del contrato de trabajo, siendo además imposible continuar con aquella convivencia, y convirtiéndose ese comportamiento de mala fe, es decir, esa transgresión, en uno de los supuestos en que el empresario puede optar por extinguir el contrato de trabajo⁵³.

1.-El concepto de buena fe en la jurisprudencia sobre la causa de despido “transgresión de la buena fe contractual”.

Es posible destacar determinadas líneas generales provenientes de la relevancia que para el concepto de buena fe pueden tener ciertos criterios jurisprudenciales.

-Buena fe y lealtad: en este sentido, se considera que no hay libertad de expresión por parte del trabajador sino transgresión de la buena fe contractual por parte del mismo, por rebasar los límites que la libertad de expresión, como todo derecho, tiene, en los que se ha dicho que «no cabe defender la existencia de un genérico deber de lealtad, con su significado omnicomprendido de sujeción del trabajador al interés empresarial, pues ello no es acorde al sistema constitucional de relaciones laborales y aparece contradicho por la propia existencia del conflicto, cuya legitimidad general ampara el texto constitucional»⁵⁴. Es requisito básico que ha de concurrir para configurar la deslealtad, que el trabajador cometa el acto con plena consciencia de que su conducta afecta al elemento espiritual del contrato, consistiendo dicha deslealtad en

⁵² STSJ de Madrid, de 30 de Marzo de 2012 (AS 2012/1514).

⁵³ DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M .:“El concepto de buena fe en la causa de despido del artículo 54.2d) “transgresión de la buena fe contractual”: *Anales de la Facultad de Derecho: Universidad de La Laguna*, núm.17, Tenerife, 2000, pág. 47.

⁵⁴ A título de ejemplo.; STSJ de Madrid, de 16 de Julio de 2002 (AS 526/2002); STSJ de Cataluña, de 15 de Febrero de 2010 (AS 2010/1411) y STSJ de Castilla-La Mancha, de 16 de enero de 2007 (AS 2007/1786).

la eliminación de la voluntaria de los valores éticos que deben inspirar al trabajador en el cumplimiento de los deberes básicos que el nexo laboral impone. También consiste en usar el empleado con exceso la confianza que ha recibido de la empresa, en razón del cargo que desempeñaba, rebasando los límites que el cargo ostentado tiene por su propia naturaleza y ello en provecho propio o de tercero, que no sea, naturalmente acreedor directo de las prestaciones empresariales.

-Buena fe y fidelidad: deber de fidelidad como deber que especialmente impone al trabajador determinadas obligaciones genéricas de lealtad a la empresa. Fidelidad y lealtad no son lo mismo, pero la jurisprudencia ordinaria al final acaba equiparando la fidelidad con una especie de lealtad difusa, general por tanto, que impone obligaciones que si bien no aparecen expresas en el contrato de trabajo son deducibles de esa genérica lealtad⁵⁵. La buena fe es consustancial al contrato, en cuanto por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos: el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador es una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual, y la deslealtad implica siempre una conducta totalmente contraria a la que ha de observar el trabajador respecto de la empresa como consecuencia del postulado de fidelidad.

-Buena fe y confianza: son cosas diferentes la confianza que el empresario deposita en el trabajador al formalizar e iniciar la relación jurídico laboral entre ambos, por un lado, y la transgresión de la buena fe contractual, por otro, y son diferentes porque no toda pérdida de confianza da lugar a un posible despido disciplinario basado en transgresión de la buena fe contractual, mientras que toda transgresión de la buena fe contractual sí trae consigo una pérdida de la confianza depositada en el trabajador. Por ejemplo, en las sentencias que consideran que sólo cabe transgresión de la buena fe contractual “en comisión dolosa”, cuando el trabajador haya obrado con negligencia, incluso de forma grave, no existirá transgresión de la buena fe contractual que posibilite el despido disciplinario mientras que, sin embargo, el empresario ya no confiará tanto en ese trabajador porque habrá observado que comete imprudencias en el trabajo. Se trata, pues, de poner en evidencia alguno de los razonamientos que de forma automática aparecen normalmente en las sentencias que aplica el artículo 54.2.d) ET.

⁵⁵ STSJ de Castilla-La Mancha, de 30 de Abril de 2014 (AS 537/2014).

2.-Elementos constitutivos del despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual.

La buena fe suele considerarse también como un criterio de conducta general del trabajador más allá de lo que constituye estrictamente su actividad laboral, criterio que va más allá del trabajo concreto comprometido, en términos tales que no dañe los intereses empresariales por actuaciones complementarias incluidas las realizadas fuera del centro de trabajo, o bien que no perjudiquen la productividad o profesionalidad del trabajador en el futuro⁵⁶.

La pérdida de la confianza que el empresario deposita en el trabajador puede constituir motivo suficiente para extinguir el contrato de trabajo. De hecho, es precisamente el deterioro de ciertos valores, como la lealtad, honorabilidad, honradez y confianza, y no la causación de un daño, lo que determina la existencia de una transgresión de la buena fe contractual. Además, no es necesaria la concurrencia de dolo en la conducta, entendido como conciencia y voluntad en su realización, pues basta que los hechos se produzcan de manera culposa, si la culpa es grave e inexcusable, para estimar concurrente una transgresión de la buena fe contractual⁵⁷.

No resulta necesario tampoco probar la intencionalidad del trabajador infractor, pues la pérdida de la confianza que el empleador deposita en el trabajador en el momento de la contratación, puede producirse tanto por actuaciones dolosas de éste, como por actitudes negligentes o descuidadas. La gravedad de la conducta transgresora de la buena fe contractual no debe considerarse mitigada por la cuantía de los daños ocasionados, pues el quebrantamiento de los deberes de lealtad y confianza debe entenderse independiente de la existencia de lucro personal del trabajador infractor o de la mayor o menor cuantía del daño producido. Sin embargo, no todos los comportamientos que puedan ser considerados transgresores de la buena fe contractual justifican el despido del trabajador infractor, sino sólo aquellos que por ser graves y culpables supongan la violación trascendente de un deber de conducta del trabajador, es

⁵⁶ MARTÍN VALVERDE, A. y GARCÍA MURCIA, J. (Dir y coord.): *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo de Relación Individual de trabajo*, Vol. II, Aranzadi, 2012, pág. 1219.

⁵⁷ STSJ de Comunidad Valenciana, de 12 de septiembre de 2002 (JUR 2003/170251); STSJ de Galicia, de 30 de enero de 2015 (AS 2015/516) y STSJ de Andalucía, Granada, de 20 de marzo de 2014 (AS 2014/1489).

decir, la que tenga calidad bastante para que sea lícita y ajustada la resolución contractual basada en el incumplimiento del trabajador, en virtud del art. 1124 CC.

Cualquier transgresión de la buena fe no justifica el despido⁵⁸. Como presupuestos básicos para que actúe como causa extintiva es necesario que exista una relación laboral y que se violen los deberes de fidelidad, pero esta transgresión ha de ser grave y culpable. En todo caso, ambos requisitos deben cumplirse, no siendo suficiente que se cumpla sólo uno de ellos.

La jurisprudencia ha delimitado los requisitos del incumplimiento grave y culpable, que concreta en los siguientes:

- a) Ambos requisitos son de exigencias acumulativas.

- b) La culpabilidad no ha de ser necesariamente dolosa, admitiéndose la simple falta de diligencia en el cumplimiento de las obligaciones.

- c) Para determinar la existencia de la gravedad y de la culpabilidad han de ponderarse todos los aspectos objetivos y subjetivos, teniendo presentes los antecedentes (de haberlos) y las circunstancias coetáneas, así como las circunstancias concurrentes y la realidad social.

- d) Hay que proceder a la aplicación del principio de proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción para buscar en su conjunción la auténtica realidad que de ella nace, a través de un análisis específico e individualizado de cada caso concreto, con pleno y especial conocimiento del factor humano.

1.1. La culpabilidad

La culpabilidad puede definirse como la responsabilidad sobre el acto cometido, conectando no con el incumplimiento, sino con el comportamiento del trabajador incumplidor, pues éste sólo responderá si el incumplimiento le resulta imputable por no encontrarse justificado. Es decir, dependerá de la legalidad con que haya actuado el

⁵⁸ ORTIZ LALLANA, M.C.: “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”: en AA.VV.: DOMBLAS, M.A y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.; cit, pág. 70.

trabajador con respecto a los hechos calificados como sancionables. La transgresión puede venir ocasionada tanto por dolo como por culpa⁵⁹, pero para que exista culpabilidad, es necesario que el trabajador actúe con conciencia de que su conducta vulnera el deber de buena fe, sin necesidad de dolo, pudiendo deberse la causa a su propia negligencia, imprudencia o descuido, o, incluso, mediante la realización de la conducta sancionable con abuso de confianza, cuando se aprovecha de una especial situación para la comisión de la falta. En definitiva, el incumplimiento culpable puede advenir no solamente por conductas intencionadas o dolosas, sino por falta de diligencia en el cumplimiento de las obligaciones del cargo⁶⁰.

1.2. La gravedad

La gravedad vendrá dada por las circunstancias de la persona, del lugar, de la costumbre y de los efectos o consecuencias que de la falta cometida se produzcan, pero también por la valoración que de ésta se desprenda conforme a la graduación establecida en el convenio colectivo aplicable (art. 58.1 ET). La gravedad supone que el acto cometido debe alcanzar cierta trascendencia.⁶¹ La graduación no se admite cuando el trabajador se comporta malintencionadamente, con plena conciencia de engaño. Lo fundamental es el engaño, la falta de honestidad y no las consecuencias de la acción en sí mismas⁶². La gravedad exige una conducta que suponga la violación de la buena fe y tenga “calidad bastante para que sea lícita y ajustada a derecho la resolución contractual basada en el incumplimiento de trabajo (art. 1124CC). A efectos de valorar la gravedad y culpabilidad de la infracción, pasan a un primer plano la categoría profesional, la responsabilidad del puesto desempeñado y la confianza depositada⁶³.

⁵⁹ DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M; “El concepto de buena fe en la causa de despido del artículo 54.2 d) transgresión de la buena fe contractual”, cit, pág. 46.

⁶⁰ ORTIZ LALLANA, M.C, “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”, en *Aspectos Generales del despido* (Vol I) DOMBLAS M.A y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.; cit, pág. 3.

⁶¹ GARCÍA VIÑA, J., “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario”, *Tribuna Social*, núm.122, 2001, pág. 8.

⁶² STSJ de Madrid, de 10 de diciembre de 2002 (AS 2003/1505).

⁶³ ORTIZ LALLANA, M.C, “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”, en *Aspectos Generales del despido* (Vol I) cit, pág. 70.

3.-Extinción del contrato de trabajo por transgresión de la buena fe:

La transgresión de la buena fe contractual por parte del trabajador o el incumplimiento del deber de llevar a cabo las obligaciones del puesto de trabajo de conformidad a las reglas de buena fe, tiene en el Estatuto de los Trabajadores su propio sistema de corrección por parte de la empresa, mediante el despido disciplinario u otras sanciones de menos trascendencia. El empresario, ante el comportamiento desleal, grave y culpable del trabajador en el ejercicio de la prestación laboral tiene la posibilidad de extinguir el contrato de trabajo a través del art. 54.2 d) ET por causa de transgresión de la buena fe contractual, así como por abuso de confianza en el desempeño del trabajo⁶⁴.

Para transgredir la buena fe contractual el trabajador debe realizar actividades que tengan como consecuencia la pérdida de confianza (tanto ética, como profesional) por parte del empresario. Por lo tanto, no es necesario en todos los casos que estas actividades causen daño grave a la empresa o sean delictivas. Igualmente, para que se considere transgresión de la buena fe contractual no es necesario que la conducta del trabajador se considere dolosa o intencionada, bastará con que la conducta sea culposa o negligente y que esa negligencia sea grave e inexcusable⁶⁵.

El deber de buena fe del trabajador supone el cumplimiento de una regla de conducta que le obliga a comportarse con honestidad para no defraudar los intereses del empresario ni la confianza en él depositada, por lo que, la transgresión de la buena fe contractual engloba la violación de todos los deberes de conducta⁶⁶. Se trata de la causa más amplia de la enumeración del art. 54.2 ET, que, dada su generalidad, podría comprender a todas las demás, y que, incluso, se puede utilizar para abarcar conductas que no tienen una consideración autónoma como causa de despido. Por todo esto, se hace imposible enumerar todos los posibles tipos de transgresión de la buena fe contractual, pero sí que existen determinados incumplimientos que, por habituales, pueden ser objeto de enumeración y análisis.

⁶⁴ CONDE MARÍN, E: *La buena fe en el contrato de trabajo: Un estudio de la buena fe como elemento de integración del contrato de trabajo*; cit, pág. 380.

⁶⁵ STSJ de País Vasco, de 18 de Noviembre de 2014 (AS 2015/24951).

⁶⁶ BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, J.I., *El despido disciplinario y sus causas*; Editorial Comares, Granada, 2001, pág. 82.

3.1.-Abuso de confianza

El abuso de confianza es considerado por la jurisprudencia como una especial transgresión de la buena fe contractual que consiste en una grave desviación, por parte del trabajador, en el ejercicio de las facultadas que el empresario le delegó y que además suponga un riesgo o daño para los intereses de la empresa, o que provoque en el empresario la pérdida de la confianza que tenía depositada en el trabajador. Es decir, radica en el aprovechamiento del trabajador de una determinada posición de confianza que se mantiene con el empleador y que, en cierta manera, disminuye la capacidad de alerta de éste, pues tiene la seguridad, aunque sea subjetivamente, de que la persona contratada actuará con corrección y honestidad. Es considerado como una modalidad específica de la violación del deber de buena fe, mediante la lesión o riesgo para los intereses de la empresa⁶⁷.

Se puede definir como el uso irregular por parte del trabajador, en beneficio propio y en perjuicio de la empresa, de las facultades que se le confiaron en virtud de la relación contractual laboral, con lesión o riesgo para los intereses del empresario. El abuso de confianza se puede producir con independencia de que se cause un daño real o cuantioso a la empresa⁶⁸. Esta conducta se suele presentar más habitualmente en trabajadores con alto grado de confianza, como son los directivos, encargados, cajeros, comerciales o empleados del hogar⁶⁹.

No son pocos los pronunciamientos judiciales en las que se castiga con el despido disciplinario la pérdida de confianza. Valga como ejemplo, por citar algunas de las más recientes, la del comercial que aportaba para su cobro a la empresa *tickets* falsificados de establecimientos hosteleros, la del trabajador que era el encargado de repostar los vehículos de la empresa y que aprovechaba para llenar el depósito de su coche y el de sus compañeros, o la de la trabajadora, camarera, que se apropiaba de las propinas sin incorporarlas al bote común a repartir mensualmente entre los empleados. Todas tienen en común el hecho de compartir la misma doctrina: “*los despidos*

⁶⁷ GARCÍA VIÑA, J., “Buena fe presente en todo el ordenamiento jurídico. Especial referencia al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, cit, pág. 382.

⁶⁸ STSJ de Andalucía/Málaga, de 13 febrero de 2004 (AS 2004/1486).

⁶⁹ GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”; cit, pág. 168.

*adoptados en tales circunstancias tienen carácter de procedentes, resultando indiferente la cuantía de lo sustraído o los perjuicios realmente producidos al empresario*⁷⁰.

Algunos ejemplos de abuso de confianza en el puesto de trabajo son:

- Empleo del tiempo de trabajo en juegos y distracciones que va más allá del mero abandono puntual y temporal de las obligaciones⁷¹;

- Negligencia de la trabajadora y desatención absoluta de las obligaciones de su cargo: indiferencia por el estado de las personas alojadas en la institución donde trabaja durante el turno de noche⁷²;

- Conductor profesional que conduce durante la jornada laboral un vehículo de la empresa bajo la influencia de bebidas alcohólicas⁷³;

- Trabajador que es descubierto intentando sustraer de la empresa diversos documentos que había fotocopiado para su defensa en juicio contra la empresa⁷⁴;

- Trabajadora que se queda sola en una estación de servicio en el turno nocturno y cierra dejando de atender a los clientes⁷⁵;

-Hacer proposiciones defraudadoras a un cliente de la empresa, aunque no se hayan consumado los efectos de su exteriorización⁷⁶;

-Transferir a la propia cuenta corriente los salarios que eran debidos sin contar con autorización para ello o Empleado de Banca que ingresa indebidamente cantidades en la cuenta de un cliente;

⁷⁰ STSJ de Cataluña, de 11 de febrero de 2014 (AS 998/2014).

⁷¹ STSJ de Extremadura, de 14 de Junio de 2011 (JUR 2011/266148).

⁷² STSJ de Cataluña, de 27 de Febrero de 2015 (JUR 2015/109680).

⁷³ STSJ de Galicia, de 6 de Marzo de 2015 (JUR 2015/96062).

⁷⁴ STSJ de Cataluña, de 8 de Julio de 2005 (AS 2006/2200).

⁷⁵ STSJ de Navarra, de 10 de Mayo de 2010 (JUR 2010\298878).

⁷⁶ STSJ de Andalucía/Granada, de 3 de Diciembre de 2008 (AS 2009/921).

-Trabajador contratado para realizar tareas informáticas que registra a su nombre dos programas confeccionados en y para la empresa y niega su utilización a la misma empleadora;

-Recepcionista de hotel que hace una llave de una habitación con su clave para uso particular⁷⁷;

- Falsificación de partes de trabajo y realización de pagos y disposiciones de efectivo⁷⁸;

-Sustracción de documentación de la empresa⁷⁹;

-Trabajador que se apropia de los vales de descuento que había en el interior de un producto, como promoción para entregar a los clientes que adquirieran el mismo⁸⁰.

Sin embargo, no se apreció abuso de confianza en los siguientes casos: “asesor jurídico de la empresa, que defiende acciones colectivas planteadas por los trabajadores en defensa de intereses colectivos que también pertenecen al asesor, y sin utilizar datos a los que haya tenido acceso por su trabajo en la empresa”; “quien transgredió la confianza en ella depositada al informar a un compañero de datos (salarios de otro empleado) que la empresa le había facilitado en la confianza de que guardaría confidencialidad”; y “quien efectúa unas compras de material para la empresa a un precio superior al de otros productos equivalentes que se encuentran en el mercado, si bien sin fraude ni lucro por parte del trabajador”⁸¹.

3.2.-Apropiación indebida

La apropiación indebida por parte del trabajador de dinero, materiales o productos de la empresa se considera una transgresión de la buena fe contractual con

⁷⁷ STSJ de Islas Canarias/ Las Palmas, de 17 de Octubre de 2006 (AS 2006/3266).

⁷⁸ STSJ de Madrid, de 17 de Noviembre de 2014 (AS 2015/5492) y STSJ de Navarra, de 1 de Julio de 2013 (AS 2014/237).

⁷⁹ STSJ de La Rioja, de 12 de Marzo de 2015 (JUR 2015/91073) y STSJ de Cataluña, de 14 de Enero de 2015 (JUR 2015/61449).

⁸⁰ STSJ de Andalucía/Sevilla, de 21 de Enero de 2015 (JUR 2015/78902).

⁸¹GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”, cit, pág. 167.

independencia de la mayor o menor cuantía de lo defraudado en su caso, debido a que la conducta en sí misma hace que se pierda la confianza y que se quebranten los deberes de fidelidad y lealtad entre empresario y trabajador⁸². El reintegro de lo apropiado indebidamente, el arrepentimiento o la autoinculpación del trabajador no exculpan a éste de la responsabilidad por el acto cometido. A causa de esto, la gravedad del incumplimiento se aprecia en el hecho causante que provoca la pérdida de confianza y no en las consecuencias económicas o materiales que hayan derivado de éste⁸³.

Ejemplos de apropiación indebida en el puesto de trabajo son:

- El consumo reiterado del contenido de botellas propiedad de uno de los restaurantes del hipermercado en horario de cierre, a pesar de la prohibición expresa;
- Apropiación por parte del trabajador de género de la empresa⁸⁴;
- Realización de cobros injustificados, gastos personales cargados a tarjeta de la empresa y los pagos indebidos a empresa familiar;
- Efectuar una consumición por parte del camarero sin haberla satisfecho;
- No ingresar facturas cobradas, aunque sean de muy pequeña cuantía;
- Incluir en las facturas gastos no justificados;
- Emisión por parte del trabajador de facturas falsas;
- Permitir descubiertos en la cuenta de un cliente del banco y dar conformidad al abono de cheques expedido por ese cliente;
- Anular pólizas de algunos asegurados, cambiándole la clave para asignarlas a otros agentes;
- Repostar gasolina en vehículo propio utilizando la tarjeta de la empresa⁸⁵;
- La auto concesión de un préstamo;

⁸² STSJ de Extremadura, de 27 de Diciembre de 2013 (AS 2014/382).

⁸³ GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”; cit, pág. 169.

⁸⁴ STSJ de Castilla y León/Burgos de 1 de diciembre de 2014 (AS 2015/341).

⁸⁵ STSJ de Madrid, de 31 de Marzo de 2014 (AS 267/2014).

-Utilizar dinero del Banco para pagar sus gastos particulares, utilizando un sistema contable irregular;

-Cajera de un supermercado que adquiere productos por un precio inferior previa manipulación de los mismos⁸⁶;

-Sustracción de productos de la empresa⁸⁷.

Los supuestos en que las imputaciones de apropiación no se consideran causa justificada de despido suelen derivarse bien de la falta de prueba de los hechos, o de apropiaciones temporales y sin perjuicio para la empresa de su material⁸⁸, o también del conocimiento y consentimiento tácito de la empresa, sin que las apropiaciones supongan enriquecimiento directo e inmediato del empleado⁸⁹.

Algunos ejemplos son los siguientes: “cuando no conste el autor material de la pequeña sustracción y el trabajador nunca había sido sancionado anteriormente”; “en el caso de la escasa cantidad en juego, la no conciencia de ilicitud del hecho por parte del trabajador dada la estimada tolerancia de la empresa, el no haber ocultado la operación y el intento de devolución de la cantidad”; “en el caso en que lo que ha habido es, a lo sumo, simple descuido o desatención en el seguimiento del proceso de trabajo establecido; pero al no existir un comportamiento dirigido deliberadamente a que la cliente no pagase unas cajas de leche, resulta desproporcionada la sanción de despido”; “en el caso de directivo de empresa que, con cargo a la misma, realiza comidas de elevadas facturas, cuando se hacían con clientes de la empresa y en el restaurante habitual utilizado por la empresa a estos fines; lo que evidencia la actitud tolerante de la empresa”; “quien se apropia de una pequeña cantidad en concepto de propina, por algo más de 5 euros, tras casi una década de prestación de servicios laborales”; “trabajadora de hotel que se apropia de algunos objetos de escaso valor perdido o abandonados por

⁸⁶ STSJ de Castilla y León/Burgos de 1 de diciembre de 2014 (AS 2015/341).

⁸⁷ STSJ de Castilla-La Mancha, de 5 de diciembre de 2014 (AS 2015/348).

⁸⁸ STSJ de Madrid, de 3 de abril de 2001 (AS 2001/2158).

⁸⁹ STSJ de Extremadura, de 3 de marzo de 2001 (AS 2001/3465).

los clientes”; y “reponedor que se apropia de unos pocos productos ‘promocionales’ o ‘muestras gratuitas’ destinados a clientes”⁹⁰.

3.3.-Actividad durante la Incapacidad Temporal

El art. 45.1 c) ET establece como causa de suspensión del contrato de trabajo la Incapacidad Temporal y el art. 45.2 establece que “la suspensión exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo”, pero no exonera la obligación de cumplir el deber de buena fe de un contrato que, aún en suspenso, está vigente. Por lo tanto, la realización por el trabajador de actividades durante la baja puede suponer una transgresión de la buena fe y dar lugar a un despido disciplinario.

Toda actividad laboral durante la situación de Incapacidad Temporal, sea por cuenta propia o por cuenta ajena, remunerada o no, determina la transgresión de la buena fe justificativa del despido, es decir, se sienta una especie de principio general de prohibición. Y una segunda tendencia que establece un criterio más flexible en el que se permite analizar las circunstancias del caso, cuáles pueden ser la naturaleza de la dolencia que determine la baja, la clase de trabajos a los que se dedique, si la actividad en cuestión afecta o no al tratamiento de la dolencia, etc., llegándose a la conclusión de que, aunque la realización de trabajos durante la situación de baja nunca se entienda justificada, sin embargo no ha de dar lugar siempre a la imposición de una sanción de despido, ya que el análisis de las circunstancias concurrentes pueden dar lugar a sostener la conclusión de que su conducta queda degradada. No obstante, puede decirse que mayoritariamente se impone la segunda de ellas, conforme a la cual, se analiza la adecuación o inadecuación de la actividad realizada por el trabajador durante la situación de baja, en relación con el diagnóstico de su dolencia⁹¹.

La jurisprudencia ha reconocido la posibilidad de que, durante la Incapacidad Temporal se conculquen los deberes inherentes a la buena fe y se abuse de la confianza propia de la relación jurídico-laboral, ya que ésta solamente es causa de suspensión del contrato de trabajo, que exonera al empleado del deber de trabajar, pero no del

⁹⁰ GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”; cit, pág. 168.

⁹¹ ORTIZ LALLANA, M.C, “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”, cit, pág.53.

cumplimiento del resto de sus obligaciones, cuyo incumplimiento se traduce en causa de despido.

Existen dos corrientes judiciales respecto a la prohibición de realizar actividades durante la Incapacidad Temporal. En la primera queda prohibida la práctica de cualquier actividad lúdica o laboral, debido a que se entiende que toda actividad, que no sea de obligada necesidad, puede contribuir al retraso en la recuperación del trabajador, defraudando así a la empresa y a la Seguridad Social que cubre su prestación. En la segunda, más flexible, se prohíben las actividades retribuidas o de carácter laboral, pero se permiten las actividades de carácter lúdico que no sean incompatibles con la enfermedad padecida por el trabajador. En todo caso, se hace necesario el estudio individualizado de cada caso debido a las particularidades de cada actividad y de cada lesión o enfermedad⁹².

Ejemplos del ejercicio de actividades incompatibles con la baja son:

-La realización de actividades lúdicas durante la Incapacidad Temporal, incompatibles con la enfermedad⁹³;

-Quien, padeciendo unos supuestos dolores de espalda (por los que llevaba ya muchos meses de baja) podía conducir una moto, cargar y descargar bultos pesados y voluminosos durante varios días;

- Quien, siendo abogado por cuenta propia y al mismo tiempo dirigiendo el departamento jurídico de una empresa, en el estado de incapacidad temporal desarrolla la actividad de abogado por cuenta propia, sin informar a la empresa de ello⁹⁴;

-Quien, alegando para causar baja que no podía conducir automóviles, conduce reiteradamente su propio automóvil;

- Quien, de baja por contractura muscular cervical trabaja en establecimiento de su propiedad, realizando tareas similares a las que debía realizar en su puesto de trabajo;

⁹² BURGOS GINER, M^a.A., “La incapacidad temporal y el trabajo en situación de pluriempleo como causa de despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual. Comentario a la STSJ del País Vasco, de 10 junio 2003 (AS 2003, 2354), Aranzadi Social, Vol.III, 2003, Granada, pág. 2786.

⁹³ STSJ de Castilla y León/Valladolid de 12 diciembre 2013 (AS 2014/138); STSJ de Madrid, de 13 de octubre de 2014 (AS 2014/295162) y STSJ de Madrid, de 10 de Mayo de 2010 (JUR 2010/230252).

⁹⁴ STSJ de Madrid, de 13 de octubre de 2014 (AS 2014/295162).

- Quien, en proceso de rehabilitación de hombro, practica deportes como el fútbol⁹⁵;

- Trabajador en Incapacidad Temporal por enfermedad común que realiza labores en el taller mecánico propiedad de su mujer⁹⁶.

Sin embargo, no se apreció que la actividad durante la baja fuera constitutiva de transgresión de la buena fe en los siguientes casos: “trabajador de baja médica que realiza algunas actividades físicas y psíquicas, porque ‘la enfermedad padecida no exigía un reposo absoluto’, por lo que aquéllas ‘ni son incompatibles con su enfermedad, ni acreditan aptitud para su trabajo’”; “del que está de baja por un cuadro ansioso depresivo y durante la baja ‘cursa estudios universitarios’”; “quien de baja por depresión toca instrumento musical durante fiestas”; “trabajador que, con padecimientos cervicales, realiza algunas tareas livianas, escasas temporalmente, nada forzadas, con talante de notoria calma”; “quien con lesión en la mano por accidente, realiza actividades de la vida diaria, tales como conducir”; y “quien de baja en uno de sus dos empleos continúa la actividad en el otro, de menor exigencia física”⁹⁷.

3.4.-Competencia desleal

Como transgresión de la buena fe contractual se incluyen también los supuestos de concurrencia o competencia desleal. El Estatuto de los Trabajadores, en su artículo 5/d), prohíbe al trabajador “concurrir con la actividad de la empresa” a no ser que cuente con la expresa autorización de la misma⁹⁸, y el art. 21.1 ET establece que “no podrá efectuarse la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios cuando se estime concurrencia desleal o cuando se pacte la plena dedicación mediante compensación económica expresa”.

⁹⁵ STSJ del País Vasco, de 12 de Junio de 2007 (AS 2007/3302).

⁹⁶ STSJ de Castilla y León/Valladolid, de 26 de febrero de 2015 (JUR 2015/85549).

⁹⁷ GÓMEZ ABELLEIRA, F.J.: “Despido disciplinario”, en AA.VV: SEMPERE NAVARRO, A.V y MARTÍN JIMÉNEZ, R.; *Causalidad del despido disciplinario: aspectos sustantivos y procesales*, 2ª edición, Aranzadi, 2009, Navarra, pág/275.

⁹⁸ STSJ Madrid de 2 de diciembre de 2014 (AS 1138/2014) y STSJ de Extremadura, de 17 de Marzo de 2015 (JUR 2015/90846).

3.4.1.- Prohibición legal de concurrencia

Si bien la concurrencia prohibida, además de desleal, ha de ser realizada por el trabajador prestando sus servicios por cuenta de uno o más empresarios distintos del suyo inicial, también puede concurrir con su empresario quien se dedique “por cuenta propia” a la misma actividad productiva que aquél, pues la competencia desleal se puede producir tanto por cuenta ajena como por cuenta propia, pero, en todo caso, la actividad debe incidir sobre un mismo mercado y sobre clientes potenciales, debe ser desleal aprovechándose el trabajador de los conocimientos adquiridos en la primera empresa, no tiene por qué estar realizándose y estar causando daño real, bastando con la sola intención de llevarla a cabo, y, si el empresario tiene conocimiento de ella, debe rechazarla ya que, de no hacerlo, se entendería consentida⁹⁹.

La prohibición de competir, ya sea de forma legal, vigente el contrato de trabajo, o pactada, extinguido éste, queda vinculada con la posibilidad de que la previa pertenencia a una unidad productiva otorgue ventaja competitiva al empleado o a un tercero para el que pase a prestar servicios¹⁰⁰. El Estatuto de los Trabajadores no prohíbe indiscriminadamente todo tipo de concurrencia, sino sólo la ilícita o desleal, es decir, la contraria “a los usos honestos en materia comercial o industrial”, que es causa de despido disciplinario. La prohibición de concurrencia desleal se refiere a actividades que se desarrollan dentro del mismo plano en que efectúa las suyas la empresa principal, por incidir sobre un mismo mercado y sobre un mismo círculo potencial de clientes, realizándose aquellas de manera desleal, con olvido de las exigencias de la buena fe, mediante aprovechamiento de datos internos de la empresa que son conocidos por su trabajo en ésta y que cuando se refieren a un sistema organizativo o de producción o versan sobre la relación de sus proveedores o clientes, pueden ocasionar un gran perjuicio a aquélla, por alterar el juego de la libre competencia¹⁰¹.

La clave del quebrantamiento de esta prohibición no radica en el hecho mismo de trabajar para la competencia directa, sino en hacerlo sin consentimiento del

⁹⁹ STSJ de Cataluña de 20 noviembre de 2013 (AS 2014/361).

¹⁰⁰ STSJ de Madrid, de 28 de Diciembre de 2004 (JUR 2005/42952); STSJ de Aragón, de 22 de febrero de 2006 (AS 2006/1594) o STSJ de Cataluña, de 25 de Enero de 2008 (AS 2008/949).

¹⁰¹ MARTÍNEZ BARROSO, M^oR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, cit, pág. 106.

empresario¹⁰². La lealtad a la empresa obliga al empleado, entre otras cosas, a no aprovecharse indebidamente de su reputación o esfuerzo, a no beneficiarse de forma ilícita con información sobre productos, proceso y clientes que pueda proporcionar la pertenencia a la misma, y a mantenerla informada, de manera puntual, de las propias actividades profesionales que puedan afectar a sus intereses¹⁰³. La razón de ser de este deber es tratar de evitar que el trabajador ayude al competidor adversario de su empresario sin el beneplácito de éste o compita directamente con él. Ayuda que, objetivamente, se da por el mero hecho de la prestación de sus servicios a aquél, aunque se haga respetando el deber de confidencialidad que también tiene con éste¹⁰⁴.

Para medir la gravedad del incumplimiento resulta decisivo el alcance potencial de la lesión: no es lo mismo acudir a trabajar exclusivamente un día a la competencia directa, que hacerlo con carácter indefinido¹⁰⁵. Así, por ejemplo, no constituye competencia desleal la utilización de excedencia por cuidado de hijos para desarrollar trabajo igual o similar al que prestaba en la empresa y para el que solicitó la excedencia, porque la clientela es diferente y distante entre sí¹⁰⁶. Lo esencial en esta falta no es el daño producido, sino el elemento intencional revelador de una premeditada conducta desleal del trabajador respecto de la empresa que no sólo remunera su trabajo, sino que también le facilita medios para adquirir experiencia y perfeccionamiento profesional que luego aquél pretende utilizar en su propio provecho y en perjuicio para los intereses de su empresa, máxime cuando el trabajador, desarrollando una labor de confianza de la empresa, la ha quebrantado con su comportamiento¹⁰⁷.

Por lo tanto, la calificación de la deslealtad de la concurrencia, como voluntad intencional de causar un daño, es independiente de la existencia o no de un pacto de no concurrencia y aunque la interpretación de los pactos de no concurrencia deba hacerse

¹⁰² STSJ del País Vasco, de 20 de Julio de 2004 (JUR 2005/42847).

¹⁰³ STSJ de Madrid, de 28 de Diciembre de 2004 (JUR 2005/42952).

¹⁰⁴ MARTÍNEZ BARROSO, M^oR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, cit, pág. 108.

¹⁰⁵ STSJ del País Vasco, de 20 de Julio de 2004 (JUR 2005/42847).

¹⁰⁶ STSJ de Cantabria, de 12 de Julio de 2006 (AS 2006/2434).

¹⁰⁷ STSJ de Madrid, de 28 de Diciembre de 2004 (JUR 2005/42952) y STSJ del País Vasco, de 20 de Julio de 2004 (JUR 2005/42847).

en favor de la libertad del trabajador¹⁰⁸, no justifica el desvío de una clientela, lo que es un acto ilícito en sí mismo, que en base a la deslealtad debe fundar una responsabilidad, y además por significar la ilícita privación de un activo patrimonial¹⁰⁹.

Finalmente, y como conclusión, para la existencia de la competencia desleal es preciso que concurren tres elementos:

1) La existencia por parte del trabajador de una actividad económica en satisfacción de su propio interés y en competencia con la de la empresa por desarrollarse ambas dentro del mismo ámbito mercantil;

2) La utilización de la experiencia y perfeccionamiento profesional adquiridos en la empresa en beneficio propio,

3) Que tal utilización redunde en perjuicio para los intereses de dicha empresa”¹¹⁰.

Ejemplos de competencia desleal por parte del trabajador son:

- Constitución de una sociedad mercantil con similar objeto social e incidencia en el mismo mercado¹¹¹;

-Creación de empresa paralela a la actividad de la empresa empleadora, provocándole importantes perjuicios y utilizando, en ocasiones, a los trabajadores de ésta¹¹²;

-Colaboración para empresa de la competencia durante la baja por Incapacidad Temporal¹¹³;

-Quien constituye una empresa que además presta servicios a pocos metros de la de su empleador¹¹⁴.

¹⁰⁸ STSJ de Navarra, de 7 de Noviembre de 2007 (JUR 2008/102514).

¹⁰⁹ STSJ de Navarra, de 28 de Julio de 2008 (AS 2008/2489).

¹¹⁰ STSJ de Madrid, de 13 de Enero de 2015 (JUR 2015/48159).

¹¹¹ STSJ de Galicia, de 13 de Marzo de 2015 (AS 2015/701); STSJ de 19 de enero de 2011 (AS 1001/2011) y STSJ de Cataluña, de 8 de Enero de 2015 (JUR 2015/61210).

¹¹² STSJ de Extremadura, de 4 de Marzo de 2010 (JUR 2010/144261).

¹¹³ STSJ de Extremadura, de 17 de Mayo de 2011 (AS 2011/1657).

¹¹⁴ STSJ de Madrid, de 17 de Octubre de 2014 (JUR 2014/ 296125).

Sin embargo no se apreció competencia desleal en los siguientes casos: “trabajador por una colaboración puntual y desinteresada, por amistad y sin contraprestación alguna, para una empresa competencia de su empleador, incluso durante la jornada de trabajo”; “cuando, a pesar de la actividad concurrente (por cuenta propia) del trabajador con su empleador, éste la conocía”; “la simple entrega del curriculum vitae en otra empresa”; y “las meras consultas, conversaciones o ideas”¹¹⁵.

3.4.2.- Modalidades pactadas de “no competencia”.

El Estatuto de los Trabajadores prevé dos modalidades de “no competencia” pactada por trabajador y empresario: el pacto de plena dedicación, en virtud del cual el trabajador se compromete a prestar en exclusiva sus servicios para el empleador, eliminando la posibilidad de pluriempleo, y el de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo¹¹⁶.

3.4.2.1.- Pacto de exclusividad o de plena dedicación.

Actualmente, existe uniformidad en la doctrina respecto a que “la exclusividad, no constituye un requisito *sine qua non* para la existencia de un contrato de trabajo”. De tal manera, no se puede considerar que la celebración de un contrato de trabajo obligue al trabajador a una dedicación exclusiva a la actividad productiva de la empresa con la que haya contratado inicialmente la prestación de servicios. Por regla general, “el trabajador puede concertar, vigente un contrato de trabajo, uno o más negocios jurídicos de esta naturaleza con otro u otros empresarios”.

La legislación española regula expresamente este tipo de acuerdos. Para configurar el pacto de dedicación exclusiva, exige que concurren dos elementos: 1) que exista pacto expreso y, 2) que medie compensación económica. Esta norma admite la rescisión del pacto por parte del trabajador. Para ello, éste debe comunicar por escrito al

¹¹⁵ GÓMEZ ABELLEIRA, F.J.: “Despido disciplinario”, en AA.VV: SEMPERE NAVARRO, A.V y MARTÍN JIMÉNEZ, R.; *Causalidad del despido disciplinario: aspectos sustantivos y procesales*, 2ª edición, Aranzadi, 2009, Navarra, pág. 125 y 126.

¹¹⁶ MARTÍNEZ BARROSO, MºR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, cit, pág. 109.

empresario su decisión de terminar el acuerdo, con al menos treinta días de anticipación, perdiendo en tal caso la compensación económica y los derechos vinculados al pacto¹¹⁷.

En los contratos de trabajo, la cláusula de dedicación exclusiva suele ser confundida con la prohibición de competencia desleal. Sin embargo, mientras esta última “persigue evitar que el trabajador realice una segunda actividad, sea por cuenta propia o ajena, que genere un riesgo objetivo y concreto a los intereses competitivos del empleador, la obligación derivada de la celebración de un pacto de plena dedicación busca, como su propio nombre indica, la dedicación exclusiva del trabajador, es decir, impide “*per se*” el pluriempleo o una doble actividad del trabajador independientemente de que esa segunda o tercera actividad sea competitiva en sentido estricto.

El pacto de plena dedicación excluye la realización de actividades laborales lícitas durante la vigencia del contrato, sin importar si ellas afectan o no los intereses competitivos del empleador. Por consiguiente, su alcance es más amplio que el del pacto de no competencia desleal, puesto que no se limita a prohibir la competencia, ya sea desleal o no, sino que obliga al trabajador a no realizar actividad alguna para otro empleador. De esta forma, se asegura también el cumplimiento de la prohibición de competencia desleal, pues si se compromete el trabajador a no prestar servicios para otros empresarios distintos de aquél con el que pactó exclusividad, también lo hace respecto de quienes compiten con la empresa para la que trabaja, en cuyo caso su actividad sería calificada como competencia desleal¹¹⁸.

En cuando a sus efectos, los pactos de exclusividad constituyen una excepción absoluta al pluriempleo y, en consecuencia, importan una restricción genérica a la libertad de trabajo. Respecto a la justificación, generalmente se declara que el objetivo del pacto de exclusividad radica en la necesidad de asegurar que el trabajador destine su concentración y sus capacidades exclusivamente a un único empleo para que éste sea desarrollado con la mayor diligencia posible. Con frecuencia, el pacto de plena dedicación aparece conjuntamente con un pacto de no competencia para después del

¹¹⁷ STSJ de Madrid, de 17 de Octubre de 2014 (JUR 2014/296125).

¹¹⁸ MARTÍN VALVERDE, A. y GARCÍA MURCIA, J.; *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Relación Individual de trabajo*, Vol. III, cit, pág. 1212.

contrato, de modo que la compensación económica pactada podría entenderse referida a ambas obligaciones, aun cuando se oriente fundamentalmente a la segunda¹¹⁹.

3.4.2.2.- Pacto de no competencia postcontractual

En función del art. 21.2.ET, el pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, que no podrá tener una duración superior a dos años para los técnicos y de seis meses para los demás trabajadores, solo será válido si concurren los requisitos siguientes:

- a) Que el empresario tenga un efectivo interés industrial o comercial en ello;
- b) Que se satisfaga al trabajador una compensación económica adecuada.

La formalización podrá tener lugar al celebrar el contrato o con posterioridad, a la entrega del borrador del finiquito, en el momento de la extinción o en el acto de conciliación que tenga lugar tras el despido. El compromiso de no competir no podrá tener un alcance ilimitado, lo que supondría una intolerable lesión al derecho al trabajo del empleado afectado, por tanto, éste podrá pactar, como máximo, un período de abstención de competencia de seis meses tras la extinción del contrato, o de dos años si se trata de un técnico¹²⁰.

Su validez depende de la presencia de un riesgo adicional como es el aprovechamiento por el trabajador de los conocimientos adquiridos a resultas de su prestación de servicios para, con posterioridad a la extinción de su contrato, favorecer un negocio similar por cuenta propia o ajena. Esta competencia ha sido reconocida por la jurisprudencia como elemento clave a la hora de justificar el pacto¹²¹; por lo que, la prohibición sólo alcanza, en principio, al ámbito espacial de influencia empresarial, aun cuando las partes siempre tengan abierta la posibilidad de establecer otro alcance geográfico¹²².

¹¹⁹ STSJ de Madrid, de 8 de Octubre de 2002 (AS 2003/921).

¹²⁰ STS de 7 de Noviembre de 2005 (RJ 2006, 1692)

¹²¹ MARTÍN VALVERDE, A. y GARCÍA MURCIA, J.; *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Relación Individual de trabajo*, cit, pág. 1214.

¹²² STSJ de Cataluña, de 28 de Octubre de 2009 (AS 2009/3005).

La compensación o indemnización no está sujeta a otro criterio legal que el de ser “adecuada”, carácter que desaparecería de tratarse de “un mero cambio de denominación de concepto retributivo”¹²³ o si se reduce, al igual que el salario, en proporción a la reducción de jornada, ya que, “nada tiene que ver con la actividad laboral desarrollada durante la relación, sino con la actividad laboral que el trabajador puede desarrollar cuando se extinga el vínculo contractual”¹²⁴. Dicha compensación puede aparecer prefijada y quedará ceñida, normalmente, a la devolución de lo abonado por la empresa con motivo de la limitación a la libertad profesional. Además deberá permitir la subsistencia del trabajador mientras no puede trabajar, pues la posibilidad genérica de poder hacerlo en una actividad distinta de la que es la propia es, en general, meramente teórica¹²⁵.

Por su parte, el empresario incumple cuando no paga la compensación acordada, quedando el trabajador liberado de la obligación asumida y pudiendo reclamar, incluso, los daños y perjuicios sufridos por el período en que ha estado vigente el pacto¹²⁶.

¹²³ STSJ de Cataluña, de 12 de Noviembre de 2009 (AS 2010/72).

¹²⁴ STSJ de Aragón, de 13 de Febrero de 2008 (AS 2008/1313).

¹²⁵ STSJ de Cataluña, de 20 de Noviembre de 2007 (AS 2007/1118).

¹²⁶ MARTÍNEZ BARROSO, M^oR., “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, cit, pág. 120.

V.-CONCLUSIONES

PRIMERA.

La buena fe es un deber general del Derecho reconocido en el art. 7.1 del Código Civil, además de un principio general de la contratación (art 1.258 CC). En la delimitación de su contenido desempeña un papel fundamental la jurisprudencia, pues aludir a la buena fe implica hacer referencia a un concepto jurídico indeterminado. Este deber tiene un específico reconocimiento en el ámbito de las relaciones laborales [arts 5.a) y 20.2 ET] debido a la especial relevancia que en éstas adquiere. Se trata de un deber que incumbe tanto a empresarios como a trabajadores, pero, sobre todo en la jurisprudencia, se pone mayor énfasis en el deber de buena fe del trabajador.

SEGUNDA.

El deber de buena fe contractual se manifiesta, sobre una base común, en una serie de obligaciones concretas y propias de cada parte contractual que se resume en el respeto mutuo de los intereses y derechos legítimos del empresario y del trabajador y en la razonabilidad y coherencia en el comportamiento contractual. La buena fe es un principio de reciprocidad, de equitativo reparto de la responsabilidad y de equilibrio entre los distintos intereses representados en el contrato de trabajo. Tanto en lo que concierne al empresario como al trabajador, el deber de buena fe contractual lleva consigo una carga positiva y activa, en el sentido de que las partes contractuales deben ejercitar ciertas acciones generales o específicas encaminadas al cumplimiento y preservación del deber en la relación de trabajo, pero también una carga negativa, en cuanto supone la abstención de ciertos comportamientos que transgreden la obligación.

TERCERA.

Una específica proyección de la buena fe en las relaciones laborales aparece en el artículo 54.2.d) ET al establecer como una de las causas de despido la “transgresión de la buena fe contractual”. Para incurrir en la misma no es necesario que estas actividades causen daño a la empresa o sean delictivas, bastará con que la conducta del trabajador tenga como consecuencia la pérdida de confianza ética o profesional que el empresario depositó en él. Como consecuencia, se ha convertido en la causa más amplia del listado, que, dada su generalidad, puede comprender a todas las demás, y que, incluso, se puede utilizar para abarcar conductas que no tienen una consideración autónoma como causa de despido. Cualquier transgresión de la buena fe no justifica el despido. Como presupuestos básicos para que actúe como causa extintiva es necesario que exista una relación laboral y que se violen los derechos de fidelidad; pero, sobre todo, ésta transgresión ha de ser grave y culpable.

CUARTA.

El concepto de gravedad en los incumplimientos que pueden dar lugar al despido disciplinario del trabajador es muy amplio debido a que en algunas causas se requiere la continuidad o reiteración en la conducta, como en el caso de las faltas de asistencia o puntualidad, la disminución en el rendimiento o el acoso, mientras que en otras bastará con que la conducta se realice una sola vez como en el caso de la indisciplina, las ofensas físicas o la transgresión de la buena fe contractual. Por otra parte, hay casos en los que aún requiriendo continuidad o reiteración, puede bastar con que la conducta se realice una sola vez para dar lugar al incumplimiento (como, por ejemplo, la embriaguez de los conductores, dada la gravedad de la acción y las consecuencias que puede acarrear). Por su parte, para que exista culpabilidad, es necesario que el trabajador actúe con conciencia de que su conducta vulnera el deber de buena fe, sin necesidad de dolo, pudiendo deberse la causa a su propia negligencia, imprudencia o descuido.

QUINTA.

Los supuestos de transgresión de la buena fe contractual son múltiples, entre los que cabe destacar: realizar competencia desleal, entendiéndose por tal la actividad del trabajador encaminada a realizar labores de la misma naturaleza o rama de la producción de las que está desarrollando en virtud de contrato de trabajo, sin consentimiento del empresario y siempre que se le cause a éste un perjuicio real o potencial, el uso abusivo de los poderes o facultades atribuidas al trabajador, siendo ejemplos paradigmáticos de ello, por ejemplo, disponer, sin consentimiento de la empresa, de material de la misma o ejercer funciones ajenas al cargo que se ocupa; obtener beneficios particulares de forma fraudulenta mediante apropiación de bienes de la empresa, independientemente de la cuantía de su valor; toda actividad laboral durante la situación de Incapacidad temporal, sea por cuenta propia o por cuenta ajena, remunerada o no, pudiendo analizarse las circunstancias de cada caso, como pueden ser la naturaleza de la dolencia que determine la baja, la clase de trabajos a los que se dedique, o si la actividad en cuestión afecta o no al tratamiento de la dolencia.

SEXTA:

La prohibición de competencia desleal que se establezca en un contrato de trabajo, deberá cumplir con especiales requisitos. En cuanto su contenido está delimitado por la conducta que esta restricción busca sancionar. En efecto, su finalidad es proteger los intereses objetivos del empleador, sancionando a aquel trabajador cualificado que realice una actividad paralela capaz de afectar, al menos potencialmente, el mercado relevante de la empresa para la que trabaja. De esta forma, su alcance se encuentra limitado tanto desde un punto de vista material como subjetivo. El Estatuto de los Trabajadores prevé dos modalidades de “no competencia” pactada entre trabajador y empresario: el pacto de plena dedicación o exclusividad, en virtud del cual el trabajador se compromete a prestar en exclusiva sus servicios para el empleador, eliminando la posibilidad de pluriempleo, y el de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, el cual sólo será válido si el empresario tiene un efectivo interés industrial o comercial en ello y se satisface al trabajador una compensación económica adecuada.

VI.-BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA IZQUIERDO, R y GARCÍA PIÑEIRO, N.: “La transgresión de la buena fe como causa de despido disciplinario (art. 54.2d) ET”: *Actualidad Laboral*, núm.3, Madrid, 2006.

ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, M^a.E.: *Derecho del trabajo*, 26^aedición, Madrid, Civitas/Thomson Reuters, 2009.

BIDÓN Y GIL DE QUIÑONES, J.L.: *El despido disciplinario y sus causas*, Comares, Granada, 2001.

BURGOS GINER, M^a.A.: “La incapacidad temporal y el trabajo en situación de pluriempleo como causa de despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual. Comentario a la STSJ del País Vasco, de 10 junio 2003 (AS 2003, 2354)”, *Aranzadi Social*, núm.3, Castellón, 2003.

CONDE MARÍN, E.: *La buena fe en el contrato de trabajo: Un estudio de la buena fe como elemento de integración del contrato de trabajo*, La ley, 1^a edición, Madrid, 2007.

DE NIEVES NIETO, N Y CRISTÓBAL RONCERO, M^a.R.: “La transgresión de la buena fe como causa de despido disciplinario (art. 54.2d) ET”; *Actualidad Laboral*, núm.2, 2005.

DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M .: “El concepto de buena fe en la causa de despido del artículo 54.2d) “transgresión de la buena fe contractual”, *Anales de la Facultad de Derecho: Universidad de La Laguna*, núm.17, 2000.

DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L.: “Prólogo a la obra de WIEACKER, F”, *El principio general de la buena fe*, Madrid, Civitas Ediciones, 1982.

DOMBLAS, M^a.A y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M: *Causas del despido disciplinario*, Volumen II, Navarra, Aranzadi, 2007.

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: “La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas”, en *Estudios financieros: Revista de trabajo y Seguridad Social*, núm. 365-366, 2013.

FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: *La imposibilidad de la prestación de servicios del trabajador por causas imputables al empresario*, Universidad de León, León, 2003.

GÁRATE CASTRO, J.: *Lecturas sobre el régimen jurídico del contrato de trabajo*, 4ª edición, A Coruña, Netbiblo, 2010.

GARCÍA AMIGO, M.: “Consideraciones a la buena fe contractual”: *Actualidad Civil*, núm.1, 2000.

GARCÍA RUBIO, M.P.: “La responsabilidad precontractual en el derecho contractual europeo”, *Revista para el análisis del derecho*, Indret, 2010.

GARCÍA VIÑA, J.: *La buena fe en el contrato de trabajo: Especial referencia a la figura del trabajador*, Ces, 1ª edición, 2001, Madrid.

GARCÍA VIÑA, J., “Buena fe presente en todo el ordenamiento jurídico. Especial referencia al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, *Revista de Derecho privado*, núm. 85, 2001.

GIL ALBURQUERQUE, R.: “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido disciplinario: una figura tan necesaria como jurídicamente arriesgada”, en AA.VV (GIL Y GIL, J.L.; DEL VALLE VILLAR, J.M y SAGARDAY Y BENGOCHEA, J.A), *El despido disciplinario: homenaje al profesor Juan Antonio Sagarday Bengoechea* , núm. 5, Madrid, Cinca, 2009.

GIL Y GIL, J.L.: *Principio de buena fe y poderes del empresario*, Carl, 2003, Sevilla.

GÓMEZ ABELLEIRA, F.J.: “Despido disciplinario”, en AA.VV: (SEMPERE NAVARRO, A.V y MARTÍN JIMÉNEZ, R.), *Causalidad del despido disciplinario: aspectos sustantivos y procesales*, 2ª edición, Navarra, Aranzadi, 2009.

GONZÁLEZ PÉREZ, J.: *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, 5ª edición, Madrid, Civitas Ediciones, 2014.

LUJÁN ALCARAZ, J.: “La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos especiales”, *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol II, núm. 3, 2009.

MARTÍN VALVERDE, A. y GARCÍA MURCIA, J.; *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Relación Individual de trabajo*, Vol. III, Aranzadi , 2012, Pamplona.

MARTÍNEZ BARROSO, Mª.R.: “Diligencia y buena fe en el cumplimiento de las obligaciones laborales”, en AA.VV. (RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. y MARTÍNEZ BARROSO, R; Dir.): *Derecho del trabajo: Lecturas sobre la obra científica de Germán José María Barreiro González: (en sus XXV años como catedrático de derecho del trabajo)*, 1ª edición, Lisboa, Juruá, 2012.

MONSALVE CABALLERO, V.: “La buena fe como fundamento de los deberes precontractuales de conducta: una doctrina europea en construcción”: *Revista de Derecho* nº 30, Barranquilla, Colombia, 2008.

MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del trabajo*, 34ª edición, Madrid, Tecnos, 2013.

MONTOYA MELGAR, A.: *La buena fe en el derecho del trabajo*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2001.

ORTIZ LALLANA, M.C.: “Causas, forma y efectos del despido disciplinario”, en AA.VV: (DOMBLAS, M.A y FERNÁNDEZ BARAIBAR, M.), *Aspectos generales del despido (Vol. I)*, Navarra, Aranzadi, 2007.

RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M.: “La buena fe y ejercicio de poderes empresariales”: *Relaciones Laborales*, núm. 17, Madrid, 2003.

TUSET DEL PINO, P.: *Manual práctico sobre procedimiento para la extinción de la relación laboral*, Difusión Jurídica y temas de actualidad, 2006, Barcelona.

VIDA SORIA, J.; MONEDERO PÉREZ, J.L. y MOLINA NAVARRETE, C.: *Manual de Derecho del trabajo*, 8ª edición, Granada, Comares, 2010.