

EDJ 2018/102201 Sala de lo Social de 17/04/2018

TSJ Navarra Sala de lo Social, 17/04/2018, nº 114/2018, rec. 102/2018

Pte: Azagra Solano, Miguel

ÍNDICE



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de lo Social nº DOS de los de Navarra, se presentó demanda por DÑA. Purificacion, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia que declare la nulidad del despido efectuado el 19 de mayo de 2017, procediendo a la readmisión, con todas las consecuencias inherentes a tal declaración; o, subsidiariamente, se declare la improcedencia del despido realizado, procediendo, previo el consentimiento, a su readmisión, con abono de los salarios de tramitación, o al abono de la indemnización legalmente establecida; y, en todo caso, se le condene a abonarle a la Sra. Purificacion, la cantidad, s.e.u.o., de 4.057,99 € en concepto de nómina de mayo 2017 y finiquito.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio oral en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en el acta extendida a tal efecto por el Sr. Secretario. Recibido el juicio a prueba se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Por el Juzgado de instancia se dictó sentencia, cuya parte dispositiva dice: "1.- Que, desestimando la pretensión de Dña Purificacion frente a Visión Natural Ópticos SL, sobre de impugnación de despido (disciplinario), debo declarar y declaro la procedencia del despido de que fue objeto con efectos del 19 de mayo de 2017, absolviendo a la empresa demandada de la pretensión deducida en su contra. 2.- Que, estimando la pretensión acumulada de reclamación de cantidad, debo condenar y condeno a Visión Natural Ópticos SL a que abone a Dña Purificacion la cantidad de 716,16 €."

CUARTO.- : En la anterior sentencia se declararon probados:- "PRIMERO.- 1.- Dña Purificacion, DNI NUM000, prestó servicios para la empresa demandada, Visión Natural Ópticos SL, con una antigüedad de 25 de febrero de 2010, categoría profesional de optometrista y percibiendo un salario bruto diario de 93,28 €, con prorrata de pagas extras incluida (2.837,15 x12/365) (no controvertido). 2.- La demandante no ostenta ni ha ostentado la condición de representante de los trabajadores ni de delegado sindical (no controvertido).- SEGUNDO.- La mercantil demandada, de la que es socio y representante legal D. Moises, explota tres ópticas. La demandante prestaba servicios en la situada en C/ Tajonar de Pamplona. Era encargada/directora de las tres ópticas hasta su despido por causas económicas del art. 52 c) ET el 31 de abril de 2017 Dña Fermina (testifical de Dña Fermina).-TERCERO.- 1.- La demandante solicitó a Dña Fermina (encargada), en enero de 2017, disfrutar de vacaciones y permisos desde el 18 de abril hasta el 14 de mayo, con el objeto de viajar a su país de origen (Colombia), en base a razones familiares (folios 68 y 69 y testifical de Dña Fermina). 2.- Dña Fermina, tras estudiar la solicitud, concedió a la actora las vacaciones en las fechas solicitadas (del 18 de abril al 14 de mayo de 2017). A tal efecto, emitió certificado, fechado el 10 de enero de 2017, que obra en autos y se tiene por reproducido (folio 70 y testifical de Dña Fermina).- CUARTO.- 1.- En marzo de 2017, el dueño de las ópticas, D. Moises, solicitó a Dña Fermina que le informase sobre el calendario de vacaciones. Al tener conocimiento de que la actora tenía concedidas vacaciones en abril manifestó que no le parecía bien, por lo que Dña Fermina le informó de los motivos de la concesión y de que se había seguido el procedimiento de todos los años, quedando en todo momento las ópticas atendidas (folios 38 a 40 y testifical de Dña Fermina). 2.- D. Moises envió entonces mail a la actora, el 24 de marzo de 2017, indicándole que era mejor que disfrutara de sus vacaciones en los meses de julio/agosto (folio 71). 3. Tras un cruce de correos, la actora solicitó que se le confirmara de manera clara si podía disfrutar sus vacaciones en las fechas que inicialmente se le habían concedido (folios 71 a 73). 4.- El 28 de marzo de 2017, a las 17:12h, D. Moises remitió mail a la actora, que tenía el siguiente contenido: "Buenas tardes Purificacion : Puedes coger vacaciones en los meses de julio-agosto ya que como sabes las vacaciones en Pamplona son los meses julio-agosto, el coger vacaciones en otros meses es malo para todos porque perdemos ventas y es posible clientes y por lo tanto no puedes coger vacaciones en abril. Saludos" (folio 41).- QUINTO.- La demandante causó baja médica por contingencias comunes el 30 de marzo de 2017 e inició ese día periodo de IT, que se mantuvo hasta el 12 de abril, en que causó alta médica (folio 77).-SEXTO.- El 13 de abril de 2017 (jueves santo) viajó a Colombia. Permaneció allí hasta el 13 de mayo en que regresó a España (folio 78).- SÉPTIMO.- En fecha 19 de mayo de 2017 le fue notificado su despido disciplinario con efectos del mismo día, por la comisión de falta muy grave de desobediencia y transgresión de la buena fe contractual. La carta obra en autos y se tiene por reproducida (folios 13 y 14).-

OCTAVO.- La empresa adeuda a la actora 716,16 € en concepto de indebido descuento en el finiquito (conformidad).-NOVENO.- Es de aplicación el convenio colectivo del sector del comercio de ópticas de Navarra para los años 2008 a 2011 (BON 10 junio 2009), en cuyo capítulo VII se contiene el régimen disciplinario (no controvertido; hay copia del convenio en autos, folios 64 a 67).-DÉCIMO.- El preceptivo acto de conciliación se celebró ante el Tribunal Laboral de Navarra el 5 de junio de 2017, concluyendo con el resultado de sin avenencia (folio 12)."

QUINTO.- Anunciado recurso de Suplicación por la representación letrada de la demandante, se formalizó mediante escrito en el que se consignan cinco motivos, el primero y segundo al amparo del artículo 193.b) de Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para revisar los hechos declarados probados, y el tercero, cuarto y quinto, amparados en el artículo 193.c) del mismo Texto legal, para examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, denunciando la no aplicación del artículo 46 del Convenio Colectivo de trabajo del sector "Comercio Ópticas" de Navarra, y la aplicación errónea del artículo 32.2 del citado Convenio Colectivo en relación con el artículo 34.2 del mismo, la inaplicación por parte del Juzgador de Instancia de la doctrina gradualista y de las sentencias de los tribunales que la desarrollan y la infracción en la sentencia del artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores, del artículo 12 del Convenio Colectivo del sector del comercio de ópticas de Navarra, ambos en relación con el artículo 40.2 de la Constitución Española.

SEXTO.- Evacuado traslado del recurso fue impugnado por el Letrado D. Jorge Iribarren Ribas, en nombre y representación de la mercantil Visión Natural Ópticos S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación letrada de D^a. Purificación no comparte la decisión adoptada por el Juzgado de instancia en la que, pese a estimarse la pretensión acumulada de reclamación de cantidad efectuada por la actora, se rechaza la demanda de despido dirigida contra la empresa "Visión Natural Ópticos, S.L."; se declara la procedencia de la decisión extintiva adoptada el 19 de mayo de 2017; y se absuelve a la empleadora de las pretensiones deducidas en su contra.

El recurso se sustenta en el planteamiento de cinco motivos de suplicación diferentes, destinándose los dos primeros a solicitar la revisión del relato de hechos probados de la sentencia recurrida, y los restantes a cuestionar el derecho aplicado en ella.

SEGUNDO.- La parte recurrente postula -en primer lugar- la modificación de la redacción del hecho probado primero de la decisión de instancia, mediante la adición de un nuevo párrafo con el siguiente tenor:

"3. Desde el inicio de la relación laboral, la actora nunca ha sido advertida ni sancionada disciplinariamente, siendo considerada como una "empleada modélica".

La base para esta adición se sitúa por quien recurre en el contenido del documento obrante al folio 76 de las actuaciones, y debe ser rechazada de plano por varios motivos:

1º.- Porque del documento en el que se basa la petición en modo alguno se desprende, salvo si acudimos a conjeturas o hipótesis, el texto que quiere ser añadido. El referido documento no prueba que la demandante "nunca haya sido ni advertida ni sancionada", y en cuanto a ser la actora considerada una "empleada modélica", esto no pasa de ser una mera consideración personal de quien remite el correo, persona que -según ella misma dice- ni trabaja en la misma empresa que la actora, ni ésta depende profesionalmente de aquella.

2º.- Porque el añadido propuesto contiene afirmaciones negativas (... nunca ha sido advertida ni sancionada disciplinariamente) y sabido es, que no puede basarse una revisión fáctica en la inexistencia de prueba, o en la alegación de hecho negativo, pues ello haría olvidar que el Magistrado de instancia, forma su convicción, término mucho más amplio que probanza estricta, con la valoración y apreciación de los diversos datos y elementos que convergen en el proceso, alegaciones de parte, conducta procesal y la totalidad de la prueba practicada.

3º.- Porque el contenido del documento, base para la petición, se limita a recoger el testimonio de una tercera persona, encubriendo una prueba testifical que, como es conocido, no puede servir de soporte a la revisión solicitada.

El motivo, por lo expuesto, no puede acogerse.

TERCERO.- Igualmente se solicita en el recurso la revisión de la actual redacción del hecho probado séptimo, proponiendo para el mismo la redacción siguiente:

" En fecha 19 de mayo de 2017 le fue notificado su despido disciplinario con efectos de ese mismo día, tras un comportamiento de desobediencia voluntaria y deliberada a las órdenes de trabajo, y el pésimo ejemplo dado a sus compañeros con su desprecio absoluto a las órdenes dadas por el empresario en el normal ejercicio de su facultad de dirección. Dicho comportamiento fue tipificado en virtud del

artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores como trasgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño del trabajo"

Esta modificación se sustenta en la comunicación de despido que consta al folio 14 de lo actuado y, como ocurriera con la petición anterior, está también llamada a fracasar por varias razones:

1ª.- Porque, como es de sobra conocido, para que prospere cualquier modificación o alteración en el relato de hechos declarados como acreditados por el Juzgador "a quo", no sólo ha de resultar aquella trascendente a efectos de la solución del litigio, sino que, en todo caso, ha de apoyarse en un concreto documento auténtico o prueba pericial que, obrante en los autos, patentice de manera clara, evidente y directa, de forma contundente e incuestionable el error de aquel Juzgador cuya facultad de apreciación conjunta, respecto de los elementos de convicción obrantes en las actuaciones, no puede verse contradicha ni desvirtuada por valoraciones distintas o conclusiones diversas de parte interesada. En esta línea, la modificación que para el contenido del hecho probado séptimo se pretende y solicita, deviene tanto judicial como procesalmente inatendible pues es lo cierto que la base y fundamento de la modificación de hechos pretendida es un documento inhábil para producir el resultado pretendido. Las cartas de despido no son documentos idóneos a los fines propuestos, como señalan desde antiguo las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de Cataluña de 11 de julio de 1991 (AS 1991\4788), 23 de enero de 1995 (AS 1995\296), 20 de octubre de 2000 y 11 de junio de 2001 (AS 2001\3486); de Castilla-La Mancha de 26 de septiembre, 10 de junio de 1992 y 30 de septiembre de 1996; de Cantabria de 17 de octubre de 1991 (AS 1991\5532); de Madrid de 3 de marzo de 1992 (AS 1992\1575) y 5 de octubre de 1995; de la Comunidad Valenciana de 25 de marzo y 21 de diciembre de 1992, 12 de marzo de 1993 y 20 de mayo de 1994; de Asturias de 2 de julio de 1,999; de Galicia de 12 de mayo de 2001... etc. Y en el supuesto planteado la variación solicitada se centra en el contenido de la carta de cese obrante a los folios 13 y 14 de las actuaciones.

2ª.- Porque, la carta de despido en la que se sustenta la variación se tiene por reproducida de forma expresa en el hecho que se quiere variar, con lo que cualquier referencia a su contenido resulta innecesario, al constar ya en el relato fáctico de la sentencia.

El motivo, se rechaza.

CUARTO.- El primero de los motivos que el recurso destina a censurar jurídicamente la decisión controvertida, se centra en denunciar que ésta no aplica el artículo 46 del Convenio Colectivo de trabajo del sector "Comercio de Ópticas" de Navarra, así como que aplica erróneamente el artículo 32.2 del citado Convenio, en relación con el artículo 34.2 del mismo.

La parte recurrente considera, tal y como así se plasma en el desarrollo de este motivo de suplicación, que "la desobediencia a las órdenes del empresario está específicamente tipificada en el artículo 32.2 del citado convenio, con la calificación de grave, debiendo haberse impuesto a la trabajadora una sanción de suspensión de empleo y sueldo de 3 a 15 días, a tenor de lo dispuesto en el artículo 34.2 del Convenio Colectivo".

De igual manera, se afirma en el recurso que la empresa incumplió lo establecido en el artículo 46 de la norma convencional, evitando así la aplicación del régimen sancionador recogido en los artículos 29 a 35 del Convenio, e imponiendo al trabajador una sanción más grave que la que le hubiera correspondido.

No comparte esta Sala los razonamientos contenidos en el recurso.

Es cierto que el artículo 32.2 del Convenio Colectivo aplicable, considera falta grave "la desobediencia a la Dirección de la empresa o a quienes se encuentren con facultades de dirección u organización en el ejercicio regular de sus funciones en cualquier materia de trabajo", y es cierto también que el artículo 34.2 de la misma norma sanciona las faltas graves con "suspensión de empleo y sueldo de tres a quince días". Ahora bien, no es menos cierto que el artículo 32.2 antes mencionado, no se limita a considerar como falta grave la conducta antes descrita, sino que establece igualmente que "si la desobediencia fuese reiterada, o implicase quebranto manifiesto de la disciplina en el trabajo, o de ella se derivase perjuicio para la empresa o para las personas, podrá ser calificada como muy grave", lo que - en su caso- permitiría su sanción con despido en atención a lo dispuesto en el propio convenio.

En el caso analizado, la empresa imputó a la demandante un comportamiento de desobediencia voluntaria y deliberada a las órdenes de trabajo, con desprecio absoluto a las órdenes dadas por el empresario en el normal ejercicio de sus facultades de dirección y organización, dando un ejemplo pésimo a sus compañeros. Este comportamiento, tenido como probado en la resolución recurrida, permite su consideración como un acto de desobediencia con quebranto manifiesto de la disciplina en el trabajo, no pudiendo calificarse de otro modo a la vista de las comunicaciones que la empresa remitió a la trabajadora, en orden a establecer las fechas concretas en las que podría disfrutar de su periodo vacacional, y al desprecio que respecto de su asunción mostró la ahora recurrente.

La descripción que de la conducta se hace en la carta de despido y su perfecta acomodación al precepto convencional aplicable, impiden

sostener -como se hace en el recurso- que la empleadora eludiera la aplicación del régimen sancionador establecido en Convenio, o que se impusiera a la trabajadora una sanción desajustada en relación con la gravedad de la falta cometida. Muy por el contrario, la sanción se ajustó a la conducta tipificada en el acuerdo, sin que el hecho de no citar de forma expresa esa norma evite su evaluación a efectos sancionatorios dada la completa descripción del comportamiento efectuado en la carta de cese.

Por lo expuesto, este primer motivo de censura jurídica no puede ser acogido.

QUINTO.- El siguiente motivo del recurso tiene por objeto denunciar la inaplicación por parte de la sentencia recurrida de la doctrina gradualista y de las sentencias de los tribunales que las desarrollan.

La parte que interpone el motivo considera que, atendiendo a las circunstancias particulares que concurren en el caso enjuiciado, la sanción de despido impuesta es excesiva.

Pues bien, como expuso la STS de 19/07/2010 : "... En el desarrollo de la relación de trabajo son deberes laborales básicos del trabajador los de cumplir tanto con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad a las reglas de la buena fe y diligencia (art. 5.a) ET), como las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas (art. 5.c) ET); igualmente están configuradas estatutariamente como obligaciones del trabajador la de realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien éste delegue (art. 20.1 ET), debiendo al empresario la diligencia y la colaboración en el trabajo que marquen las disposiciones legales, los convenios colectivos y las órdenes o instrucciones adoptadas por aquél en el ejercicio regular de sus facultades de dirección y, en su defecto, por los usos y costumbres. En cualquier caso, el trabajador y el empresario se someterán en sus prestaciones recíprocas a las exigencias de la buena fe (art. 20.2 ET), proclamándose el correlativo derecho del empresario, con la exclusiva finalidad de verificar el cumplimiento de tales deberes y obligaciones laborales, a poder adoptar las medidas que estimemás oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana... (art. 20.3 ET)".

De este modo, la indisciplina o desobediencia en el trabajo constituyen la vertiente negativa del deber básico del trabajador de "cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas", - art. 5, c) del mentado Estatuto-, y de su obligación de "realizar el trabajo convenido bajo la dirección del empresario o persona en quien delegue " (art. 20.1 del mismo texto legal).

La violación de tales órdenes, siempre que sean regulares, legítimas y referidas a la prestación laboral, supone un incumplimiento de las obligaciones que derivan del contrato de trabajo (sentencia del TS de 28/12/1989 (RJ 1989\9097)). En principio, según establece la jurisprudencia, toda orden empresarial dirigida al ámbito laboral y adoptada por personas competentes goza de presunción de legitimidad y ha de ser cumplida por el trabajador en todo caso, subordinando su apreciación subjetiva a la necesaria dependencia de la jerarquía empresarial, denunciando posteriormente, si lo estima oportuno, las eventuales irregularidades de la orden empresarial (sentencia del TS de 02/11/1983 (RJ 1983\5563)).

Por otro lado, es sabido y así lo hemos repetido en muchas ocasiones, que las infracciones para erigirse en causa que justifiquen la sanción de despido, han de alcanzar cotas de culpabilidad y gravedad suficiente, lo que excluye su aplicación bajo meros criterios objetivos, exigiéndose, por el contrario, el análisis individualizado de cada conducta, tomando en consideración las circunstancias que configuran el hecho, así como las de su autor, pues sólo desde tal perspectiva cabe apreciar la proporcionalidad de la sanción, ya que tales infracciones, tipificadas normativa o convencionalmente, si bien manifiestan incumplimiento contractual, no denotan abstractamente consideradas, la conjunta concurrencia de culpabilidad y gravedad suficiente.

Asimismo, y en relación con los incumplimientos contractuales imputables al trabajador, la doctrina jurisprudencial afirma que, en todo caso, su valoración, a tales fines, ha de hacerse con criterio individualizador (STS de 2 de febrero (RJ. 747) y 26/11/1987 (RJ. 8069)) y gradualista (STS de 28/03/1985 (RJ. 1406) y 05/03/1987 (RJ. 1336)): a) individualizador, en cuanto se ha de conocer la singularidad de cada caso, valorando las circunstancias concurrentes y sus peculiaridades con especial relevancia del factor humano o personal; y b) gradualista, porque, precisamente a través del análisis individualizado de cada caso, ha de pretenderse lograr una plena coherencia y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción.

El TS, en sentencia de 19/07/2010 (rec. 2643/2009) ha establecido que cuando se trata de supuestos de "transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo" articulados como motivo de despido disciplinario, no basta con la mera existencia de la transgresión o del abuso para declarar la procedencia del despido, sino que, como en los demás supuestos de incumplimientos contractuales, es igualmente necesario que pueda calificarse como un "incumplimiento grave y culpable del trabajador", por lo que, como regla, pueden ponderarse las circunstancias concurrentes para agravar o para atenuar la conducta del trabajador, las que tendrán mayor o menor incidencia en la referida calificación atendida la gravedad objetiva de la conducta constitutiva del incumplimiento. Por consiguiente, como destaca, entre otras muchas, la STS 27/01/2004 (RJ 2004/500), es doctrina de esta Sala la de

que "el enjuiciamiento del despido debe abordarse de forma gradualista buscando la necesaria proporción ante la infracción y la sanción, y aplicando un criterio individualizador que valore las peculiaridades de cada caso concreto (SSTS de 19 (RJ. 1990/111) y 28 febrero 6 abril (RJ. 1990/121) y 18/05/1990, 16/05/1991 (RJ. 1991/171) y 2 de abril y 30/05/1.992 (RJ. 1992/626) entre otras)".

De este modo y por lo expuesto, uno de los juicios que un juez de lo social debe hacerse cuando se enfrenta a un despido, sea cual sea la causa, es el de la proporcionalidad, es decir, el de si aún habiendo probado el empresario la concurrencia de causa, ésta resulta suficiente a fin y efecto de validar la extinción contractual del empleador.

Teniendo en consideración la doctrina expuesta, solo cabe el rechazo del motivo interpuesto.

El inalterado relato de hechos probados que contiene la decisión controvertida establece, a los efectos que ahora interesan, lo siguiente:

- 1º.- Que en enero de 2017 la demandante solicitó a la encargada de los centros de trabajo de la empresa el disfrute de sus vacaciones desde el 18 de abril hasta el 14 de mayo con el objeto de poder viajar a su país de origen por razones familiares.
- 2º.- Que la encargada, tras estudiar la solicitud, concedió a la demandante el disfrute de las vacaciones en las fechas solicitadas.
- 3º.- Que en el mes de marzo de 2017, el dueño de las ópticas en donde trabaja la actora, solicitó de la encargada que le informase sobre el calendario de vacaciones y al tener conocimiento de que la actora tenía concedidas sus vacaciones en abril y mayo manifestó su disconformidad.
- 4º.- Que el dueño de la empresa remitió a la demandante un email indicándole que era mejor que disfrutara de las vacaciones en julio y agosto, y tras un cruce de correos, la demandante solicitó que de forma clara le confirmara si podía disfrutar de sus vacaciones en las fechas inicialmente concedidas.
- 5º.- Que el 28 de marzo de 2017 el dueño de la empresa remitió un email a la demandante exponiendo su negativa al disfrute de vacaciones en abril, manifestando que podía cogerlas en julio y agosto y exponiendo las razones para ello.
- 6º.- Que el 13 de abril la demandante viajó a Colombia, permaneciendo allí hasta el 13 de mayo, fecha en la que regresó a España.

Del mencionado relato se desprende, que la demandante -de manera voluntaria y plenamente consciente- decidió incumplir una orden del empresario efectuada en el ejercicio regular de sus funciones de dirección. A este respecto debemos recordar que es cierto que a la recurrente le fue concedido inicialmente el disfrute de vacaciones en unas fechas concretas (del 18 de abril al 14 de mayo de 2017), sin embargo, no lo es menos, que esa concesión inicial fue posteriormente revocada, indicando la empresa a la trabajadora que el disfrute vacacional solo podría llevarse a efecto en los meses de verano. Esta decisión empresarial -como consta en autos- no se adoptó espontáneamente sino tras sucesivos contactos entre la trabajadora y el socio y representante legal de la empleadora, y tras solicitar aquella que se le confirmara por escrito de manera clara si podía o no disfrutar de sus vacaciones en las fechas por ella postuladas. De esta forma, la recurrente conocía la decisión empresarial sobre las fechas de disfrute de vacaciones; conocía la voluntad empresarial al respecto; y conocía las razones que la empresa aportaba para señalar unas fechas diferentes a las solicitadas.

La decisión de la trabajadora de desoir la orden empresarial no fue debido por tanto a error alguno o a interpretaciones extravagantes de lo realmente sucedido, sino a una voluntad incumplidora de extrema gravedad dada las circunstancias en las que se produjo.

Si la trabajadora consideraba que la decisión empresarial no era ajustada a derecho pudo haber recurrido aquella, pero no lo hizo, arrojándose en definidora de un derecho no reconocido.

Todo ello impide considera desproporcionada la decisión empresarial, debiendo ser rechazado el presente motivo suplicatorio.

SEXTO.- El último motivo de suplicación se destina también a censurar jurídicamente la resolución recurrida al considerar que la misma infringe el artículo 38 del ET y el 12 del Convenio Colectivo de aplicación, en relación ambos con el artículo 40.2 de la CE.

El recurso, tras recordar que la norma constitucional garantiza el descanso laboral necesario mediante vacaciones retribuidas periódicas, y que las normas internacionales regulan también este derecho, considera que el empresario no puede modificar las fechas de disfrute de las vacaciones previamente concedidas, no pudiendo considerarse la actuación de la trabajadora al disfrutar de aquellas en los periodos inicialmente reconocidos, una desobediencia grave sancionable con despido.

Pues bien, no comparte esta Sala la posición defendida por la recurrente.

A la demandante en modo alguno se le ha privado de su derecho a disfrutar de las vacaciones anuales retribuidas que aparecen establecidas en la normativa legal y convencional. Lo único que ha ocurrido es que la empresa ha establecido un calendario para su disfrute distinto al pretendido por la recurrente.

Es un hecho acreditado que la trabajadora solicitó de la encargada de la empresa que las vacaciones fueran disfrutadas en los meses de abril y mayo de 2017, y consta igualmente acreditado que su solicitud fue inicialmente admitida. Ahora bien, también es cierto que tal atribución inicial fue corregida posteriormente por el representante y socio de la empresa, ejercitando para ello las facultades que legalmente tiene atribuidas, no pudiendo considerarse contraria a derecho la retractación de la primera decisión pues no hay base legal alguna para tal pronunciamiento. La atribución de nuevas fechas en las que disfrutar de las vacaciones pudo y debió haber sido impugnada judicialmente por la actora, existiendo tiempo suficiente para la sustanciación del proceso correspondiente en donde dilucidar la cuestión. La demandante, lejos de acudir la vía judicial decidió arrogarse en definidora de su propio derecho, desobedeciendo la orden empresarial y trasgrediendo el principio de buena fe que debe regir las relaciones de trabajo. De esta manera y sin cuestionar siquiera la legitimidad de la decisión del empresario, decidió disfrutar de sus vacaciones en las fechas expresamente negadas por el empleador, conformando este comportamiento una conducta sancionable con despido como así ha sido. Al entenderlo de esta manera la sentencia recurrida, no podemos apreciar ninguna de las infracciones que se dicen cometidas, debiendo rechazarse el recurso, sin expresa condena en costas.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación

FALLO

Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de D^a. Purificación frente a la sentencia n^o 22/18 dictada por el Juzgado de lo Social n^o 2 de Navarra de fecha 23 de enero de 2018, correspondiente a los autos 459/2017, seguidos a instancias de la recurrente frente a la empresa "VISION NATURAL OPTICOS, S.L.", en materia de despido, CONFIRMANDO la sentencia recurrida en su integridad, sin expresa condena en costas.

Notifíquese a las partes y al Ministerio Fiscal la Sentencia dictada, con la advertencia que contra la misma, puede interponerse Recurso de Casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, anunciándolo a través de esta Sala por escrito, dentro de los DIEZ DIAS hábiles siguientes a su notificación, durante el cual tendrán a su disposición en la oficina judicial de esta Sala los autos para su examen, debiendo la parte condenada si recurre y no tuviese reconocido el beneficio de justicia gratuita, constituir un depósito de 600 €. en la cuenta de Procedimiento que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia tiene abierta en el Banco Santander, (con el n^o 31 66 0000 66 0102 18, (si se realiza a través de Internet el n^o de c/c ES550049 3569 92 0005001274 y en el campo observaciones o concepto de la transferencia se consignará el número de cuenta de procedimiento mencionado) debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el recurso.

Firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de lo social de procedencia con certificación de la misma, dejándose otra certificación en el rollo a archivar por esta Sala.

Así, por nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.