



Roj: **ATS 7852/2022 - ECLI:ES:TS:2022:7852A**

Id Cendoj: **28079140012022201844**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/05/2022**

Nº de Recurso: **3462/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Auto núm. /

Fecha del auto: 18/05/2022

Tipo de **procedimiento**: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del **procedimiento**: 3462/2021

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

Transcrito por: DRV / V

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3462/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.ª María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 18 de mayo de 2022.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social Nº 2 de los de Jerez de la Frontera se dictó sentencia en fecha 12 de septiembre de 2018, en el **procedimiento** nº 588/18 seguido a instancia de D.ª Rosaura contra Louis Berger



Aircraft Services INC Sucursal en España y el Ministerio Fiscal, sobre despido, que estimaba la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandada, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, en fecha 15 de julio de 2021, que estimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia, revocaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 25 de agosto de 2021 se formalizó por la letrada D.^a Sonia Sierra Martín en nombre y representación de D.^a Rosaura, recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

CUARTO.- Esta Sala, por providencia de 7 de abril de 2022, acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contradicción. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en plazo de cinco días hiciera alegaciones, lo que efectuó. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales" (sentencias, entre otras, de 7 de abril y 4 de mayo de 2005, R. 430/2004 y R. 2082/2004; 25 de julio de 2007, R. 2704/2006; 4 y 10 de octubre de 2007, R. 586/2006 y 312/2007, 16 de noviembre de 2007, R. 4993/2006; 8 de febrero y 10 de junio de 2008, R. 2703/2006 y 2506/2007), 24 de junio de 2011, R. 3460/2010, 6 de octubre de 2011, R. 4307/2010, 27 de diciembre de 2011, R. 4328/2010 y 30 de enero de 2012, R. 4753/2010.

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales (sentencias de 28 de mayo de 2008, R. 814/2007; 3 de junio de 2008, R. 595/2007 y 2532/2006; 18 de julio de 2008, R. 437/2007; 15 y 22 de septiembre de 2008, R. 1126/2007 y 2613/2007; 2 de octubre de 2008, R. 483/2007 y 4351/2007; 20 de octubre de 2008, R. 672/2007; 3 de noviembre de 2008, R. 2637/2007 y 3883/07; 12 de noviembre de 2008, R. 2470/2007; y 18 y 19 de febrero de 2009, R. 3014/2007 y 1138/2008), 4 de octubre de 2011, R. 3629/2010, 28 de diciembre de 2011, R. 676/2011, 18 de enero de 2012, R. 1622/2011 y 24 de enero de 2012, R. 2094/2011.

Esta exigencia no se cumple en el presente recurso. En efecto, es objeto del actual recurso de casación para la unificación de doctrina la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) de 15 de julio de 2021, que revoca el fallo combatido que declaró la nulidad del despido por vulneración de la libertad **sindical**, y resuelve la procedencia del despido.

En el caso, de la versión judicial de los hechos con las adiciones operadas en suplicación, queda constancia de que la demandante viene prestando servicios para la demandada desde el 12-5-2000 y puesto de trabajo de conductora. La actora viene ostentando cargo representativo de los trabajadores siendo miembro del Comité de Empresa. La actora como representante **sindical** tenía derecho a un **crédito** horario para las actividades y reuniones relacionadas con su cargo **sindical**. El relato histórico noticia asimismo cual es el **procedimiento** de **solicitud** y **disfrute** del **crédito sindical**, de tal suerte que se solicita el permiso por **crédito** horario para el día en que se disfruta y si coincide con días fijados en el cuadrante con días de descanso o vacaciones se compensan a posteriori a su **disfrute**. La actora fue despedida el 3-5-2018. Consta que solicitó y disfrutó fraudulentamente su **crédito** horario para el día 14-3-2018, día de trabajo, sin que se llevara a cabo en dicha fecha actividad **sindical** alguna, y sí para la realización de un viaje a Budapest, coincidiendo en el vuelo con la directora de RR.HH de la empresa.

La Sala de suplicación, en contra del parecer del Juez a quo, considera que estamos ante una conducta grave que supone un fraude de ley al usar unos derechos representativos en beneficio propio, para irse de vacaciones, lo que ineludiblemente suponen la transgresión de la buena fe contractual y un abuso de confianza en el desempeño del trabajo, merecedora de la sanción disciplinaria impuesta.



Disconforme la demandante con la solución alcanzada por la Sala de segundo grado se alza ahora en casación para la unificación de doctrina poniendo en cuestión la revisión de la valoración de la prueba practicada por el Juez de lo Social, denunciando la infracción del art. 97.2 LRJS, y proponiendo como sentencia de contraste la dictada por la Sala homónima de Aragón de 30 de junio de 2005 (rec 568/05).

En la misma se aborda un despido disciplinario por transgresión de la buena fe contractual que es declarado improcedente por no alcanzar el Juez de instancia certeza suficiente acerca de los hechos imputados en la sanción de despido ocurrieran realmente. Ante la Sala de suplicación, la empresa interesó la revisión del relato histórico, que fue parcialmente estimada al sustentarse en documental e informes médicos que avalaban tal revisión, corriendo suerte adversa la modificación de otros hechos por no evidenciar el error del juzgador o resultar irrelevante. Sentado lo anterior, se estima el motivo dirigido a suprimir el pago de daños y perjuicios morales, descartando asimismo el recurso del trabajador dirigido a sostener la nulidad del despido.

Y el motivo está condenado al fracaso al no apreciarse la existencia de divergencia doctrinal alguna. Como es sabido, la revisión de hechos probados discurre por un cauce muy estrecho, de tal suerte que con arreglo a reiterada doctrina la modificación debida a error en la apreciación de la prueba requiere " a) que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico; b) que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas; c) que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos, y d) que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia", según resoluciones que tiene reiteradamente declarado esta Sala en (Auto de 5 de Marzo de 1992 (R.C.U.D. 1468/1991), y Sentencias de 1 de Junio de 1992 (Rec. 1/1825/1991), 31 de Marzo de 1993 (Rec. 1/916/1992), 4 de Noviembre de 1995 (Rec. 1/680/1995), 12 de marzo de 2002, (Rec. 1/379/2001), 17 de septiembre de 2004 (Rec. 1/108/2003), 29 de diciembre de 2004 (Rec. 1/54/2004), 25 de enero de 2005, (Rec. 1/24/2003), 18 de mayo de 2005 (Rec. 1/149/2002), 22 de septiembre de 2005 (Rec. 1/193/2004), 11 de octubre de 2007 (Rec. 1/22/2007), 23 de julio de 2008 (Rec. 1/97/2007) y 5 de noviembre de 2008 (Rec. 1/74/2007) entre otras muchas).

Así, ambas resoluciones se apoyan en análoga doctrina en lo que a la revisión de hechos importa, de tal suerte que en la sentencia recurrida se admite la adición de unos hechos al sustentarse en documental literosuficiente, e inferirse sin mediación alguna de conjetura los hechos propuestos, y resultar congruentes con lo consignado ya en uno de ellos. En la sentencia de contraste, se admite parcialmente la modificación del relato fáctico, descartando aquella revisión sustentada en documentos que ya fueron tenidos en cuenta y valorados por el magistrado de instancia, y admitiendo la que estaba cobijada en informes médicos y apoyo en comunicaciones de la Presidencia obrantes en autos.

Finalmente, no debe olvidarse que la estimación o desestimación de los motivos de un recurso de suplicación, en que se pretende la revisión de los hechos declarados probados en la resolución de instancia, con base en el art. 193.b) de la LRJS, depende de los hechos que se pretenden rectificar o adicionar y de los específicos documentos o pericias en que tal revisión se apoye, así como el vigor probatorio de éstos en relación con esos hechos. Por ello, es sumamente difícil que se produzca contradicción entre sentencias sobre este punto o cuestión; siendo indiscutible que cuando no hay proximidad de ningún tipo entre tales hechos, ni entre los documentos o elementos de las respectivas revisiones no puede apreciarse, en absoluto, la concurrencia de contradicción. En consecuencia, de todo lo anterior se desprende la falta de contradicción existente entre la sentencia recurrida y las de contraste.

SEGUNDO.- Siguiendo con el hilo argumental del recurso se plantea un segundo motivo de contradicción en relación a la utilización del **crédito** horario y la necesaria habitualidad de la conducta para ser sancionada con despido, procediendo a seleccionar como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 18 de diciembre de 2001 (rec 4914/01), referida a un supuesto en el que un determinado día el trabajador había solicitado un permiso **sindical**, que empleó para trabajar en otra empresa, circunstancia que a entender de la Sala no justifica el despido, pues "si bien supone una conducta reprobable e incluso merecedora de sanción, ésta no reviste, por su falta de habitualidad y continuidad, la gravedad suficiente como para que la sanción a imponer sea la máxima prevista en nuestro ordenamiento jurídico".

Pese a la existencia de cierta proximidad entre las resoluciones comparadas -por tratarse del indebido uso del **crédito** horario un único día- no puede apreciarse la contradicción alegada, porque mientras en el caso de referencia el trabajador simplemente utiliza un día el **crédito** horario para prestar servicios en otra empresa, en el caso de autos además de esa utilización para intereses personales, concurren otras circunstancias de interés tales como que con tal proceder contravino el **procedimiento** previsto en la empresa para la **solicitud** del **crédito** horario, a lo que se anuda la situación de conflictividad en ese momento existente en la empresa (habiendo sufrido cuatro huelgas), lo que dota de especial gravedad la conducta examinada.



TERCERO.- Ante la realidad antes indicada resultan inaceptables las muy elaboradas alegaciones de la recurrente en el sentido de entender que sí que concurren los presupuestos legalmente establecidos para conocer del recurso, deviniendo resolución adecuada la que sostiene el Ministerio Fiscal de inadmisión del recurso por la falta de los indicados requisitos legales, con todas las consecuencias inherentes a tal declaración de conformidad con lo previsto en el art. 225 LRJS, sin imposición de costas.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.^a Sonia Sierra Martín, en nombre y representación de D.^a Rosaura contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla de fecha 15 de julio de 2021, en el recurso de suplicación número 11/20, interpuesto por Louis Berger Aircraft Services INC Sucursal en España, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Jerez de la Frontera de fecha 12 de septiembre de 2018, en el **procedimiento** nº 588/18 seguido a instancia de D.^a Rosaura contra Louis Berger Aircraft Services INC Sucursal en España y el Ministerio Fiscal, sobre despido.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la parte recurrente.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.