



Roj: **ATS 8949/2022 - ECLI:ES:TS:2022:8949A**

Id Cendoj: **28079140012022202111**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/05/2022**

Nº de Recurso: **3725/2021**

Nº de Resolución:

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

Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Auto núm. /

Fecha del auto: 31/05/2022

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 3725/2021

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín

Procedencia: T.S.J.MADRID SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: AGH / V

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3725/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Auto núm. /

Excmo. Sr. y Excmas. Sras.

D.^a Rosa María Virolés Piñol

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 31 de mayo de 2022.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social N° 17 de los de Madrid se dictó sentencia en fecha 29 de marzo de 2021, en el procedimiento n° 416/20 seguido a instancia de D. Amadeo contra Conducciones de Saneamiento Integrado SL, sobre despido, que estimaba la demanda, declarando improcedente el despido.

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 Madrid, en fecha 22 de septiembre de 2021, que desestimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 19 de octubre de 2021 se formalizó por el letrado D. Miguel Ángel Trinidad Lucía en nombre y representación de Conducciones de Saneamiento Integrado SL, 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 25 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", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013), 17/06/2014 (R. 2098/2013), 18/12/2014 (R. 2810/2012) y 21/01/2015 (R. 160/2014).

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, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012), 23/05/2013 (R. 2406/2012), 13/06/2013 (R. 2456/2012), 15/07/2013 (R. 2440/2012), 16/09/2013 (R. 2366/2012), 03/10/2013 (R. 1308/2012), 04/02/2014 (R. 677/2013) y 01/07/2014 (R. 1486/2013).

En el caso objeto del presente recurso se discute la calificación como procedente o improcedente del despido del actor. Su horario de salida del trabajo era las 18:00 horas y consta que el 20 de marzo de 2020 salió a las 17:46, el 23 de marzo a las 17:47 horas y el 25 de marzo a las 16:58 horas. En las hojas de registro de jornada del trabajador del marzo de 2020 figura durante todo el mes como hora de salida a las 18:00 horas, siendo firmadas. Consta que otro empleado que comprobó que el actor había salido antes de su hora el 20 de marzo le recriminó dicha actuación.

La sentencia de instancia declaró improcedente el despido y ello es confirmado por la sentencia ahora recurrida por dos motivos: a) conforme al convenio de aplicación el abandono del puesto de trabajo sin causa justificada es tipificado expresamente por como falta leve, para que fuera grave los tres abandonos tendrían que haber sido sancionados o haber originado un perjuicio grave a la empresa, y, para que fue muy grave sería necesario que la falta grave fuera reiterada, lo que no acontece en este caso y además estaría prescrita. Y b) la aplicación de la teoría gradualista a infracción consistente en la consignación de datos falsos en el registro de jornada por parte del trabajador determina que no sea merecedora de despido teniendo en cuenta el contexto en el que se produce -marcado por la declaración del estado de alarma-, no constando que haya sido sancionado anteriormente por abandonar su puesto de trabajo antes de tiempo, ni que se haya ocasionado un perjuicio al empresario.

Recorre la empresa en casación unificadora centrando el núcleo de la contradicción en si la consignación de datos falsos en el registro de jornada constituye un hecho suficientemente grave como para justificar el despido. Invoca de contraste la sentencia del TSJ de Andalucía, sede en Granada, de fecha 19/09/19 (R. 636/19) que confirma la sentencia de instancia que declaró procedente el despido de la demandante. Esta prestaba servicios en un Centro Andaluz de Emprendimiento (CADE) y fue despedida porque se puso de común acuerdo con su compañera de manera que una fichaba a la otra a la entrada al centro de trabajo, y la otra, lo hacía a la salida, lo que implicaba que previamente se habían facilitado recíprocamente las



oportunas contraseñas personales para el fichaje, suplantando la personalidad frente al control horario que tenía establecido la empresa, falseando aquel control. La empresa realizó un seguimiento en las inmediaciones del centro durante 7 días entre septiembre y noviembre de 2017 comprobando los fichajes de la actora por su compañera pese a que aquella aún no había llegado al trabajo y cómo su compañera se marchaba antes de su horario del centro sin fichar, para hacerlo más tarde la actora coincidiendo con su salida. Los registros en el sistema de las horas de inicio y salida de las dos trabajadoras coincidían siempre. La Sala considera que se evidencia una evidente deslealtad a la empresa y quebrantamiento de la buena fe y desestima la demanda, como también hizo con la de la compañera de la actora, que fue despedida por los mismos motivos.

Más allá de la reiteradamente afirmada dificultad de unificar criterios en relación con la valoración de este tipo de conductas, concurren diferencias fácticas entre ambos supuestos, que impiden la contradicción entre las sentencias comparadas, toda vez que la que realmente se cuestiona en el actual recurso es la incorrecta aplicación de los principios de proporcionalidad, gradualidad e individualización a la vista de las circunstancias concurrentes, que inspiran la regulación de la materia del despido disciplinario, con lo que en realidad se pretende que esta Sala valore de nuevo los hechos, calificando la conducta del trabajador y el consiguiente despido de que fue objeto. Al margen de que no es esa la finalidad del presente recurso extraordinario, tampoco concurre el presupuesto de la contradicción que permitiría a esta Sala pronunciarse sobre cuál es la doctrina correcta, ya que en cada caso se han enjuiciado hechos y circunstancias que no guardan la necesaria homogeneidad porque nada tienen que ver en cuanto a su gravedad y culpabilidad. Así, y en síntesis, consta en la sentencia referencial que la trabajadora simulaba, de forma reiterada, que prestaba servicios en periodos en que estaba ausente gracias a que otra compañera se ocupaba de fichar en el sistema con sus claves y al mismo tiempo la actora realizaba el fichaje de su compañera en periodos en que aquella se hallaba ausente, suplantando la identidad la una de la otra por intercambio de sus claves, y ello consta que lo venían realizando desde el enero de 2017 hasta enero de 2018. Esta situación no es parangonable con la que resuelve la sentencia recurrida, en la que el actor durante tres días se marchó antes del trabajo (14 minutos dos días y una hora otro día), haciendo constar su horario habitual de salida en el registro de jornada, lo que configura un incumplimiento de alcance y gravedad claramente distinto del enjuiciado en la referencial.

No resulta ocioso recordar que esta Sala tiene reiteradamente declarado, en el recurso de casación unificadora no cabe la comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, y, por otro, que la calificación de conductas a efectos de su inclusión en el art. 54 del Estatuto de los Trabajadores, o en la normativa disciplinaria convencional, no es materia propia de este extraordinario recurso ante la dificultad de que se produzcan situaciones sustancialmente iguales, ya que en estos casos la decisión judicial se funda en una valoración individualizada de circunstancias variables que normalmente no permiten la generalización de las decisiones fuera de su ámbito específico (TS 30-1 y 18-5-92, R. 1232/90 y 2271/91; 15 y 29-1-97, R. 952/96 y 3461/95; 6-7-04, R.5346/03; 9-7-04, R. 3496/02; y 24-5-05, R. 1728/04).

SEGUNDO.- En cuanto a lo esgrimido por la parte en su escrito de alegaciones en relación con la falta de contradicción, y en el que se abunda en la existencia de identidad entre las controversias jurídicas examinadas en abstracto -pero reconociendo que los hechos no son idénticos-, es obvio que tales similitudes resultan insuficientes para que se cumplan los presupuestos a que alude el art. 219 LRJS, con el alcance que al mismo le ha venido dando la propia doctrina de esta Sala, pues las diferencias destacadas ponen de manifiesto la falta de homogeneidad de las situaciones contempladas y sin la concurrencia de dicho presupuesto no es dable a la Sala entrar a decidir cuál de las doctrinas es la correcta.

De conformidad con lo establecido en los artículos 219 y 225 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede declarar la inadmisión del recurso. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 225.5 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se imponen las costas a la parte recurrente incluidos los honorarios del letrado de la parte recurrida en cuantía de 300 € y se acuerda la pérdida del depósito constituido, dándose a la consignación efectuada el destino legal o, en su caso, manteniéndose el aval prestado hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva la realización del mismo.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Miguel Ángel Trinidad Lucía, en nombre y representación de Conducciones de Saneamiento Integrado SL contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 22 de septiembre de 2021, en el recurso de suplicación número 526/21, interpuesto por Conducciones de Saneamiento Integrado SL, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 17 de los de Madrid de fecha 29 de marzo de 2021, en el procedimiento nº 416/20 seguido a instancia de D. Amadeo contra Conducciones de Saneamiento Integrado SL, sobre despido.



Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte recurrente incluidos los honorarios del letrado de la parte recurrida en cuantía de 300 € y se acuerda la pérdida del depósito constituido, dándose a la consignación efectuada el destino legal o, en su caso, manteniéndose el aval prestado hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva la realización del mismo.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rolo 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ