



Roj: **ATS 7432/2017 - ECLI: ES:TS:2017:7432A**

Id Cendoj: **28079140012017202200**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/07/2017**

Nº de Recurso: **721/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a cinco de Julio de dos mil diecisiete.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer

HECHOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social N.º 9 de los de Las Palmas de Gran Canaria se dictó sentencia en fecha 9 de febrero de 2016 , en el procedimiento n.º 629/2015 seguido a instancia de D. Luis contra Seguridad Integral Canaria SA y Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), sobre despido, que estimaba en parte 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 Canarias con sede en Las Palmas, en fecha 30 de noviembre de 2016 , que estimaba el recurso interpuesto y en consecuencia revocaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 7 de febrero de 2017, se formalizó por el letrado D. Diego León Socorro en nombre y representación de D. Luis , 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 27 de abril de 2017, 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.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

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 Cuarta 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) y 17/06/2014 (R. 2098/2013).

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).

La sentencia recurrida, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas) de 30 de noviembre de 2016 (R. 881/2016), estima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, Seguridad Integral Canaria SA, y, revocando la sentencia de instancia, desestima la demanda del actor declarando la procedencia de su despido disciplinario.

Consta que, tras expediente contradictorio, en fecha 16-4-2015, la empresa entregó al actor, miembro del Comité de Empresa, carta de despido disciplinario en la que se le imputaba, en esencia: 1.- Que el 23-12-2014 asistió a un Pleno del Ayuntamiento de Las Palmas junto con otros miembros del Comité de Empresa, en el transcurso del cual se levantaron de sus asientos y se colocaron caretas de "el pequeño Nicolás", vistiendo una camiseta en la que se leía "Donde hay un corrupto hay un corruptor. Tanto más importante que el nombre del político corrupto, es conocer el de la empresa de seguridad corruptora", con la imagen de dos personas que se entregan dinero. 2.- La asistencia el 31-3-2015 junto con otros miembros del Comité de Empresa a una rueda de prensa, cuyo objetivo era anunciar una convocatoria de huelga, y en la que se vertieron por cinco de los intervinientes afirmaciones y comentarios insultantes y vejatorios contra el grupo empresarial al que pertenece la empresa demandada, siendo lo imputado al actor haber mantenido una actitud pasiva sin oponerse a tales manifestaciones.

Tales hechos se consideran acreditados, debatiéndose en suplicación el alcance de los mismos a los fines del despido. El Tribunal Superior, por remisión a la razonado en una sentencia anterior de 15 de noviembre de 2016 (R. 726/2016), relativa a un compañero del actor, viene a considerar que la actuación de este en el Pleno municipal es de gravedad suficiente por ser evidente el mensaje que transmitía, pues siendo la empresa adjudicataria del servicio de seguridad del Ayuntamiento, se ponía en entredicho la legalidad de los acuerdos suscritos con este, resultando patente la alegación de corrupción; y considera la Sala, tras referir jurisprudencia que estima de aplicación, que la conducta del actor no está amparada por el ejercicio de los derechos de libertad sindical y de expresión y que la misma constituye una transgresión de la buena fe contractual sancionable con el despido, pues acusa de corrupción a la empresa y al político correspondiente, ofreciendo una imagen lesiva para la Administración y para la empresa; y ello pese a haberse realizado en el marco de la acción representativa, pues se traspasaron los límites inherentes al respeto al honor de los responsables de la empresa y de la Administración afectada. Y sin perjuicio de que el actor no pueda ser sancionado por la participación en la rueda de prensa por la conducta atribuida a otros.

El recurso de casación para unificación de doctrina se interpone por el trabajador y tiene por objeto la declaración de nulidad y, subsidiariamente, improcedencia de su despido disciplinario.

Se alega como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas) de 31 de octubre de 2011 (R. 962/2011), que desestima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, Ralons Servicios y confirma la sentencia de instancia, que estima la demanda de las actoras, miembros del Comité de Empresa, y declara nulo el despido de las mismas por vulneración de derechos fundamentales.

En tal caso el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria es el titular del servicio público de Escuelas Municipales de Educación Infantil; desde el 1-9-2010 la gestión de las Escuelas se adjudicó a la empresa demandada, quien subrogó a las demandantes. Con fecha de efectos 29-10-2010 las trabajadoras, tras la tramitación de expediente contradictorio, son despedidas por causas disciplinarias por transgresión de la buena fe contractual, falsedad, deslealtad, fraude y participación en un acto que podría ser considerado como delito de injurias y calumnias. En la carta de despido se les imputa: 1.- Convocar en las dependencias del Ayuntamiento de Las Palmas a la prensa con el objeto de denunciar a la empresa en público y ante el cliente por vulneración de los derechos fundamentales de los menores, la negativa de su derecho a ser atendidos por personal cualificado para ello, falta de abastecimiento de agua de bebida, deficiencias en la alimentación, falta de material básico para una correcta higiene, falta de material fungible, suciedad de los patios,... 2.- Presentar ante el mismo Ayuntamiento titular de las escuelas infantiles y cliente de Ralons como adjudicataria de la gestión del servicio, escritos dirigidos al Alcalde, al Director General de Presidencia, y a la Concejala Delegada del Servicio de Educación, donde se reproducen en su integridad las denuncias efectuadas en los medios de comunicación. Se ha acreditado que las demandantes, concentradas ante la puerta del Ayuntamiento, vestidas de negro, con guantes blancos y portando garrafas de agua vacías en sus manos, denunciaron ante la prensa la escasez de recursos básicos en el desempeño de su trabajo; y que el Comité de Empresa de Ralons, del que forman parte las demandantes, presentó denuncias ante el Ayuntamiento en los términos que figuran en las mismas.



La Sala de suplicación, tras referir su doctrina a propósito de la libertad de expresión y su ejercicio como contenido, además, de la libertad sindical, analiza los hechos imputados para examinar si el despido está justificado, y considera que si bien en el escrito dirigido al Ayuntamiento aparece una referencia a la vulneración de derechos fundamentales del menor, que es poco acertada, pues se denuncia el supuesto incumplimiento de obligaciones que no encajan en el marco de los derechos fundamentales, la misma debe situarse en un contexto de conflicto, con despidos; tiene en general un tono correcto, y pretende llamar la atención del Ayuntamiento, que ha externalizado el servicio de guarderías, acerca de lo que a juicio del Comité son irregularidades que afectan a la buena marcha del servicio, limitándose al final a pedir que el Ayuntamiento cumpla con su obligación de inspección en los centros y control del concesionario. No hay pues, a juicio de la Sala, expresiones insultantes, vejatorias, que aparezcan como ofensivas, sino un relato fáctico prácticamente sin calificativos, salvo la referencia a los derechos fundamentales, que a juicio de la Sala no excede los límites que el Tribunal Constitucional ha fijado y que se explican por el sujeto que es el Comité de Empresa, y por la intención, que es la defensa de un servicio público. Por lo que respecta a los incumplimientos que se narran en el escrito, muchos de ellos son veraces (falta de abastecimiento de agua algunos días, problemas con el postre de los niños, falta de materiales, tales como, guantes, material higiénico etc...); de manera que responde a lo que debe ser información veraz, y su contenido no supone ni imputación de delitos ni insultos por lo que está amparado por la libertad de expresión. Y la manifestación frente al Ayuntamiento y la convocatoria de la prensa es el reflejo de una presión de los trabajadores y sindical que en ningún caso aparece como desproporcionada, sino que entra en el marco de lo que es un conflicto laboral.

De acuerdo con la doctrina antes indicada no puede apreciarse la existencia de contradicción entre la sentencia recurrida y la que se cita como término de comparación al no concurrir las identidades que exige el artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, sin perjuicio de que en ambos casos se trate de despidos disciplinarios de miembros del Comité de Empresa, los hechos acreditados son muy distintos, lo que justifica las diferentes consecuencias jurídicas alcanzadas por las dos resoluciones e impide apreciar contradicción. En el caso de la sentencia recurrida la actuación que motiva el despido ha consistido en la presencia del actor junto con otros miembros del Comité de Empresa en un Pleno del Ayuntamiento, en cuyo transcurso se levantaron de sus asientos y se colocaron caretas de "el pequeño Nicolás", vistiendo una camiseta en la que se leía "Donde hay un corrupto hay un corruptor. Tanto más importante que el nombre del político corrupto, es conocer el de la empresa de seguridad corruptora" con la imagen de dos personas que se entregan dinero; siendo evidente el mensaje de corrupción que transmitía al ser la empresa empleadora la adjudicataria del servicio de seguridad del Ayuntamiento, lo que ponía en entredicho la legalidad de los acuerdos suscritos con el Ayuntamiento. En la sentencia de contraste las actuaciones debatidas han consistido en convocar en las dependencias del Ayuntamiento de Las Palmas a la prensa, con el objeto de denunciar a la empresa en público y ante el cliente por vulneración de los "derechos fundamentales de los menores" y presentar ante el mismo Ayuntamiento titular de las escuelas infantiles y cliente de la empleadora escritos donde se reproducen en su integridad las denuncias efectuadas en los medios de comunicación, consistentes en la negativa de su derecho a ser atendidos por personal cualificado, falta de abastecimiento de agua de bebida, deficiencias en la alimentación, falta de material básico para una correcta higiene, falta de material fungible, suciedad de los patios,... habiéndose acreditado que los hechos narrados eran veraces, y en ningún caso se profieren insultos ni se imputan delitos.

Por otra parte, la Sala ha declarado reiteradamente que la calificación de conductas a los efectos de su inclusión en el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, salvo supuestos excepcionales que aquí no concurren, no es materia propia de la unificación de doctrina ante la dificultad de que se produzcan situaciones sustancialmente iguales, ya que en los casos de calificación de los despidos como procedentes o improcedentes la decisión judicial se funda en una valoración individualizada de circunstancias variables, que normalmente no permite la generalización de las decisiones fuera de su ámbito específico [SSTS 08/06/2006 (R. 5165/2004), 18/12/2007 (R. 4301/2006), 15/01/2009 (R. 2302/2007), 15/02/2010 (R. 2278/2009), 19/07/2010 (R. 2643/2009), 19/01/2011 (R. 1207/2010), 24/01/2011 (R. 2018/2010), 24/05/2011 (R. 1978/2010), y 17/09/2013 (R. 4021/2010)].

SEGUNDO.- Las precedentes consideraciones no quedan afectadas en modo alguno por lo que la parte esgrime en su escrito de alegaciones de 21 de mayo de 2017, en el que discrepa de lo razonado por esta Sala en su providencia de 27 de abril de 2017, insistiendo en la existencia de contradicción por tratarse de hechos iguales, contradicción que considera se da incluso "a fortiori", pero sin aportar elementos novedosos y relevantes al respecto, ni argumentos jurídicos que desvirtúen su contenido.

TERCERO.- De conformidad con el informe del Ministerio Fiscal procede inadmitir el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, sin imposición de costas por tener la parte recurrente reconocido el beneficio de justicia gratuita.



Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

LA SALA ACUERDA:

Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Diego León Socorro, en nombre y representación de D. Luis , contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de fecha 30 de noviembre de 2016, en el recurso de suplicación número 881/2016 , interpuesto por Seguridad Integral Canaria SA, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º 9 de los de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 9 de febrero de 2016 , en el procedimiento n.º 629/2015 seguido a instancia de D. Luis contra Seguridad Integral Canaria SA y Fondo de Garantía Salarial, 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 acordamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CEJUDOS