



Roj: **STSJ AND 14218/2015 - ECLI: ES:TSJAND:2015:14218**

Id Cendoj: **41091340012015102470**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **11/12/2015**

Nº de Recurso: **3072/2014**

Nº de Resolución: **3153/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS LOZANO MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Rº. 3072/14 -AU- Sent. 3153/15

Excmo. Sr.:

D. Antonio Reinoso y Reino, Presidente de la Sala

Illmos. Sres.:

D. Luis Lozano Moreno

Dª Carmen Pérez Sibón

-----+
En Sevilla, a once de diciembre de dos mil quince.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Illmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 3153 /2.015

En el Recurso de Suplicación interpuesto por la Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de el Viso del Alcor contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº Diez de Sevilla, dictada en los autos nº 268/13; ha sido Ponente el Illmo. Sr. D. Luis Lozano Moreno, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Carlos Ramón contra la recurrente, con intervención del Ministerio Fiscal y del Fondo de Garantía Salarial, se celebró el Juicio y se dictó Sentencia el diez de julio de 2014, por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

PRIMERO.- Carlos Ramón ha venido prestando servicios, con la categoría profesional de arquitecto, por cuenta de la empresa demandada, Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor, en virtud de distintos contratos temporales, el último suscrito el 1 de octubre de 2012, bajo la modalidad de obra o servicio determinado, para la realización de la obra: "Director Obra de Centro de Servicios Sociales", con anterioridad el actor y la entidad demandada suscribieron contrato bajo la misma modalidad, el 1 de julio de 2011 para "Proyectos y Direcciones de Obras", en el que se estipula una duración hasta el 30 de junio de 2012, no obstante lo cual el demandante continuó su prestación de servicios hasta la firma del último contrato.

El demandante, desde el 14 de diciembre de 1998 hasta 30 de junio de 2011 había venido también prestando servicios ininterrumpidamente para la demandada con soporte formal en distintos contratos temporales



obrantes a los folios 32 a 38 a los que se hace expresa remisión, habiendo firmado el trabajador, el 30 de junio documento, obrante al folio 56, en el que reconoce recibir la cantidad de 28.156,37 euros, en concepto de indemnización hasta el día 30 de junio de 2011, fecha en la que, se dice, ha finalizado la relación laboral, quedando, en la expresada cantidad "comprendidos toda clase de devengos que me pudieran corresponder por razón de trabajo por cuenta de la mencionada Empresa en concepto de indemnización, en base a lo pactado de mutuo acuerdo entre el/la abajo firmante y aquella -a razón de cuarenta y cinco días de salario por cada año de servicio respecto al último contrato de obra o servicio determinado que ha vinculado laboralmente al abajo firmante con la Empresa y veinte días de salario por cada año de servicio respecto a los contratos de obra o servicio determinado anteriores finalizados- y ello en lugar de la indemnización de los ocho días de salario por cada año de servicio por contrato en virtud de lo establecido en el artículo 15 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 49.1.c de la misma norma legal... y, en consecuencia, no teniendo el/la abajo firmante más que pedir ni reclamar por concepto alguno a la Empresa, hasta el día de la fecha que causo baja en la misma, quedando totalmente rescindidas las relaciones laborales que me unían con GUSAM; y dando por extinguido el contrato de trabajo de obra o servicio determinado que con la Empresa me unía". La empresa, en pago de la suma expresada, entregó al demandante un pagaré con vencimiento 1 de julio de 2011, a su favor, habiendo percibido el Sr. Carlos Ramón el importe consignado de 28.156,37 euros.

Tras la comunicación por la empresa al actor de su cese en fecha 30 de junio de 2011, el demandante suscribió el anterior documento como presupuesto ineludible de su nueva contratación.

El actor realizaba jornada de trabajo a tiempo completo, llevaba a cabo las tareas propias de arquitecto dentro de las que eran las actividades normales de la empresa -proyectos y direcciones de obras de edificación, proyectos y direcciones de obras de urbanización, instrumentos de planeamiento urbanístico, instrumentos de gestión urbanística, informes técnicos para licencias municipales, gestión de obras ejecutadas directamente por la entidad e informes y asesoramiento técnico necesario para distintos tipos de actuaciones administrativas-, y percibía un salario bruto diario ascendente, por todos los conceptos, a 87,16 euros.

El demandante estaba muy bien considerado profesionalmente en la empresa tal y como se desprende la carta de recomendación realizada por el que fuera el Gerente de la Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor que en enero de 2012 -documento núm. 1 de la parte actora-

SEGUNDO.- El 20 de diciembre de 2012, la empresa entregó al actor carta del siguiente tenor: "Por medio de la presente ponemos en su conocimiento que la mercantil S.A. Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor (GUSAM), por causas económicas, organizativas y de producción, por el cual ha adoptado la decisión de extinguir su contrato de trabajo al amparo de lo previsto en el art. 52.c) del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, conforme a la nueva redacción introducida por la Ley 372012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, con efectos del día 20 de enero de 2013. Así mismo, se le informa que se pone a su disposición el importe de la liquidación, saldo y finiquito que le corresponde a la fecha de la extinción de la relación laboral, al tiempo que le comunica que se compromete a remitir al INEM el certificado de empresa para tramitar la prestación por desempleo." El 18 de enero de 2013 la empleadora comunicó al demandante modificación de la fecha de efecto de la extinción de su contrato que pasaba a ser la de 31 de enero en lugar de la de 20 de enero que inicialmente había sido fijada. -folios 52 y 53-

La empresa satisfizo al demandante, en la nómina de enero de 2013, una indemnización ascendente a 958,80 euros

TERCERO.- La empresa demandada tenía en su plantilla tres arquitectos superiores, uno de los cuales era el actor, otra de la que no consta su afiliación política y una tercera, Marina, que era afiliada del PSOE, tenía puesto en la ejecutiva del partido de El Viso del Alcor y había formado parte de las listas del Partido Socialista Obrero Español en los procesos electorales municipales de 2007, como suplente, y de 2011, como número 9.

Benjamín ha venido desempeñando funciones de Gerente en la entidad demandada hasta enero de 2013, siendo él quien realizaba las contrataciones y quien comunicó al demandante la decisión extintiva de la empresa. El Sr. Benjamín está afiliado al PSOE.

La plantilla de la Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor cuenta, tras la reorganización realizada en enero de 2013, además de con las dos arquitectas referidas, con otras dos trabajadoras, ambas afiliadas al PSOE, Rosaura, técnico de administración -que se mantuvo en plantilla pese al cese de la secretaria de la Sociedad Municipal que no consta estuviera afiliada al PSOE- y Verónica, auxiliar telefonista -que es la mujer de un sobrino del Delegado de Urbanismo y Primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento y está unida, asimismo, por vínculos de parentesco con el Alcalde de El Viso del Alcor, siendo ambos pertenecientes al PSOE- que se presentó como candidata por el Partido Socialista Obrero Español en las elecciones municipales de 2003, ocupando el núm. 16 de la lista.



CUARTO.- La Obra de Servicios Sociales Comunitarios, de la que el actor era el director facultativo y el responsable del contrato, quedó paralizada a partir del 28 de diciembre de 2012, fecha en la que terminaba el plazo otorgado para la finalización de la misma, hasta tanto por el órgano de contratación se resolviera sobre el otorgamiento de la prórroga solicitada, habiéndose emitido informe favorable a la ampliación del plazo de ejecución del contrato en 21 días naturales por el demandante, el 2 de enero de 2013.

QUINTO.- La Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor fue constituida por el Ayuntamiento de El Viso del Alcor como Entidad Instrumental de dicho Ayuntamiento para la gestión y ejecución urbanística así como para la promoción y gestión de viviendas en 1989, siendo su capital 100% público, hallándose suscrito en un 92,86% por el Ayuntamiento y en un 7,14% por la Diputación Provincial de Sevilla, siendo el objeto social de la empresa: la gestión y/o ejecución del planeamiento previsto de terrenos, ya sean públicos o privados, la realización de obras de infraestructura y dotación de servicios y equipamientos comunitarios, la promoción y gestión de urbanizaciones, la promoción, construcción y gestión de viviendas, la creación, preparación y ofertas de suelo público, la gestión y explotación de obras y servicios, estudios urbanísticos, la contratación y adjudicación de toda clase de obras, estudios y proyectos, realizar cualesquiera obras municipales y actuar como medio propio, ente instrumental y servicio técnico del Ayuntamiento.

SEXTO.- El demandante no ostentaba a la fecha de su cese, ni lo había hecho en el año anterior, la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.

SEPTIMO.- El 22 de febrero de 2013, el actor presentó solicitud de conciliación ante el CMAC, habiéndose celebrado el acto el 4 de marzo de 2013, con el resultado de sin avenencia.

TERCERO.- La Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística recurrió en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnado su recurso por el actor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso del Alcor recurre la sentencia que estimó la demanda interpuesta por el actor, y declaró la nulidad del despido del que fue objeto el 31 de enero de 2013 .

En su recurso formula dos primeros motivos, al amparo del art. 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , en los que solicita la declaración de nulidad de la sentencia. En el primero de ellos, denuncia que la sentencia ha infringido los artículos 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , pues entiende que la sentencia debió, y no lo hizo, razonar y declarar cual es la antigüedad del actor a efectos de despido, lo que supone una incongruencia omisiva que debe conllevar aquel pronunciamiento anulador. En los procesos por despido, tanto la antigüedad como el salario, de no haber acuerdo sobre los mismos, más que una cuestión fáctica más que jurídica. En los hechos probados deben figurar todos los datos de hecho que permitan que, en los fundamentos de derecho de la sentencia se determine cual es la antigüedad a efectos de despido tras la razonamientos jurídicos pertinentes. Y la juzgadora, en el Hecho Probado Primero, concreta desde qué fecha estaba unido laboralmente el actor a la demandada, especificando con qué contratos, y las labores desempeñadas a lo largo de todos los años que se mantuvo la relación entre las partes, e incluso la suscripción de un documento de finiquito al término de una de ellas y la indemnización percibida, por lo que hay suficientes datos fácticos entre los hechos probados para determinar esa antigüedad a efectos de despido, de ser necesaria. Y efectivamente, sería imprescindible realizar esa operación jurídica en el caso de que la solución a la demanda hubiera sido la declaración del despido como improcedente, para fijar la indemnización que correspondiera al trabajador para el caso de que la demandada optara por la extinción indemnizada de la relación laboral, pero no, obviamente, en el supuesto en que, como es el caso, cuando por la sentencia se declara su nulidad, lo que ya hacía innecesaria aquella operación. Por tanto, no ha incurrido la sentencia en la incongruencia omisiva denunciada. Y con independencia de ello, la solución no hubiera sido la declaración de su nulidad solicitada por el recurrente, pues el art. 202.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social introdujo una disposición novedosa en la que se establecía que "Si la infracción cometida versara sobre las normas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver lo que corresponda, dentro de los términos en que aparezca planteado el debate. Pero si no pudiera hacerlo, por ser insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida y por no poderse completar por el cauce procesal correspondiente, acordará la nulidad en todo o en parte de dicha resolución y de las siguientes actuaciones procesales, concretando en caso de nulidad parcial los extremos de la resolución impugnada que conservan su firmeza, y mandará reponer lo actuado al momento de dictar sentencia, para que se salven las deficiencias advertidas y sigan los autos su curso legal", es decir, que reserva aquella solución anulatoria a los supuestos de imposibilidad, en su caso, de completar los pronunciamientos omitidos en la sentencia por ausencia de los datos fácticos imprescindibles, lo que no ocurre en este caso,



pues ya hemos visto que en la misma sí figuran los precisos para analizar aquella cuestión, con independencia de que, en este caso, y por la solución a la que se llegó en aquella sentencia, no fuera necesario su análisis, lo que se repetiría en esta sentencia si se comparte la solución adoptada en la sentencia, y se completaría si se llegara a la solución de que el despido debió ser declarado improcedente.

En el segundo motivo que se dedujo por el recurrente al amparo del art. 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se mantiene que la sentencia ha infringido los mismos preceptos citados más arriba, añadiendo ahora el art. 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues entiende que la sentencia debió expresar "exhaustivamente desde qué órgano de GUSAM se vulneraron los derechos fundamentales del actor, y si no fue por dicha sociedad, se amplíe la demanda contra quien se considera el empleador en la sombra, en este caso la Corporación Municipal". Tampoco podemos estimar esta segunda alegación. Una cosa es que la Sociedad Municipal demandada sea un ente instrumental del Ayuntamiento del Viso del Alcor, y otra es que pudiera haber un traspaso de responsabilidad en el acto extintivo de la relación laboral. Hay que partir de que esa Empresa Municipal, constituida por el Ayuntamiento como tal, que conservaba el 92,86% del capital social, tiene personalidad jurídica propia e independiente del Ayuntamiento. Y el actor no mantiene en ningún momento que haya habido una cesión ilegal de mano de obra, o que fuera de aplicación la doctrina del "levantamiento del velo", o que se hubiera incurrido en cualquier otra figura que motivara tal traspaso de responsabilidad.

El art. 177.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social no impone que sea demandado cuando se alegue la tutela de derechos fundamentales "el posible causante directo de la lesión, salvo cuando la víctima pretenda la condena de este último o pudiera resultar directamente afectado por la resolución que se dictare", lo que ya hemos visto que no es el caso. Lo que sí le impone el art. 181.2 es que justifique "la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública", y esa carga la asumió y la cumplió el actor según razona justificadamente la juzgadora de instancia. Esa obligación procesal no comporta que se tenga que concretar en sentencia qué persona concreta tomó la decisión, cuando en cualquier caso por la misma se razona quién tenía poder para despedir y contratar en la empresa, sino que se han de expresar esos indicios, y valorarlos, y si el demandado no está de acuerdo con su suficiencia para determinar la inversión de la carga de la prueba dispuesta en el precepto, combatirlos mediante los motivos de recurso oportunos, pero ello no puede conllevar que ahora consideremos que la sentencia haya cometido omisión alguna causante de indefensión al demandante, pues debemos tener presente que, como declaran las sentencias del Tribunal Constitucional nº 28/1994, 153/1995 y 32/1996, el deber de motivación "no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la "ratio decidendi" que ha determinado aquella". Por otra parte, esta el Tribunal Supremo entiende cumplido el requisito de la motivación "si la lectura de la sentencia permite comprender las reflexiones tenidas en cuenta por el Juzgador para llegar al resultado o solución contenido en la parte dispositiva" (sentencia de 15 de febrero de 1.989), o "si se expresan las razones de hecho y de derecho que las fundamentan, es decir, el proceso lógico-jurídico que conduce a la decisión" (sentencias de 30 de abril de 1.991 y 7 de marzo de 1.992); considerando motivación inadecuada únicamente "cuando los argumentos consignados son insuficientes, contradictorios, irrazonables o carecen de sentido lógico." (sentencia de 20 de junio de 1.992), quedando claro en la bien fundamentada sentencia de instancia cuáles han sido las razones que fundamentan la decisión a la que se ha llegado en la sentencia recurrida, lo que conlleva que también desestimemos este motivo.

SEGUNDO.- En el siguiente motivo, que deduce ya al amparo del art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por la recurrente se pretende la modificación de los hechos probados, incluyendo en el mismo cuatro apartados.

En el primero, pretende que se suprima el último párrafo del Hecho Primero, en concreto en el que se indica que el actor "estaba muy bien considerado profesionalmente en la empresa tal y como se desprende de la carta de recomendación realizada por el que fuera gerente de la sociedad anónima municipal...", pues indica que es una valoración predeterminante del fallo. Más que una valoración, es una expresión que sintetiza los múltiples elogios que recibe la labor profesional del actor (f.132, honesto, profesional, trabajador, ejemplar, etc), y en cualquier caso no es predeterminante del fallo, pues por expresión de tal índole se ha de entender, según tiene declarado el Tribunal Supremo (SSTS de 11 de junio y 19 de septiembre de 1985 y 22 de julio de 1987), aquellas palabras o expresiones que por estar dentro del ámbito de la técnica Jurídico-Laboral, son necesarios para su comprensión especiales conocimientos de Derecho, sin que puedan considerarse como tales las frases o particulares que no incorporan una noción jurídica sino un dato de hecho. En cualquier caso, esa modificación sería intrascendente para la solución del recurso, pues en cualquier caso se daría por reproducido el documento en el que se vierten por el actor tan numerosos elogios.



En segundo lugar, pretende que se añada al Hecho Probado Primero el objeto de cada uno de los contratos firmados por el actor a lo largo de casi los 15 años que permaneció al servicio de la Sociedad Municipal recurrente, a lo que no procede acceder, pues esos contratos, que constan a los folios 32 a 38 de los autos, se dan por reproducidos por remisión en el hecho probado cuya modificación pretende, por lo que es innecesaria. Y en todo caso, el que figuren esos contratos o el objeto expresado en cada uno de ellos en los hechos probados no desvirtúa las conclusiones consignadas por la juzgadora, después de valorar el conjunto de la prueba practicada, que el actor desempeñara otras funciones no contempladas en los mismos.

A continuación, pretende que se adicione al Hecho Probado Quinto que "la entidad demandada GUSAM en el ejercicio 2011 obtuvo una cifra de negocios o cuenta de explotación de 650.759,68 € que en 2012 se redujo a 22.012,06 €. Del mismo modo mientras que en el ejercicio 2011 el resultado del mismo fue de 5.289,09 € en el ejercicio 2012 descendió exponencialmente al punto de ser negativo en -556.719,22 €", invocando en apoyo de tal pretensión el documento que obra en los folios 117 a 120 de los autos. Con independencia de la valoración que merezcan esos documentos, que son la cuenta de pérdidas y ganancias abreviada, y el balance de situación abreviado de la empresa, no procede incluirlos ahora en el relato fáctico, pues no se hace alusión alguna a esos hechos en la carta por la que se comunicó al actor la extinción de su relación laboral. Y el art. 105.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (de aplicación también a las extinciones por causas objetivas, según se deduce de los artículos 103.3 y 120 del mismo texto normativo) establece que "Para justificar el despido, al demandado no se le admitirán en el juicio otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en la comunicación escrita de dicho despido". En consecuencia, no pueden ser incorporados esos hechos al debate, no siendo pertinente su inclusión en los hechos probados.

Y por último, en lo que se refiere a la modificación de los hechos probados, por el recurrente se pretende que se añada al Hecho Probado Tercero que "para el desarrollo de su actividad GUSAM ha tenido contratado como personal a lo largo de su existencia a catorce personas, de las cuales sólo mantiene actualmetne a cuatro. El mismo día que ceso GUSAM al actor, también cesó a la abogada y secretaria del consejo de administración Claudia , como consta en el informe de vida laboral. El actor tenía a esa fecha la retribución labora más alta en la plantilla". En primer lugar, la imprecisión de la redacción propuesta para que se incluya en el relato fáctico impide atribuirle relevancia, y así no podemos atribuírsela al número de trabajadores que históricamente ha prestado servicios para la demandada, sin que se haga constar en qué fechas las prestaron, o las tareas a que se dedicaron o las causas de sus ceses. Y ya consta en la sentencia los trabajadores que permanecen en la misma. Y lo mismo se puede imputar a la última frase, pues del documento que figura a folio 129 no se le puede atribuir la fehaciencia requerida para obtener la modificación de los hechos probados en el recurso de suplicación. Se trata de un simple listado bancario en el que consta las "nóminas emitidas" por la empresa en enero de 2013, pero sólo constan tres trabajadores, uno de ellos el actor, faltando, además de otros, la arquitecta cuya afiliación política coincide con el del partido imperante en la corporación, y además, no figuran los conceptos abonados, siendo así que el importe que se consigna para el actor figuran, como se deduce del documento anterior, que se incluyen los de indemnización por despido, y liquidación por vacaciones, por lo que no es suficiente para llegar a la conclusión que expone el recurrente.

En consecuencia, desestimamos íntegramente este motivo.

TERCERO.- En el siguiente motivo, que formula ya al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , por el recurrente se denuncia que la sentencia ha infringido los artículos 53.4 , 55.5 y 4.2.c) del Estatuto de los Trabajadores , y de la jurisprudencia que cita a lo largo del motivo. Mantiene que no se aportaron por el actor indicios suficientes para invertir la carga de la prueba sobre la violación de sus derechos fundamentales en la extinción de la relación laboral acordada por la empleadora, negando que fuera él el elegido por no estar afiliado al partido político dominante en la Corporación municipal.

Como bien sabe el recurrente, el artículo 181.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , ya vigente a la fecha del despido, que regula la carga de la prueba en la modalidad procesal laboral de tutela de los derechos de libertad sindical y otros derechos fundamentales, y también en otros procesos como el de despido cuando se alega la vulneración de un derecho fundamental, dispone que: "En el acto del juicio una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido la violación de la libertad sindical, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y su proporcionalidad", y es preciso recordar la reiterada doctrina establecida por el T.Co., interpretando este precepto, en la que se mantiene, como resume la de 5 de junio de 2006 con remisión, a su vez a la de 10 de mayo de 2004, que tratándose de la tutela frente a actos lesivos de derechos fundamentales, tiene una importancia fundamental la regla de la distribución de la carga de la prueba. En ellas se afirma que la necesidad de garantizar que los derechos fundamentales del trabajador no sean desconocidos por el empresario bajo la cobertura formal del ejercicio por parte de éste de los derechos y facultades reconocidos por las normas laborales para organizar las prestaciones de trabajo, pasa por considerar la



especial dificultad que en no pocas ocasiones ofrece la operación de desvelar en los procedimientos judiciales correspondientes la lesión constitucional, encubierta tras la legalidad sólo aparente del acto empresarial. Una necesidad tanto más fuerte cuanto mayor es el margen de discrecionalidad con que operan en el contrato de trabajo las facultades organizativas y disciplinarias del empleador. Precisamente, la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos, constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo. La finalidad de la prueba indiciaria no es sino la de evitar que la imposibilidad de revelar los verdaderos motivos del acto empresarial impida declarar que éste resulta lesivo del derecho fundamental (STC 38/1981, de 23 de noviembre), finalidad en torno a la cual se articula el doble elemento de la prueba indiciaria. El primero, la necesidad por parte del trabajador de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental (STC 38/1986, de 21 de marzo), principio de prueba dirigido a poner de manifiesto, en su caso, el motivo oculto de aquél; un indicio que, como ha venido poniendo de relieve la jurisprudencia de este Tribunal, no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que aquélla se haya producido (así, SSTC 114/1989, de 22 de junio , y 85/1995, de 6 de junio).

Y desde tal doctrina, entendiendo por indicio el hecho probado que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido directamente, entendemos que, efectivamente, en este caso sí hay indicios suficientes -que no prueba, lo que es suficiente para invertir la carga de la prueba- de que fue elegido el actor para ver extinguida su relación laboral por su no afiliación al mismo partido imperante en la Corporación que constituyó esa Sociedad Municipal recurrente y su mayor accionista (92,86% del capital), pues como bien dice la juzgadora en su sentencia, tras el cese del actor quedaron en la empresa cuatro trabajadores, tres de ellos adscritos al partido imperante en el Ayuntamiento, siendo una de estas arquitecto, sin que se haya dado explicación alguna sobre razones, que se pudieran considerar legítimas, de la elección del actor entre los tres arquitectos que componían la plantilla, cuando ha quedado acreditada la profesionalidad y dedicación del actor, y por contra no ha quedado probado, lo que incumbía al Ayuntamiento demandado según se deduce de lo ya dicho, que fuera más aconsejable desde un punto de vista económico, productivo u organizativo el cese del actor sobre el de otra de las arquitectas, cuando el actor era perfecto conocedor, y había desempeñado con plena eficacia durante años, todas las tareas propias de su categoría profesional en la Sociedad Municipal demandada. Evidentemente, la empresa es libre de elegir, concurriendo las causas objetivas alegadas, cuál de los trabajadores debía ser afectado por la medida extintiva, pero siempre que no concurra causa discriminatoria en la elección, y habiéndose aportado indicios de tal discriminación a los autos, no ha conseguido desvirtuar esos indicios. Y es que para que se aprecie la existencia de indicios de discriminación no es imprescindible una condición positiva en el actor, sino que basta la ausencia de otra de las que concurren en otros trabajadores (afiliación a determinado partido). Y desde luego, no basta para desvirtuar aquel indicio el hecho de que una de las dos arquitectos que permanente en la empresa no conste afiliada a dicho partido, o de que otros trabajadores cesados, de distinta categoría profesional, sí lo estuvieran, lo que en cualquier caso no se ha declarado probado. En cualquier caso, como ya vimos, no se puede intentar ahora justificar la extinción de la relación laboral del actor por causas económicas o de otro tipo entre las objetivas, cuando no se consignaron en la carta de despido datos de ningún tipo en los que aquella pudieran encontrar soporte.

En definitiva, partiendo de la existencia de indicios suficientes de que pudiera haber sido elegido el trabajador por razones políticas, por su no afiliación a un partido político frente a otra trabajadora que sí lo estaba, y no habiendo acreditado la recurrente motivos razonables de esa elección al margen de tal condición, debemos mantener el pronunciamiento de la sentencia recurrida, confirmando la declaración de nulidad del despido del que fue objeto el actor, lo que hace innecesario el examen del siguiente motivo, que referido a la indemnización que pudiera corresponder al despido improcedente con base en una antigüedad que se postula, resulta inútil al mantenerse la declaración de su nulidad. Por todo ello, desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el demandado y confirmamos la sentencia recurrida.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la Sociedad Anónima Municipal de Gestión Urbanística de El Viso Del Alcor contra la sentencia dictada el 10 de julio de 2014 por el Juzgado de lo Social Número Diez de Sevilla en autos seguidos a instancias de D. Carlos Ramón contra la recurrente, con la intervención del Ministerio Fiscal y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido, debemos confirmar y confirmamos esa sentencia.



Se condena a la recurrente al pago de las costas de este recurso, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios- los honorarios del Sr. Letrado de la recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (más el IVA que corresponda) que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 235.1 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Sevilla a once de diciembre de dos mil quince.