



Roj: **ATS 1790/2013 - ECLI: ES:TS:2013:1790A**

Id Cendoj: **28079140012013200235**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/02/2013**

Nº de Recurso: **2331/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANTONIO MARTIN VALVERDE**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a siete de Febrero de dos mil trece.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Martin Valverde

HECHOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social Nº 3 de los de Oviedo se dictó sentencia en fecha 29 de febrero de 2012 , en el procedimiento nº 1034/2011 seguido a instancia de D. Isidro contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U., sobre despido, que desestimaba la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandante, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Principado de Asturias, en fecha 29 de junio de 2012 , que estimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia revocaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 17 de agosto de 2012, se formalizó por el letrado D. César García Amat en nombre y representación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U., 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 3 de diciembre de 2012, acordó abrir el trámite de inadmisión por falta de contradicción. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en plazo de tres 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 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 .

La sentencia impugnada revoca la dictada en la instancia y declara la improcedencia del despido. El actor venía prestando servicios para Telefónica de España SAU, con una antigüedad del 15/09/87 y categoría de ingeniero técnico industrial, siendo sus funciones las de coordinador de creación de planta exterior. El 15/11/11 recibió carta de despido disciplinario imputándole la empresa faltas laborales muy graves por transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en el desempeño del trabajo, con el agravante de ocupar un cargo de confianza y responsabilidad adicional en la empresa por los hechos que se relatan en la misma (Hº Pº 7º) y que están directamente vinculados con una empresa colaboradora para que se le han estado encomendando proyectos y actividades empresariales, sin que en ningún momento comunicara ni solicitara autorización a Telefónica, con el fin de obtener beneficios personales de esta intermediación realizada en beneficio y provecho propio.

La Sala estima la petición subsidiaria, y declara la improcedencia del despido, teniendo en cuenta, por una parte, la antigüedad del trabajador (15/09/87) sin haber sido objeto de sanción alguna a lo largo de los más de 24 años de prestación de servicios, habiendo recibido, por el contrario, meses antes del despido, el Premio Óptima por los trabajos realizados con carácter provisional para sustituir a otro trabajador, y haber obtenido en la evaluación de los objetivos individuales y en la baremación del desempeño de su función una valoración del 100% o próxima a tal porcentaje. Y ponderando, por otra parte, que en la carta de despido se enumeran una serie de incumplimientos en la prestación de servicios sin exponer el modelo alternativo a su actuación anterior, así como el trabajo realizado por su hijo, no por él, para la empresa INCATEL, etc. sin mencionar el daño patrimonial o de otra índole sufrido por la demandada como consecuencia de su actuación. Por el contrario –añade– las conductas imputadas en sí mismas, en cuanto se desconoce cuál había sido la anterior llevado a cabo por el trabajador, que había sido evaluado desde el año 2000 al 2010 positivamente y premiado, no pueden determinar automáticamente el despido, pues no se puede mantener racionalmente que de ellas se derive una transgresión de la buena fe contractual. Y concluye que la relación entre las faltas imputadas y la sanción impuesta evidencia la desproporcionada actitud de la empresa ya que sin tener en cuenta la antigüedad, la inexistencia de sanciones y sin previa advertencia aplica la sanción máxima prevista a una falta muy grave en su grado máximo.

La empresa interpone recurso de casación para unificación de la doctrina, designando como contradictoria la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23/10/10 (R. 3202/01), que confirma la desestimación de la demanda de despido. Se trata de un supuesto en el que el actor, que prestaba servicios para una Caja de Ahorros con categoría de ayudante de ahorros y antigüedad de 30/04/80, recibió carta de despido el 02/01/01 por incumplimientos constitutivos de faltas muy graves de disciplina y desobediencia a las normas internas de la entidad y de la buena práctica bancaria, transgresión de la buena fe contractual, abuso de confianza y fraude de los mecanismos utilizados. Los hechos imputados consistían, en síntesis, en haber dispuesto en beneficio propio de fondos de cuentas de clientes de la Entidad. La Sala declara que se ha producido la tipificación del concreto incumplimiento objeto de sanción, previsto en el artículo 54.2.d) del ET , pues la conducta del demandante revela un manifiesto abuso de confianza en la gestión encomendada para cuya calificación no sería preciso considerar específicas circunstancias concurrentes dado que no existe ninguna que permita degradar la culpabilidad y gravedad.

De lo expuesto se desprende que las sentencias comparadas no son contradictorias al ser diferentes las conductas enjuiciadas y las circunstancias acreditadas en cada caso y, en consecuencia, distinta también la valoración que de ellas ha hecho cada Tribunal. Así, en la referencial se acredita que el demandante, trabajador de una Caja de Ahorros, dispuso en beneficio propio de fondos de cuentas de clientes de la entidad, revelando su conducta un manifiesto abuso de confianza en la gestión encomendada; actuación que no es equiparable a la descrita en la sentencia ahora recurrida, donde al actor, Ingeniero Técnico de Telefónica, la empresa le imputa una serie de conductas irregulares en el desarrollo de su actividad, sin exponer el modelo alternativo a su actuación anterior, y el trabajo realizado por su hijo, sin mencionar el daño patrimonial o de otra índole sufrido por la demandada.

SEGUNDO.- Las precedentes consideraciones no quedan desvirtuadas por lo que la parte esgrime en su escrito de alegaciones insistiendo en la existencia de contradicción, siendo necesario destacar que esta 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 (sentencias de 15 y 29 de enero de 1997 , R. 952/1996 y 3461/1995 , 6 de Julio de 2004, R. 5346/2003 , 24 de mayo de 2005, R. 1728/04 , 8 de junio de 2006, R. 5165/2004 y 18 de diciembre de 2007, R. 4301/2006 , 15 de enero de 2009, R. 2302/2007 , 15 de febrero de 2010, R. 2278/2009 , 19 de julio de 2010, R. 2643/2009 , 19 de enero de 2011, R. 1207/2010 , 24 de enero de 2011, R. 2018/2010 y 24 de mayo de 2011, R. 1978/2010 .

TERCERO.- De conformidad con lo establecido en los artículos 219 y 225 de la L.R.J.S . 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 L.R.J.S. se imponen las costas a la parte recurrente y se acuerda la pérdida del depósito constituido, dándose a la consignación efectuada el destino legal.

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. César García Amat, en nombre y representación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U. contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Principado de Asturias de fecha 29 de junio de 2012, en el recurso de suplicación número 1288/2012 , interpuesto por D. Isidro , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Oviedo de fecha 29 de febrero de 2012 , en el procedimiento nº 1034/2011 seguido a instancia de D. Isidro contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U., sobre despido.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte recurrente y pérdida del depósito constituido, dándose a la consignación efectuada el destino legal.

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.