



Roj: **STS 3295/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:3295**

Id Cendoj: **28079140012015100407**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/07/2015**

Nº de Recurso: **1758/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Julio de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Carlos Miguel , representado y defendido por la Letrada Sra. Pérez Hernández, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 26 de marzo de 2013, en el recurso de suplicación nº 417/2013 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 28 de noviembre de 2012 por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Vizcaya, en los autos nº 531/2012, seguidos a instancia de dicho recurrente contra ALDAITURRIAGA S.A.U. y la ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, sobre impugnación en ERE.

Han comparecido en concepto de recurridos ALDAITURRIAGA S.A.U., representada y defendida por el Letrado Sr. Aristondo Marruri y la ALDAITURRIAGA S.A.U., representada por el Procurador Sr. Juanas Blanco y defendida por Letrado.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Antonio V. Sempere Navarro** , quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 28 de noviembre de 2012, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Desestimando íntegramente la demanda presentada por D. Carlos Miguel frente a ALDAITURRIAGA SAU y ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, debo declarar y declaro que la resolución impugnada de la Dirección de Trabajo del Departamento de Empleo y Asuntos Sociales del Gobierno Vasco de 2 de mayo de 2012 es ajustada a derecho, absolviendo a las demandadas de todas las pretensiones formuladas en su contra."

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

1º.- El demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada con una antigüedad de 1 de agosto de 1990, categoría profesional de administrativo oficial de primera y salario bruto mensual de 2.308,83 euros incluida la prorrata de pagas extras. El demandante es miembro del Comité de Empresa habiendo sido elegido en las elecciones celebradas en el año 2010.

2º.- Antes de iniciarse el ERE la empresa contaba con seis trabajadores con la misma categoría profesional que el demandante; tras la aprobación del ERE existen en la empresa cuatro trabajadores con la misma categoría profesional del demandante.

3º.- El demandante con categoría profesional de oficial administrativo de primera realizaba principalmente funciones de gestión de seguros, también desarrollaba otras funciones tales como gasoil, revisión grúa, ITV de máquinas, gestión de permisos en organismos públicos, pago de permisos en entidades bancarias, gestión de documentos en el Gobierno Vasco, transferencia de venta de vehículos, recogida de carteles en corporaciones



locales para cortar calles y colocarlos, aviso a vecinos, gestión de denuncias y multas; también sustituía al encargado de tráfico en períodos vacacionales o en situaciones de baja.

En la actualidad todo lo relativo a la gestión de seguros se ha centralizado en GAM; el resto de funciones que eran desarrolladas por el demandante se han repartido entre diferentes trabajadores, así las funciones relativas a obtención de permisos, documentación en tráfico las hacen los conductores o los comerciales; las funciones relativas a la venta de vehículos se segunda mano se ha centralizado en Oviedo.

4º.- Con fecha de 28 de noviembre de 2011 la Dirección de Trabajo del Departamento de Empleo y Asuntos Sociales dicta resolución administrativa autorizando a la empresa para extinguir las relaciones laborales con 54 trabajadores de su plantilla, incluyendo expresamente al trabajador demandante. Se da por reproducido el expediente administrativo".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia con fecha 26 de marzo de 2013 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por D. Carlos Miguel frente a la sentencia de 28 de Noviembre de 2012 (autos 531/12) dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Vizcaya en procedimiento sobre despido instado por el recurrente contra ALDAITURRIAGA S.A.U. y la ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA, debemos confirmar la resolución impugnada".

TERCERO - Contra la sentencia dictada en suplicación, la Letrada Sra. Pérez Hernández, en representación de D. Carlos Miguel , mediante escrito de 21 de mayo de 2013, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de diciembre de 2011 . SEGUNDO.- Se alega la infracción de los arts. 28.1 de la CE , 51, párrafo 5 y 68.b) del ET y art. 10.3 de la Ley 11/85, 2 de agosto, de Libertad Sindical .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 23 de septiembre de 2014 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO - Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 30 de junio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Alcance del recurso de casación unificadora examinado.

El recurrente era trabajador y miembro del comité de empresa de la mercantil "Aldaiturriaga S.A.U."; en esencia se queja de que su contrato se haya visto extinguido como consecuencia de la autorización administrativa de despido colectivo dictada por la Autoridad Laboral del Gobierno Vasco porque, a su entender, debiera haber operado la prioridad de permanencia.

1.Síntesis de los hechos litigiosos.

Son tres los datos del recurrente que interesa resaltar ahora, todos ellos detallados en los hechos probados que se ha reproducido más arriba: a) Prestaba servicios para la demandada con la categoría profesional de administrativo oficial de 1ª. b) Era miembro del comité de empresa desde las elecciones de 2010. C) La mayoría de las tareas que realizaba estaban vinculadas a la gestión de seguros y también se encargaba de gasoil, revisión grúa, ITV de máquinas, gestión de permisos y pagos en las entidades bancarias, gestión de documentos en el Gobierno Vasco, transferencia de venta de vehículos, gestión de denuncias y multas, etc.

La empresa fue autorizada para extinguir las relaciones laborales con 54 trabajadores de su plantilla, incluido el recurrente.

2.La STSJ País Vasco 26 marzo 2013 (rec. 417/2013).

Tras haber visto desestimada su demanda de despido por el Juzgado de lo Social nº 2 de Vizcaya, el trabajador interpuso recurso de suplicación, insistiendo en su preferencia (como miembro del comité de empresa) para permanecer en la empresa.

La sentencia ahora recurrida desestimó esa pretensión, al constar probado que la gestión de seguros se ha centralizado en una entidad aseguradora, las restantes tareas se han repartido entre otros trabajadores,



concretamente comerciales y conductores, y la venta de vehículos de segunda mano ha sido centralizada en Oviedo.

Para la Sala el puesto del actor quedó sin contenido debido a la grave situación económica de la empresa y por ello ha sido amortizado, sin que haya en la empresa otro trabajador sobre el que aquél pudiera ejercer su derecho de preferencia.

3.El recurso de casación, sus impugnaciones y el Informe del Ministerio Fiscal.

Mediante escrito de 22 de mayo de 2013, la representación letrada del trabajador formula su recurso de casación para la unificación de doctrina, articulado en dos motivos.

Tanto la empresa (impugnación registrada el 29 de octubre de 2014) cuanto el Gobierno Vasco (impugnación registrada el 30 de octubre de 2014) formularon alegaciones respecto de la ausencia de contradicción y sobre la doctrina de fondo.

Asimismo, con fecha 20 de noviembre de 2014, el Ministerio Fiscal cuestionó la concurrencia de contradicción en los dos motivos formulados, además de entender que la doctrina asumida por la Sala del País Vasco es acertada.

4.- Las exigencias del artículo 219.1 LRJS .

Puesto que tanto la Fiscalía cuanto los dos impugnantes del recurso cuestionan la concurrencia de los requisitos exigidos por el artículo 219.1 LRJS respecto de ambos motivos del recurso, habremos de comenzar por examinar si las sentencias opuestas ofrecen la suficiente identidad.

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).

SEGUNDO.- La prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores (Motivo 1º del recurso).

El motivo primero del recurso plantea una primera materia de contradicción relativa al derecho de permanencia de un miembro del comité de empresa en un despido colectivo, aun cuando se mantengan trabajadores de su misma categoría entre los que se han repartido parte de las funciones que aquél realizaba.

1.La STSJ Cataluña 19 diciembre 2011 (rec. 4759/2011).

Se alega como sentencia de contraste la del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de diciembre de 2011 (R. 4759/2011), en la que uno de los temas debatidos es la denuncia que hace la empresa de la infracción de los arts. 52 c) y 68.b) ET en relación con el derecho de permanencia de los representantes de los trabajadores en caso de despido objetivo.

El demandante en este caso, representante sindical por UGT, tenía la categoría profesional de jefe de cocina, siendo el único trabajador en la empresa con dicha categoría y como tal se encargaba de las compras, distribuir y organizar el trabajo en la cocina, elaborar los menús, etc, pues la empresa se dedicaba a labores de hostelería para colegios, centros sanitarios, residencias de la tercera edad. Con la pérdida de uno de los principales clientes disminuyó considerablemente el número de menús diarios, de manera que de los nueve trabajadores de la cocina quedaron cinco, entre los cuales se redistribuyeron las tareas.



La sentencia de contraste razona que el puesto del actor seguía siendo necesario a la vista de las variadas labores desempeñadas, habiéndose frustrado su prioridad de permanencia en la empresa cuando realmente se le podía haber asignado otro puesto con funciones equivalentes.

2. Enfoque del tema por la sentencia recurrida.

Adelantado más arriba el enfoque esencial que la sentencia recurrida proyecta sobre el problema sometido a su consideración, interesa ahora solamente recalcar algunos aspectos adicionales de la misma:

- a) Se rechaza la pretensión del trabajador de modificar la descripción de las tareas realizadas en la empresa por él mismo.
- b) Se explica que "no existe ningún otro trabajador sobre el que el demandante puede ejercer el derecho de preferencia", habida cuenta de la remodelación de funciones.
- c) Se insiste en que el puesto que desempeñaba ha desaparecido, habiéndose amortizado y quedado vacío de contenido.

3. Diferencias entre los supuestos contrastados.

A) En el caso de contraste se parte de que el puesto desempeñado por el despedido sigue siendo necesario, en atención a que sus concretas funciones habían pasado a ser realizadas por otros cinco trabajadores que continuaban en la empresa. El TSJ de Cataluña entiende que al trabajador se le podía haber asignado otro puesto de trabajo, diferente al suyo amortizado, con funciones equivalentes.

Por el contrario, en la sentencia recurrida no existe otro trabajador o puesto de trabajo sobre el que se pueda ejercer el derecho de preferencia del actor, y ello en consideración a que las funciones que desarrollaba éste, la mayoría de ellas vinculadas a la gestión de seguros, han sido centralizadas en una dependencia organizativa ajena a la empresa, constituida en concreto por su entidad aseguradora en Madrid, es decir, no pasan a desempeñarse por otro u otros trabajadores de la empresa.

Las restantes tareas, distintas a ese núcleo principal, se reparten entre comerciales y conductores, que desempeñan sin duda diferentes puestos de trabajo al del actor, habiéndose finalmente centralizado otra residual tarea de éste, correspondiente a la venta de vehículos de segunda mano, también externamente en la ciudad de Oviedo. De lo anterior se desprende que «el puesto de trabajo que ocupaba el actor desaparece porque queda vacío de contenido en atención a la reorganización producida, paralela a la situación grave económica -acreditada- de la empresa».

B) La identidad de los litigantes también conduce a que los debates habidos en suplicación hayan sido diversos pues en el caso ahora resuelto quien recurre la sentencia de instancia es el trabajador, mientras que en el de contraste lo hacía la mercantil.

Adicionalmente, el trabajador ahora recurrente está combatiendo el despido que ha autorizado la Comunidad Autónoma del País Vasco, mientras que en el asunto de contraste hay un puro despido objetivo. El trabajador recurrente se incluyó en el listado de 54 personas afectadas por el despido colectivo, mientras que en el caso de contraste solo ha existido un despido.

C) Las circunstancias fácticas de ambos casos, ya expuestas, también muestran discrepancias de entidad: actividad de las empresas y del trabajador, destino de las tareas que venía desempeñando, subsistencia o no de trabajadores que realicen las mismas funciones.

La mayoría de las funciones que el trabajador aquí recurrente desempeñaba no han pasado a desempeñarse por otros compañeros; y algunas que se han redistribuido han sido asumidas por personas de la empresa con un perfil profesional bien distinto del suyo (conductores, comerciales).

D) La heterogeneidad fáctica aumenta si se repara en que mientras en el presente caso no existían puestos funcionalmente adecuados para el despido, en la empresa del caso referencial la situación es bien diversa; de hecho, llegaron a ofrecer al despedido el traslado a otro centro de trabajo.

E) Las doctrinas asumidas por las sentencias, al quebrar la identidad fáctica de los supuestos enfrentados, tampoco son opuestas. Basta reparar en que la STSJ de Cataluña asume el criterio jurisprudencial conforme al cual "la garantía es relativa y opera siempre que haya puestos de trabajo funcionalmente equivalentes a los afectados y, por tanto, intercambiables".

Ese mismo entendimiento, habida cuenta de que no existen otros puestos de trabajo sobre los que ejercer la prioridad de permanencia es que le está en la base de la sentencia recurrida, como ha quedado expuesto.

4. Desestimación del motivo.



A la vista de la heterogeneidad fáctica que existe entre los casos comparados, sin que pueda encontrarse tampoco doctrina opuesta en ellas, y de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, el primer motivo del recurso ha de fracasar por quebrar las exigencias del artículo 219.1 LRJS .

TERCERO.- El derecho a una resolución fundada en Derecho (Motivo 2º del recurso).

Como segundo punto de contradicción, que se articula como subsidiario, por el recurrente se invoca que se ha invertido la carga de la prueba, entendiéndose infringidos los artículos 24 CE y 248 LOPJ , designándose como contradictoria la sentencia del TC 186/2001, de 17 de septiembre .

1. Contradicción con sentencias constitucionales.

A tenor del art. 219.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social podrá alegarse como doctrina de contradicción las sentencias del Tribunal Constitucional y de los órganos jurisdiccionales instituidos en los Tratados y Acuerdos internacionales en materia de derechos humanos y libertades fundamentales ratificados por España, siempre que se cumplan los presupuestos del número 1 del citado precepto referidos a la pretensión de tutela de tales derechos y libertades, por lo que estas sentencias pueden servir para fundamentar la contradicción a los efectos del recurso de casación unificadora.

Ello supone que, salvando las peculiaridades de los procedimientos en que las sentencias comparadas se dicten, el análisis de las identidades debe mantenerse también en estos casos, por más que adecuado a las características del recurso de amparo en el que se produce la sentencia de contraste. En este sentido, no es suficiente con que el derecho fundamental - y, por ende, el precepto constitucional - invocado sea el mismo, sino que se hace precisa una más minuciosa coincidencia en el sustrato fáctico del que parte para lograr su protección, de acuerdo con la STS 14/11/2014 (R. 1839/2013) .

Que el legislador haya relajado la contradicción no significa que la misma haya desaparecido, pues el contraste de doctrinas se permite "siempre que se cumplan los presupuestos del número anterior". Por eso en las SSTS 14 noviembre 2014 (rec. 1236 , 1839 y 2431/2013) se explica que no es necesario que las pretensiones sean idénticas, aunque sí los debates sobre vulneración del derecho; desde la perspectiva del derecho constitucional invocado, las situaciones sí han de ser homogéneas pues de lo contrario no podía hablarse de contradicción entre doctrinas. En suma, no se exige la identidad integral habitual ("hechos, fundamentos y pretensiones") pero sí la homogeneidad en los debates (problema suscitado).

2. Desarrollo del motivo.

El recurrente denuncia que se ha invertido la carga de la prueba, obligándolo a desplegar un enorme esfuerzo probatorio respecto al porcentaje de tareas de seguros, por ejemplo.

En el escrito de preparación designa para este motivo dos sentencias como contradictorias, una del TS de 11 de octubre de 2011 , y otra del TC de 17 de septiembre de 2001 , nº 186. Requerido el recurrente para que seleccione sentencia de contraste ha contestado eligiendo la STC 186/2001, de 17 de septiembre .

3. La sentencia referencial.

La citada sentencia del TC se ha dictado en el recurso de amparo interpuesto por una asidua de las revistas del corazón reclamando el pago de una indemnización por la publicación de determinados datos sobre sus "granos", "la agenda" y "la ropa", considerando que suponían una intromisión ilegítima en su derecho a la intimidad.

Por lo que aquí interesa la recurrente en amparo denuncia la insuficiencia de motivación de la sentencia impugnada al revisar el importe de la indemnización fijada en la instancia.

El TC estima el recurso razonando que el Tribunal Supremo omitió "... los hechos acreditados en el procedimiento en los que quedó probada la difusión de la revista Lecturas en las semanas en que se publicó el reportaje enjuiciado, y desconociendo criterios legales que el juzgador debe tener en cuenta para valorar el daño moral producido por la intromisión ilegítima declarada (...), especialmente el referente a las circunstancias del caso y el relativo a la difusión o audiencia del medio a través del cual aquella se haya producido".

4. Incumplimiento de los requisitos del recurso en el motivo 2º.

A) El hecho de que, como aquí sucede, un motivo de recurso se formalice con carácter "subsidiario" en modo alguno exime del cumplimiento de los requisitos en orden a la formalización del recurso, básicamente reflejados en el art. 224 LRJS . Y lo mismo cabe advertir cuando se invoca una sentencia constitucional como contradictoria; la menor exigencia respecto de las identidades necesarias a efectos de contradicción no releva del deber de confeccionar un recurso que cumpla con las exigencias generales.



B) De acuerdo con el artículo 224.1 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social el escrito de interposición del recurso deberá contener una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada en los términos de la letra a) del apartado 2 del artículo 221, evidenciando que concurre la sustancial contradicción de sentencias y argumentando sobre la concurrencia de las identidades del artículo 219. Este requisito exige una comparación de los hechos de las sentencias, el objeto de las pretensiones y de los fundamentos, a través de un examen comparativo que, aunque no sea detallado, resulte suficiente para ofrecer a la parte recurrida, al Ministerio Fiscal y a la propia Sala los términos en que la parte recurrente sitúa la oposición de los pronunciamientos, lo que exige una comparación de los hechos de las sentencias, del objeto de las pretensiones y de los fundamentos de éstas. Así lo ha venido exigiendo esta Sala en multitud de sentencias, entre las más recientes, de 18/02/2013 (R. 1078/2012), 13/03/2013 (R. 4346/2011), 15/04/2013 (R. 772/2012), 16/04/2013 (R. 1331/2012), 16/04/2013 (R. 2203/2011), 23/04/2013 (R. 622/2012), 13/05/2013 (R. 4432/2010), 25/06/2013 (R. 2408/2012), 16/10/2013 (R. 2736/2012), 25/11/2013 (R. 2797/2012), 21/01/2014 (R. 1045/2013), 24/06/2014 (R. 1200/13) y 18/12/2014 (R.2810/2012).

La finalidad y fundamento de esta exigencia de análisis pormenorizado o relación precisa o circunstanciada de la contradicción alegada es la garantía de defensa procesal de la parte recurrida, de suerte que ésta pueda apreciar con claridad los términos de un debate que dista mucho de ser simple, al consistir en la comparación de sentencias en la integridad de sus elementos. El análisis o argumento de contradicción ha de consistir, no ya y no sólo en un examen de las doctrinas en que se apoyan las sentencias comparadas, lo que podría corresponder también a la argumentación de infracción legal, sino, sobre todo, de una comparación de las controversias concretas objeto de enjuiciamiento. La comparación de las controversias comporta normalmente un examen individualizado y pormenorizado de los hechos, los fundamentos, pretensiones y decisiones de las sentencias comparadas, dependiendo el detalle exigible de la argumentación del grado de complejidad y casuismo de la cuestión planteada. El análisis de la contradicción de sentencias exige, en su caso, expresar por qué no son relevantes para el correspondiente juicio de contradicción aquellas diferencias entre las sentencias comparadas que en una primera aproximación puedan plantear dudas sobre la concurrencia de este requisito. Así lo ha venido entendiendo esta Sala, entre otras, por citar las más recientes, en SSTs de 24/09/2012 (R. 3643/2011), 25/11/2013 (R. 2797/2012), 24/02/2014 (R. 732/2013).

C) Pues bien, tal y como el Ministerio Fiscal advierte de manera certera, este segundo motivo incurre en falta de relación precisa y circunstanciada, y falta de fundamentación.

El escrito ha realizado una especie de listado sobre los defectos que achaca a la sentencia recurrida, limitándose a su enumeración: no explica suficientemente los motivos por los que rechaza las solicitudes de revisión fáctica, omite respuesta sobre la existencia de sucursales de la empresa, reduce drásticamente el listado de funciones desenvueltas por el trabajador, dispensa a la empresa no de cualquier esfuerzo probatorio sobre todo ello.

A partir de esas quejas, de índole heterogénea, el recurso abandona los requerimientos del artículo 224 LRJS y concordantes, prefiriendo desembocar directamente en la solicitud de que se anule la sentencia. Al hacerlo así, de conformidad, con cuanto antes se ha expuesto, resulta imposible entender cumplidas las exigencias legales de la casación unificadora por lo que al segundo motivo de recurso se refiere.

D) Adicionalmente, tampoco puede apreciarse la divergencia doctrinal alegada en el recurso.

La sentencia recurrida decide en su Fundamento de Derecho primero sobre la solicitud de adiciones a los hechos probados y la desestima por considerarlas apreciaciones, que no hechos relevantes; también deniega la modificación interesada porque la versión de las tareas realizadas por el actor no están acreditadas frente a la realidad que constata el Juez de lo Social.

La razón de decidir de la sentencia de contraste es que el Tribunal Supremo no tuvo en cuenta los hechos acreditados relativos a la difusión de la Revista ni valoró las circunstancias del caso. En concreto, la STC referencial recrimina al Tribunal Supremo que no utilizara "para determinar la gravedad de la lesión el criterio de la difusión, probada en el proceso, de la revista en la que se publicó el reportaje considerado".

En definitiva, las decisiones judiciales respectivas se adoptan en planos distintos e ello impide apreciar identidad alguna entre ambas. Desde luego, en la sentencia recurrida no se ha planteado controversia alguna sobre la carga de la prueba. De manera significativa, la escueta exposición que acompaña al motivo de recurso se inclina más bien hacia una eventual incongruencia omisiva de la sentencia recurrida (por no haberse dado suficiente respuesta hacia las cuestiones sobre la prueba suscitada); pero se trata de tema que ni aparece planteado de manera adecuada, ni viene acompañado de sentencia contradictoria, ni hemos de afrontar en modo alguno.

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



FALLAMOS

1) Desestimamos el recurso de casación para la unificación interpuesto por D. Carlos Miguel , representado y defendido por la Letrada Sra. Pérez Hernández, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 26 de marzo de 2013 .

2) Confirmamos en sus propios términos la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 26 de marzo de 2013, en el recurso de suplicación nº 417/2013 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 28 de noviembre de 2012 por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Vizcaya, en los autos nº 531/2012, seguidos a instancia de dicho recurrente contra ALDAITURRIAGA S.A.U. y la ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, sobre impugnación en ERE.

3) No ha lugar a la imposición de costas ni a pronunciamientos específicos sobre depósitos, consignaciones o abono de prestaciones.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Antonio V. Sempere Navarro hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.