



Roj: **STS 435/2020 - ECLI:ES:TS:2020:435**

Id Cendoj: **28079140012020100077**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/02/2020**

Nº de Recurso: **4048/2017**

Nº de Resolución: **100/2020**

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

Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 10222/2017,**
STS 435/2020

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 4048/2017

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

Sentencia núm. 100/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D^a. María Lourdes Arastey Sahun

D^a. María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 5 de febrero de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por DOÑA Emilia , representada por el letrado DON JOSÉ PODADERA VALENZUELA, contra sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, recaída en su recurso de suplicación nº 1166/2017, que confirmó la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Málaga en sus autos 777/2015, que desestimó la demanda promovida por la señora Emilia contra ILUNIÓN EMERGENCIAS, SA en materia de despido disciplinario.

Ha comparecido en concepto de parte recurrida la empresa ILUNIÓN EMERGENCIAS, SA, representada por la procuradora DOÑA MERCEDES CARO BONILLA y asistida por el letrado D. JUAN JOSÉ PÉREZ MORALES.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Con fecha 30 de marzo de 2017 el Juzgado de lo Social nº 3 de Málaga dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



PRIMERO. - D^a Emilia ha prestado servicios por cuenta y dependencia de la empresa MK Plan 21, S.A., después llamada lIunion Emergencias, S.A. con antigüedad reconocida desde el 11 de noviembre de 2001, con la categoría profesional de gestor telefónico, (indiscutido), percibiendo un salario mensual bruto de 1.590, 34 € incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias (indiscutido)

(Los contratos de trabajo obran aportados como doc. 24 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, en donde consta el reconocimiento de la antigüedad al folio 866, documento este también aportado por la parte actora como doc. 4 de su ramo de prueba, obrando las nóminas en el documento 25 de la empresa, folios 869 a 880 y doc. 2 de la parte actora).

SEGUNDO. - Mediante resolución de fecha 7 de noviembre de 2014, la EMPRESA PUBLICA DE EMERGENCIAS SANITARIAS (en adelante EPES), entidad de derecho público adscrita a la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, adjudicó a la mercantil MK Plan 21, S.A. el servicio de operación, administración y supervisión técnica en los servicios provinciales 061 de la EPES, entidad que tiene como objeto la gestión de los servicios de emergencias sanitarias cuya competencia corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía. El 28 de noviembre de 2014 se formalizó el contrato de servicios, siendo prorrogado el 19 de junio de 2015 - (documentos nº 1, 2, 3 de la documental aportada por la empresa antes del juicio).

TERCERO. - La actora estaba ocupada en el cometido expresado en el hecho probado anterior, prestando servicios como gestora telefónica en las instalaciones de la Empresa Pública sitas en el Parque Tecnológico de Andalucía.

CUARTO. - La Empresa Pública dispone de un "Índice de procedimientos Generales" y un "Índice de procedimientos específicos", en el que se detallan las funciones del personal, actividades a realizar y procedimientos a seguir en relación con la prestación del servicio encomendado. De igual modo existe un documento relativo a Sistemática de Trabajo en la Sala de Coordinación de Urgencias- emergencias del SP de Málaga, habiéndose remitido correo electrónico a los trabajadores, incluida la actora remitiendo tal documento.

(documentos nº 4 y ss. de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

QUINTO. - El procedimiento general "Trazabilidad" ha sido modificado en varias ocasiones, habiéndose comunicado a la actora mediante correo electrónico en fechas 1 de abril de 2011 y 12 de junio de 2013.

(documento 9 de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

SEXTO. - La sistemática de trabajo en la Sala de coordinación de urgencias- emergencias del S.P. de Málaga fue revisada en fecha 1 de abril de 2014, habiéndose comunicado a la actora por correo electrónico el 2 de abril de 2014.

(documento nº 15 de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

SEPTIMO. - El manual de usuario del sistema de gestión de demanda sanitaria para centros coordinadores de urgencias SIEPEL CC y sus actualizaciones consta como doc. 17 de la documental aportada por la empresa antes del juicio.

OCTAVO. - La actualización de los protocolos de la aplicación SIEPES CC con la integración técnica del servicio de teleasistencia de la Junta de Andalucía con el sistema SICOM de EPES fue comunicada a la actora mediante correo electrónico el 8 de noviembre de 2011.

(documento nº 18 de la documental aportada por la empresa antes del juicio).

NOVENO. - Por el sindicato CGT se convocó huelga indefinida, desde las 0, 00 horas del día 8 de junio de 2015, para todos los trabajadores de la empresa MKPlan 21, S.A. adscritos al centro de trabajo de EPES en la provincia de Málaga. Los motivos que provocaron la huelga fueron el incumplimiento del convenio colectivo, incumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales y la política de contratación de la empresa y no respeto de la bolsa de trabajo La actora, junto con once personas más, fue nombrada miembro del comité de huelga.

(documento nº 40 de la documental aportada por la empresa antes del juicio y documento 3 del ramo de prueba de la actora).

DECIMO. - Mediante Orden de fecha 5 de junio de 2015, la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales fijó unos servicios mínimos del 100% del personal de operadores y del 50% del personal técnico y administrativo, de acuerdo con el dimensionamiento previsto y planificado por la empresa.

(documento nº 41 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, y documento 5 del ramo de prueba de la actora).



DECIMOPRIMERO. - La EPES, por correo electrónico de fecha 12/06/2015, comunicó a Ilunion Emergencias SA, en suma, que desde el 8 de junio se vienen produciendo un registro incompleto de los datos de las demandas urgentes de emergencias, advirtiendo de las consecuencias que se pueden derivar para los ciudadanos demandantes de emergencias.

(doc. 44 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOSEGUNDO. - La empresa, por correo electrónico de fecha 12/06/2015, trasladó a los trabajadores, y entre ellos, a la actora, un comunicando advirtiendo, en suma, que se estaba produciendo un registro incompleto de los datos de las demandas urgentes de emergencias, y de la necesidad de que se registraran correctamente dadas las consecuencias que se pueden derivar para los ciudadanos demandantes de emergencias.

(doc. 45 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOTERCERO. - La empresa, por correo electrónico de fecha 17/06/2015, y ante el hecho de haberse detectado irregularidades en el registro de datos, dio instrucciones a los siete supervisores destinatarios sobre la cumplimentación de campos de la demanda.

(doc. 46 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOCUARTO. - La empresa, por correo electrónico de fecha 18/06/2015 dio instrucciones a los siete supervisores destinatarios sobre la necesidad de corrección de información de dotación de unidades.

(doc. 47 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOQUINTO. - La actora, por carta de 22 de junio de 2015, fue apercibida, informándole que, en caso de repetirse estos hechos, se procedería a aplicar la falta correspondiente tal y como recoge el Capítulo XV - Faltas y Sanciones del Convenio Colectivo Estatal del Sector Contad Center.

Dice literalmente tal carta:

Muy Sra. Nuestra;

Por medio del presente escrito, la empresa MK PLAN 21 S.A quiere comunicarle;

Primero: En fecha de 12 de junio de 2015, se le remitió una comunicación interna donde se ponía de manifiesto por parte de la Empresa de la detección del registro inadecuado de información básica, que a continuación reproducimos:

"Se ha detectado en la gestión que están realizando los operadores un registro inadecuado de elementos que forman parte de su trabajo y algunos pueden afectar a la toma de decisiones y valoración de los casos por el médico coordinador.

Entre otros, no se están reflejando de forma correcta, los códigos de resolución de la asistencia sanitaria prestada, los datos de diagnóstico del paciente y la dotación de personal en las unidades que prestan la asistencia al usuario.

El registro incorrecto de los datos y la tergiversación de la información indicada puede incidir en la seguridad del paciente y favorecer la aparición de errores en la gestión de la demanda por parte de la sala de coordinación, así como trasladar información errónea ante el requerimiento de otras Instituciones.

Les informamos que es necesaria la correcta aplicación de los procedimientos generales y específicos del Centro Coordinador por parte de los operadores, ya que la Información sobre las gestiones realizadas en una demanda ha de ser recogida en el caso con base a los procedimientos de aplicación."

Segundo. - Con fecha a partir de la comunicación del día 12 de junio, se ha detectado que usted está realizando un registro inadecuado de elementos que forman parte de su trabajo y algunos pueden afectar a la toma de decisiones y valoración de los casos por el médico coordinador a lo largo de sus turnos de trabajo que a continuación referidos:

15 de junio en turno de tarde con inicio a las 15:00 y finalización a las 23:00

16 de junio en turno de tarde con inicio a las 15:00 y finalización a las 23:00

18 de junio en turno de noche con inicio a las 23:00 y finalización a las 07:00

La Empresa a tenor de lo reflejado en este documento considera que usted no está aplicando correctamente los procedimientos generales y específicos del Centro Coordinador, por lo que le comunicamos a usted:



Que el registro incorrecto de los datos y la tergiversación de la información puede incidir en la seguridad del paciente y favorecer la aparición de errores en la gestión de la demanda por parte de la sala de coordinación, así como trasladar información errónea ante el requerimiento de otras instituciones.

Que es necesario que usted aplique correctamente los procedimientos generales y específicos del Centro Coordinador.

Por lo anteriormente expuesto, procedemos a apercibirle verbalmente en este escrito, así como informándole que, en caso de repetirse estos hechos, se procederá a aplicar la falta correspondiente tal y como recoge el Capítulo XV - Faltas y Sanciones del Convenio Colectivo Estatal del Sector Contad Center.

La actora recibió la carta de apercibimiento en la misma fecha, firmando la recepción y añadiendo: "No conforme. Me acojo a mi derecho a huelga y no afecta a la vida del paciente".

La actora no recurrió tal apercibimiento.

(doc. 48 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOSEXTO. - Otros 34 trabajadores de la empresa, en los meses de junio y siguientes, recibieron similar apercibimiento o amonestación, algunos de ellos varias amonestaciones, encontrándose tales amonestaciones en el doc. 42 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, folios 1655 a 1828 que, por su extensión, se dan por reproducidos)

DECIMOSÉPTIMO. - Por oficio de fecha 22/07/2015, la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía comunicó a la empresa demandada que seguían produciéndose las irregularidades comunicadas por correo electrónico de fecha 12/06/2015, (antes reflejadas en el hecho probado DECIMOPRIMERO) requiriendo a la empresa para que adoptara las medidas necesarias para asegurar la correcta aplicación de los procedimientos adecuados, (doc. 49 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMOCTAVO. - La empresa demandada, por correo electrónico de 04/08/2015, remitió a todos y cada uno de los trabajadores del 061 de Málaga, incluida la actora, un Comunicado de empresa advirtiendo de las graves irregularidades que se estaban detectando en la introducción de datos, advirtiendo de las graves consecuencias que tiene dicho comportamiento para seguridad de los ciudadanos.

(doc. 50 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

DECIMONOVENO. - La empresa demandada, por correo electrónico de 17/08/2015, remitió a todos y cada uno de los trabajadores del 061 de Málaga, incluida la actora, un Comunicado de empresa similar al anterior en el que también se señalaba que se estaba ocupando ilegalmente la sede de la empresa por trabajadores del 061.

(doc. 51 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

VIGESIMO. - La actora fue una de las trabajadoras que ocupó la sede de la empresa, siendo sancionada por una falta leve con la sanción de amonestación por escrito. Tal sanción fue impugnada por la trabajadora, siendo confirmada la sanción por el Juzgado de lo Social 8 de Málaga y posteriormente por el TSJ

(la sentencia del TSJ consta como doc. 62 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducida).

VIGESIMOPRIMERO. - En fecha 31 de agosto de 2015 la actora fue despedida disciplinariamente en virtud de comunicación escrita.

(doc. 26 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, el finiquito consta como documento 27 y también carta de despido acompañada con la demanda, que por su extensión, se da por reproducido).

VIGESIMOSEGUNDO. - En fecha 31 de agosto de 2015 la empresa comunicó al comité de empresa el despido de la actora y de D^a Leocadia , D^a Loreto , D^a Luisa y de D^a Magdalena . Junto a la comunicación entregó copia de la carta de despido de la actora.

(doc. 36 de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

VIGESIMOTERCERO. - Por oficio de fecha 16/09/2015, la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía comunicó a la empresa demandada que seguían produciéndose las irregularidades comunicadas por correo electrónico de fecha 12/06/2015 y por oficio de 22/07/2015 (antes reflejadas en el hecho probado DECIMOPRIMERO y DECIMOSÉPTIMO) requiriendo a la empresa para que adoptara las medidas necesarias para asegurar la correcta aplicación de los procedimientos adecuados.

(doc. 52 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).



VIGESIMOCUARTO. - La empresa demandada, por correo electrónico de 21/09/2015 remitió a todos y cada uno de los trabajadores del 061 de Málaga un Comunicado de empresa igual al remitido en fecha 17/08/2015 al que se hizo alusión en el hecho probado DECIMONOVENO. -

(doc. 53 del ramo de prueba de la empresa, que se da por reproducido).

VIGESIMOQUINTO. - En fecha 3 de agosto de 2015 fue despedidas las trabajadoras D^a Montserrat y doña Magdalena; en fecha 17 de agosto de 2015 fue despedida la trabajadora D^a Patricia; en fecha 31 de agosto de 2015 fueron despedidas las trabajadoras D^a Leocadia, D^a Loreto, D^a Emilia (actora en este procedimiento) y D^a Luisa; en fecha 21 de septiembre de 2015 fue despedida la trabajadora D^a Sacramento (doc. 28 de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

VIGESIMOSEXTO. - Mediante sentencia dictada en fecha 3 de diciembre de 2015, por la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, se anuló la anterior Orden en cuanto a los servicios mínimos del 100%. (documento 6 del ramo de prueba de la actora).

VIGESIMOSÉPTIMO. - Mediante Orden de fecha 18 de enero de 2016, la Consejería de Salud fijó los siguientes servicios mínimos: "90% en todos los turnos de lunes a domingo; en niveles III y IV de alta frecuentación y situaciones extraordinarias o emergencias colectivas o activación del plan territorial de emergencias el 100% de lunes a domingo; el personal con turno de formación no tiene servicios mínimos; el personal de administración y técnicos se mantiene el 50%"

(documento 7 del ramo de prueba de la actora).

VIGESIMOCTAVO. - En fecha 31 de agosto de 2015 la empresa presentó denuncia contra la trabajadora ante el Juzgado de Instrucción, siendo declarada la causa compleja, habiendo prestado declaración la actora como investigada (doc. 38 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, y documentos 56, 57 y 58 del ramo de prueba de la empresa).

VIGESIMONOVENO. - En fecha 16 de octubre de 2014, por el sindicato CGT se comunicó a la empresa la constitución de la sección sindical. La empresa respondió el 27 de octubre de 2014 reconociendo la sección sindical si bien no reconociendo "como delegados sindicales a ninguno de los 13 trabajadores que dicha carta dice reconocer como tales de dicha sección sindical, al no concurrir los requisitos que exige el artículo 10 LOLS"

(documentos 34 y 35 de la documental aportada por la empresa antes del juicio)

TRIGÉSIMO. - La empresa cuenta con menos de 250 trabajadores.

TRIGESIMOPRIMERO. - Por la responsable de la empresa se elaboró informe sobre la actuación de la actora, siendo ratificado en el juicio a instancias de la empresa, por la testigo D^a Zulima .

(documentos 37 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, y declaración de la testigo D^a Zulima).

TRIGESIMOSEGUNDO. - Por la empresa demandada se encargó una pericial a la empresa "Entelgy", INNOTEK SISTEM, que obra unida como documentos 43 de la documental aportada por la empresa antes del juicio, folios 1.829 a 2.027, que fue ratificada en el juicio por el perito D. Jenaro .

Para confeccionar tal pericial, a instancia de la empresa demandada, se obtuvo información de la EMPRESA PUBLICA DE EMERGENCIAS SANITARIAS, sita en Avda. de Severo Ochoa nº 28, Parque Tecnológico de Málaga, a través de presencia del Notario D. Miguel Olmedo Martínez.

El notario fue requerido por la representante de la empresa demandada para lo que se expresa en el acta: "Me requiere en la representación que ostenta, a mí el Notario, para que me constituya en las oficinas de la EMPRESA PUBLICA DE EMERGENCIAS SANITARIAS, sita en calle Severo Ochoa, nº 28, Campanillas, Málaga y una vez allí compruebe como por un perito informático se consultan y extraen de un ordenador una serie de datos. Dicha consulta, según me indica la requirente, se efectuará mediante un sistema de seguridad para que los datos que allí aparezcan, si fueren posteriormente alterados, quede un rastro de tal actuación. "

El Notario levantó la siguiente DILIGENCIA:

"...A fe dirijo en compañía del técnico informático, llamado Don Octavio a la planta de sótano de dicho servicio donde se hallan los equipos informáticos. El responsable de sistemas informáticos del centro, Don Raúl , desde la IP NUM000 entra en los archivos donde se registran las llamadas de los teleoperadores del servicio de urgencias. Utiliza para ello el servidor ma_explotacion. Después de poner las contraseñas correspondientes realiza una copia en una carpeta de los archivos de los operadores, salvo el operador 119, que no está en uso. Dicha carpeta es copiada en el "pen drive" que queda depositado. Posteriormente nos dirigimos a la planta baja del servicio, al despacho de Don Simón , que utiliza la dirección IP NUM001 y realiza una copia de la



base de datos denominada sinomeexpma, copia que es introducida asimismo en el pen drive. Queda unida la autorización para la salida de soportes informáticos de Don Simón . Dicho pen drive me es entregado en el acto y queda depositado en mi despacho notarial."

A dicha acta notarial queda unida, efectivamente, la autorización para la salida de soportes informáticos de Don Simón con la finalidad de realizar "informe pericial para juicio" por INNOTEK SISTEM, expedido por Emergencias Sanitarias de la Consejería de Igualdad Salud y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, (folios 1869 a 1877 del doc. 43 de la documental aportada por la empresa antes del juicio.)

TRIGESIMOTERCERO. - Por el Director de Sistemas de Información de la Consejería de Salud y Bienestar Social se expidió en fecha 28 de noviembre de 2016 el siguiente CERTIFICADO:

"A petición de la Dirección Económica y Servicios Generales de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, en respuesta a la solicitud emitida por Ilunion Emergencias con registro de entrada NUM002 , el día 15 de abril de 2016, por la que se solicita se "...certifique que los datos recabados en el Acta Notarial NUM003 , otorgada por el Mario del Ilustre Colegio de Andalucía, D. Miguel Olmedo Martínez, se corresponden con los datos que constan en la copia de respaldo que su departamento conserva de la base de datos de SIEPES CC que contienen los datos referidos a los días 03/07/2015 al 6/08/2015 sin posibilidad de modificación de acuerdo con los protocolos existentes en EPES".

CERTIFICO

En calidad de Director de Sistemas de Información de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, que la copia de los datos entregados el día 14 de diciembre de 2015, con registro de salida 252247, al perito D. Ambrosio de Innotek System, en esencia del notario D. Miguel Olmedo Martínez, se corresponde sin diferencia alguna a los datos contenidos en las copias de seguridad de SIEPES CC realizada el día 0/08/2015 referente al periodo 03/07/2015 a 31/07/2015; y con la copia de seguridad izada el día 09/09/2015 para el periodo 01/08/2015 a 16/08/2015, que de acuerdo a los protocolos de tratamiento de la base de datos SIEPES CC, son las primeras copias de seguridad en las que quedan fijados los datos de las fechas solicitadas sin posibilidad de modificación."

(documento 55 del ramo de prueba de la empresa).

TRIGESIMOCUARTO. - Como se señalaba en el hecho probado VIGESIMOPRIMERO, la actora fue despedida disciplinariamente el 31 de agosto de 2015.

En relación a los hechos por los que fue despedida, se declara probado:

Primero: Que la actora, los días 29 de julio, 8, 9, 12, 15 y 16 de agosto, todos ellos, de 2015, en los supuestos que se indican en la carta de despido, manipuló los datos de las dotaciones de personal sanitario que presta servicios en los equipos móviles de la EPES, quitando el código que identifica al médico, enfermero y técnico de las ambulancias del 061.

Segundo: que la actora dejó localizaciones incorrectas en el campo de dirección de las asistencias realizadas, en los supuestos que se indican en la carta de despido.

Tercero: que la actora no identificó en el sistema informático a la persona o entidad que solicitaba el servicio de emergencias en los casos que se indican en la carta de despido.

Cuarto: que la actora, entre el 3 de julio y el 8 de agosto, ambos, de 2015, en las fechas y en las demandas reflejadas en la carta de despido, la actora registró de forma incorrecta códigos de resolución, datos de diagnóstico y juicio clínico de pacientes y cerró las demandas sin revisar ni corregir datos erróneamente registrados o no registrados de alertantes, dirección, códigos de resolución, diagnósticos, juicios clínicos y motivos de exclusión u hospital de destino donde había sido trasladado el paciente.

Quinto: Que la actora hizo caso omiso al Comunicado de la Empresa de 12 de junio de 2015, al que se ha hecho referencia en el HECHO PROBADO DECIMOSEGUNDO

TRIGESIMOQUINTO. - Es de aplicación el Convenio Estatal del Sector de Contact Center.

TRIGESIMOSEXTO. - La actora no ha ostentado la representación legal o sindical de los trabajadores. Está afiliada al sindicato CGT. La empresa le descontaba la cuota sindical en las nóminas.

TRIGESIMOSÉPTIMO. - El día 2 de octubre de 2015 tuvo lugar ante el C.M.A.C. el preceptivo acto de conciliación en virtud de papeleta presentada el 16 de septiembre de 2015 con el resultado de celebrado sin avenencia. La demanda jurisdiccional se presentó en el Juzgado Decano el 9 de octubre de 2015.



En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: <<Que desestimando la demanda formulada por D^a Emilia contra la empresa ILUNIÓN EMERGENCIAS, SA, califico como procedente el despido objeto de este proceso y, en consecuencia, debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones deducidas contra ella>>.

SEGUNDO. - La citada sentencia fue recurrida en suplicación por doña Emilia ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, la cual dictó sentencia, en cuya parte dispositiva consta lo siguiente:

<<Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Doña Emilia contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número tres de Málaga con fecha 30 de marzo de 2017 en autos sobre despido, seguidos a instancias de dicha recurrente contra Ilunion Emergencias S.A, confirmando la sentencia recurrida>>.

TERCERO. - Por la representación de DOÑA Emilia se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando dos motivos de casación para la unificación de doctrina:

a. - El primero, al concurrir contradicción entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en fecha 21 de abril de 2016, recurso de suplicación nº 839/2015.

b. - El segundo, al concurrir contradicción entre la sentencia recurrida y la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 14 de abril de 2011, recaída en el recurso de suplicación nº 751/2010.

CUARTO. - El 15 de marzo de 2018 se dictó diligencia de ordenación mediante la que se tuvo por admitido el recurso de casación para la unificación de doctrina, formalizado por la señora Emilia .

El 19 de marzo de 2018 se dictó diligencia de ordenación, mediante la que se dio traslado la procuradora DOÑA MERCEDES CARO BONILLA, en nombre de la recurrida ILUNION EMERGENCIAS, SA, para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

El 18 de mayo de 2018 se dictó diligencia de ordenación, mediante la que se tuvo por cumplido el trámite de impugnación por la parte recurrida y se pasaron los autos al MINISTERIO FISCAL.

El Ministerio Fiscal emitió su informe en el que interesó la desestimación del primer motivo de recurso de casación unificadora por falta de contradicción entre las sentencias comparadas y también del segundo motivo de casación unificadora, porque la doctrina correcta correspondía a la sentencia recurrida.

El 11 de junio de 2018 se dictó diligencia de ordenación por la que quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo.

El 23 de noviembre de 2019 se dictó providencia en la que se designó como nuevo ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín y señaló el 30 de enero de 2020 para la votación y fallo del presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO. - Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 21 de noviembre de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión suscitada en el primer motivo de casación se centra en determinar si la decisión, tomada por el Juzgado de instancia y confirmada por la sentencia recurrida, mediante la que se denegó a la demandante acceder a las bases de datos, utilizadas por la empresa para confeccionar un informe pericial cuya finalidad era la acreditación de las faltas imputadas a la demandante, provocó indefensión a la trabajadora, quien pretendía, mediante dicha información, acreditar que hubo trato desigual para las mismas conductas y se le impidió realizar un contra informe pericial que quitara valor al practicado por la empresa, que fue decisivo para la declaración de procedencia del despido.

SEGUNDO. - La recurrente solicita con carácter principal la nulidad de la sentencia, así como la retroacción de las actuaciones al momento en que se denegó el acceso a la información solicitada. - Denuncia, a estos efectos, que la sentencia recurrida ha infringido lo dispuesto en el art. 24, apartados 1 y 2 de la Constitución y artículo 90, apartados 1 y 3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

A tal fin, la parte recurrente ha formulado el recurso señalando como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, de 21 de abril de 2016, recaída en el recurso de suplicación 839/2015.



La empresa recurrida se opuso al primer motivo de casación unificadora, porque no existe contradicción entre la sentencia de contraste y la sentencia recurrida.

El Ministerio Fiscal interesó en su informe la desestimación del primer motivo de casación unificadora, porque no concurre contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste.

TERCERO. - Antes de resolver sobre la concurrencia de contradicción entre las sentencias comparadas, conviene identificar algunos extremos, que han quedado perfectamente acreditados en la sentencia recurrida:

a. - En el hecho primero de su demanda, la señora Emilia negó categóricamente los hechos imputados en la carta de despido y afirmó que había cumplido cabalmente en todo momento sus obligaciones laborales. - Sin embargo, denuncia a continuación que la decisión empresarial le discrimina, por cuanto <<...haciendo esencialmente lo mismo la totalidad de la plantilla, la empresa demandada ha sancionado solo a siete de sus empleadas...>>, aunque no identifica qué es lo "mismo" que ha hecho toda la plantilla.

b. - El 4 de noviembre de 2015 se dictó Decreto por la LAJ del Juzgado de lo Social nº 3 de Málaga, mediante el que se señaló el 27 de abril de 2016 para el acto del juicio.

c. - El 18 de abril de 2016 la empresa demandada anticipó una amplia prueba documental, para lo cual aportó 42 documentos, así como un informe pericial.

d. El 19 de abril de 2016 se dictó diligencia de ordenación, mediante la cual se puso en conocimiento de las partes, que las pruebas mencionadas estaban a su disposición en el Juzgado para su examen. - Se señaló nueva fecha de juicio para el 29 de noviembre de 2016.

e. - El 24 de octubre de 2016 la demandante solicitó al Juzgado que, habiendo tenido conocimiento de que la empresa demandada había aportados determinadas pruebas periciales en otros juicios, se requiriera a la EMPRESA PÚBLICA DE EMERGENCIAS SANITARIAS, SA para que le entregara una copia exacta de los archivos y base de datos entregados a la empresa de peritaciones INNOTEC en fecha 14-12-2015, así como el informe del formato de los ficheros de la información de la indicada base de datos, con el fin de poder importarlos para su visualización y peritaje. - Informó, a estos efectos, que dicha información era decisiva para la elaboración de una pericial, que permitiera acreditar que no se habían producido las faltas imputadas en la carta de despido y que se había producido un trato discriminatorio, por cuanto no se había sancionado a otras trabajadoras que habían actuado del mismo modo que la demandante.

f. - El 27 de octubre de 2016 se dictó providencia por el Juzgado de instancia, en la que se denegó esa prueba, porque la actora podía realizar la pericial que <<...crea necesaria en defensa de sus intereses; debiendo de entenderse ello sin perjuicio de la pericial que pueda presentarse por la parte demandada, tal y como consta en el Doc. 43 (folios 1829 a 2027) de la documental aportada por la empresa, en su escrito de 18/04/2016>>.

g. Interpuesto recurso de reposición, fue desestimado por Auto de 14 de noviembre de 2016, en el que se señaló que <<...si la parte actora preveía la necesidad de obtener una determinada documental de la empresa para practicar una pericial como modo imprescindible para fundamentar la demanda, debió de acudir, en su caso, al mecanismo previsto en el art. 77 de la LRJS, relativo a la "Exhibición previa de documentos", sin que sea factible que la parte actora pretenda obtener de la empresa una documentación que ni siquiera específica, en base a la posibilidad de que se aporte por la empresa una pericial, con la finalidad de realizar la parte actora una contrapericial, siendo por ello por lo que, como se decía, el recurso debe ser desestimado>>.

h. - En su sentencia de 30 de marzo de 2017 el Juzgado de lo Social nº 3 de Málaga dio mayor valor al informe pericial, practicado por la empresa, por cuanto se apoyó en datos fiables, a diferencia del informe pericial, practicado por la demandante, porque el perito no entró nunca en la aplicación del sistema SICOM, del que solo vio pantallazos y no tuvo acceso a la base de datos. - Sin embargo, apoyó además su convicción en otras pruebas, como las declaraciones testimoniales de D^a Zulima, quien ratificó un informe de la empresa sobre la conducta de la demandante, así como la declaración testimonial de D. Gregorio, Director del 061 de Cádiz y especialmente de las manifestaciones de la demandante, al recibir la amonestación, en la que se le imputaban hechos similares, cuando contestó <<...lejos de manifestar que eran inciertos, aludí a "No conforme. Me acojo a mi derecho a huelga y no afecta a la vida del paciente">>.

Pues bien, la sentencia recurrida, tras reflejar pormenorizadamente la doctrina constitucional y la jurisprudencia de este Tribunal sobre la denegación de las pruebas solicitadas por las partes, recordando a la parte que no existe un derecho absoluto a utilizar cualquier medio probatorio, correspondiendo al juez a quo la admisión de los medios probatorios y pudiendo rechazarlos de manera justificada, concluye que, la denegación de la documental solicitada por la demandante en su escrito de 24-10-2016, decidida en providencia de 21-10-2016, se ajustó a derecho, puesto que la prueba solicitada era inútil e impertinente, lo que justificó del modo siguiente:



<<1.- por una parte, la solicitud de aportación documental se articula por la demandante exclusivamente en función de haber tenido conocimiento de informes periciales que han sido aportados por la misma demandada en otros procedimientos de despido, que no en base al informe pericial previamente aportado a los efectos de este concreto proceso por la demandada en el precedente mes de abril de 2016, que es completamente omitido por la parte; 2.- junto a ello, los términos de la solicitud son manifiestamente extraños y equívocos, por cuanto si a la parte interesa diversa información para emitir un informe lo que ha de reclamar es que le sea entregada la información que estime procedente y relevante a tales efectos, y no -como hace en estos autos- que le sea facilitada exactamente la misma información que se facilitó por una tercera entidad al gabinete de peritaciones contratado por la demandada para emitir a su instancia el correspondiente informe, se ha de entender conforme a sus propios propósitos e intereses; 3.- y por lo citado, la parte recurrente debió haber procedido a justificar a los concretos efectos de este procedimiento la pertinencia y utilidad de la aportación documental reclamada, y no limitarse genéricamente y en abstracto a reclamar la aportación de una serie de documentos simplemente por el hecho de haberse facilitado a un gabinete de peritación contratado por la demandada en otros procesos diversos, y además a los supuestos efectos de emitir un informe pericial cuyo objeto y alcance no cita y era completamente desconocido>>.

La Sala subraya especialmente, que la información, solicitada por la recurrente, no era útil ni pertinente para la defensa de los intereses de la parte, teniendo en cuenta dos extremos capitales: <<1.- el primero, el que ya en tal momento había sido aportado por la demandada con mucha antelación informe pericial, sujeto a debida contradicción en el seno del proceso y valorado conforme a las reglas de la sana crítica, cuyo contenido pudo examinar con todo detalle y contrariar directamente en el acto de juicio oral, negando incluso la realidad de los datos objetivos en que se basaba el mismo; 2.- y el segundo, que aportó la propia actora informe pericial en la vista oral -documento 14 de su ramo de prueba- de contenido y conclusiones diametralmente opuestas a las contenidas en el aportado por la demandada, con lo que pudo válida y realmente emplear los medios de prueba a su alcance para defender sus derechos e intereses>>.

Subraya, a continuación, que ambos informes fueron valorados por el Juzgado conforme a las reglas de la sana crítica, extrayendo de los mismos una eficacia probatoria que puede no ser compartida por la parte hoy recurrente, pero que en modo alguno la habilita para reclamar la nulidad de la sentencia dictada, cuando no puede entenderse en autos que concurriera actuación irregular alguna del Juzgado que le produjera la indefensión que alega en la defensa de sus derechos e intereses.

CUARTO. - La recurrente defiende la concurrencia de contradicción entre la sentencia recurrida y la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, de 21 de abril de 2016, recaída en el recurso de suplicación 839/2015, que anuló la sentencia recurrida, porque se inadmitió, sin motivación, una prueba que la Sala consideró pertinente y útil para el resultado del litigio.

En la referencial la recurrente denunciaba la infracción del art. 64.11 de la Ley concursal y los arts. 90 y 97 de la LRJS y 209.2º de la LEC, considerando que la sentencia recurrida carecía de hechos probados y que no se había admitido una prueba testifical determinante para acreditar extremos fácticos que comprendían una especial dificultad. La sala estima los motivos de recurso porque en el caso de autos se propuso una testifical en el acto del juicio, que fue denegada por entender que lo alegado se valoraría de la prueba documental, cuando lo que se trataba de acreditar era la prestación de servicios no documentados, trabajos prestados de forma continuada, con independencia de las altas o bajas en seguridad social, por lo que inadmitida por el juez, con protesta, sin que se razonaran los motivos en los que se fundamentaba la denegación, en la sentencia tan solo se razona que la Administración concursal y las partes tienen restringido su derecho a la prueba para la práctica de las que exijan traslado del órgano judicial fuera de su sede, a salvo de la valoración de su relevancia.

La parte recurrente defiende la concurrencia de contradicción entre ambas sentencias, resultando intrascendente cual sea la prueba afectada, sino su utilidad para la defensa de la parte y también para evitar el desequilibrio entre partes. - Subraya, a estos efectos, que la sentencia de instancia, confirmada por la sentencia recurrida en casación unificadora, se apoyó en la pericial, reflejada en el hecho probado trigésimo cuarto, a la que se da pleno valor, porque se apoyó en la información, que se denegó a la demandante, lo cual le provoca manifiesta indefensión.

QUINTO. - 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 de julio de 2013 (RJ 2013, 6584), (R. 2275/2012), 22 de julio de 2013 (RJ 2013, 6265), (R. 2987/2012), 25 de julio de 2013 (RJ 2013, 6266), (R. 3301/2012), 16 de septiembre de 2013 (RJ 2013, 7233) (R. 302/2012), 15 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7484) (R. 3012/2012), 23 de diciembre de 2013 (RJ 2013, 8243) (R. 993/2013), 29 de abril de 2014 (RJ 2014, 3638), (R. 609/2013) y 17 de junio de 2014 (RJ 2014, 3775) (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 de mayo de 2013 (RJ 2013, 5145) (R. 2058/2012), 23 de mayo de 2013 (RJ 2013, 5349) (R. 2406/2012), 13 de junio de 2013 (RJ 2013, 5732) (R. 2456/2012), 15 de julio de 2013 (RJ 2013, 7229) (R. 2440/2012), 16 de septiembre de 2013 (RJ 2013, 7308) (R. 2366/2012), 3 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7241) (R. 1308/2012), 4 de febrero de 2014 (RJ 2014, 3715) (R. 677/2013) y 1 de julio de 2014 (RJ 2014, 4249) (R. 1486/2013).

La Sala considera que no puede apreciarse contradicción entre las sentencias comparadas para este primer motivo de recurso, porque los supuestos que se enjuician no guardan la identidad necesaria, puesto que, en el caso de la sentencia de contraste, la sala estimó el motivo de recurso allí planteado, porque se había denegado una prueba testifical que pretendía acreditar la prestación de servicios documentados, sin razonarse los motivos en que se fundamentaba la denegación, formulando la parte la oportuna protesta en el acto del juicio, y no afrontándose en la sentencia la cuestión, puesto que sólo se mencionaba la restricción de las pruebas que exigieran para su práctica el traslado del órgano judicial de su sede, sin razonar de ninguna manera las razones por las que se consideró inútil o impertinente una prueba testifical necesaria a todas luces para demostrar los períodos trabajados realmente con independencia de los contratos suscritos formalmente.

Por el contrario, en la sentencia recurrida, se solicitó por la demandante que le fuera facilitada exactamente la misma información facilitada por una tercera entidad al gabinete de peritaciones contratado por la otra parte, del que había tenido conocimiento por otros litigios anteriores, para emitir a su instancia el correspondiente informe, haciendo total abstracción del informe pericial, que la empresa había presentado seis meses antes de esa solicitud. - El juez de instancia denegó la solicitud previamente articulada por escrito, mediante providencia en la que razonaba las causas y motivos por los que denegaba la solicitud, y la sala ratifica dicho criterio del juzgador de instancia, argumentando que la pretensión era manifiestamente inútil e impertinente, porque la demandante la articulaba por haber tenido conocimiento de informes periciales aportados en otros procedimientos y no con base en el informe pericial previamente aportado, y porque los términos de la solicitud eran manifiestamente extraños y equívocos, concluyendo que la recurrente no había justificado su pertinencia y utilidad y se había limitado genéricamente a reclamar la aportación de una serie de documentos simplemente por el hecho de haberse facilitado a un gabinete de peritación contratado por la demandada en otros procesos diversos, no citando tampoco la recurrente el alcance y objeto del informe pericial, que la parte finalmente presentó con contenido y conclusiones diametralmente opuestas a las del informe de la demandada, por lo que pudo emplear finalmente el medio de prueba para defender sus derechos e intereses, siendo revelador, en todo caso, que el juez de instancia fundó su convicción, además de en la prueba pericial de la empresa, en varias pruebas testificales, así como en los propios actos de la demandante.

Consiguientemente, no concurriendo contradicción entre las sentencias comparadas, se impone la desestimación del primer motivo de casación unificadora.

SEXTO. - La parte recurrente solicita subsidiariamente, caso de no estimarse el primer motivo de casación unificadora, que se declare la improcedencia del despido, porque la empresa no dio audiencia a los delegados sindicales de CGT, aunque era plenamente conocedora de su condición de afiliada a dicho sindicato. - Articuló, por tanto, un segundo motivo de casación unificadora, en el cual denuncia que la sentencia recurrida infringió lo dispuesto en el art. 55.1 y 2 del Estatuto de los Trabajadores, así como el art. 14 de la Constitución, y la jurisprudencia que les viene complementando. - También son de invocar los arts. 28.1 de la Constitución y 5 del Convenio 135 de la O.I.T., ratificados por España.

El objeto del segundo motivo de casación unificadora se centra, por tanto, en determinar si, el informe previo a los delegados de la sección sindical a la que se encuentren afiliados los trabajadores despedidos, es exigible para cualquier sección sindical, reúna o no los requisitos requeridos por el art. 10 LOLS.

La parte recurrente ha formulado el recurso señalando como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 14 de abril de 2011, recaída en el recurso de suplicación 751/2010.

La empresa recurrida se opuso al segundo motivo de casación unificadora, porque la sentencia recurrida resuelve sobre la no exigencia de solicitar informe a los delegados sindicales de la sección sindical, a la que se encuentre afiliado el trabajador despedido, cuando la sección sindical no cumple los requisitos, exigidos por



el art. 10 LOLS, aplicando, a estos efectos, reiterada doctrina constitucional, jurisprudencia y doctrina judicial, especialmente la que afectó a otros despedidos por los mismos motivos que la demandante.

El Ministerio Fiscal interesó en su informe la desestimación del primer motivo de casación unificadora, aunque admitió la concurrencia de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste, porque la doctrina correcta es la de la sentencia recurrida.

SÉPTIMO. - Antes de despejar la concurrencia de contradicción, conviene también recordar algunos extremos necesarios para la resolución del recurso de casación para la unificación de doctrina:

a. - En fecha 16 de octubre de 2014, por el sindicato CGT se comunicó a la empresa la constitución de la sección sindical. La empresa respondió el 27 de octubre de 2014 reconociendo la sección sindical si bien no reconociendo "como delegados sindicales a ninguno de los 13 trabajadores que dicha carta dice reconocer como tales de dicha sección sindical, al no concurrir los requisitos que exige el artículo 10 LOLS".

b. - La empresa tiene menos de 250 trabajadores.

c. - La demandante estaba afiliada a CGT en el momento del despido.

d. - En fecha 31 de agosto de 2015 la empresa comunicó al comité de empresa el despido de la actora y de las demás trabajadoras despedidas.

e. - No se solicitó informe de los delegados sindicales de CGT antes del despido de la señora Emilia .

La sentencia recurrida descartó la improcedencia del despido, aunque la empresa no solicitara informe previo a los delegados sindicales de la sección sindical de CGT, por cuanto <<...esta sección sindical no era una de las previstas en el artículo 10.3.3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, ya que la empresa demandada tiene menos de 250 trabajadores, con lo que no existía la obligación empresarial de dar audiencia del despido de la demandante al delegado sindical de CGT en la empresa...>>, reiterando la doctrina mantenida en su sentencia de 21-12-2016.

OCTAVO. - La sentencia de contraste, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 14 de abril de 2011, recaída en su recurso de suplicación 751/2010, declaró la improcedencia del despido del trabajador. - Dicho trabajador prestaba servicios como conductor para una empresa concesionaria del servicio de limpieza viaria en un Ayuntamiento. - Fue despedido por ofensas verbales y físicas. - Consta la constitución de una sección sindical de CNT y que el trabajador estaba afiliado, dato que conocía la empresa. La sentencia descarta la nulidad del despido, porque no se han presentado indicios que impliquen la inversión de la carga de la prueba, pero sí improcedente, por no haberse dado audiencia al delegado sindical de la sección sindical de CNT, aunque ésta no cumpliera con los requisitos del art. 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

El art. 219 LRJS requiere, para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias entre sí, lo que se traduce en que 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". - 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.

Concurren aquí los requisitos de contradicción para admitir el recurso, por cuanto en ambos casos nos encontramos con trabajadores de empresas concesionarias de un servicio público, afiliados a sindicatos que tiene constituida sección sindical en la empresa que no cumple con los requisitos del artículo 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, y que han sido despedidos disciplinariamente. Mientras la sentencia recurrida considera que la falta de audiencia al delegado sindical no es causa de improcedencia, la sentencia de contraste considera lo contrario.

NOVENO. - La doctrina correcta es la de la sentencia recurrida, tal y como hemos venido manteniendo en nuestras sentencias de 9 de mayo de 2018, Rcu. 3051/2016 y 10 de julio de 2018, Rcu. 496/2017, que afectaron a dos de las trabajadoras despedidas por ILUNIÓN EMERGENCIAS, SA por los mismos motivos de la demandante, cuya doctrina damos por reproducida, en las que concluimos que la obligación impuesta por el art. 55.1 ET, al disponer: <<Si el trabajador estuviera afiliado a un sindicato y al empresario le constase, deberá dar audiencia previa a los delegados sindicales de la sección sindical correspondiente a dicho sindicato", no está referida a cualquier tipo de delegado sindical que pudiere haberse designado en uso de la facultad de la que disponen los sindicatos para constituir secciones sindicales en el seno de la empresa o del centro de



trabajo conforme permite el art. 8 letra a) LOLS, sino solo y exclusivamente, a los delegados de las secciones sindicales a las que se refiere el art. 10.1º LOLS, esto es, las constituidas: "En las empresas o, en su caso, en los centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores...>>.

Consiguientemente, acreditado que la sección sindical de CGT no cumplía los requisitos, exigidos por el art. 10 LOLS, puesto que no alcanzaba el número de trabajadores exigido legalmente, la empresa no estaba obligada a solicitar informe previo de los delegados sindicales, lo que nos obliga a desestimar íntegramente el segundo motivo de casación unificadora.

DÉCIMO. - Conforme a lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, debemos desestimar el recurso para confirmar en sus términos la sentencia recurrida cuya firmeza declaramos. Sin costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D.^a Emilia, contra la sentencia dictada el 27 de septiembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, en el recurso de suplicación núm. 1166/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Málaga, de fecha 30 de marzo de 2017, recaída en autos núm. 777/2015, seguidos a su instancia contra Ilunión Emergencias, S.A., sobre despido, para confirmar en sus términos la sentencia recurrida y declarar su firmeza. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.