

Id Cendoj: 28079140012009203660
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2310/2009
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: LUIS RAMON MARTINEZ GARRIDO
Tipo de Resolución: Auto

Resumen:

Telefónica de España SAU. Reclamación de "gratificación por función". Existencia de una condición más beneficiosa. Falta de contradicción.

AUTO

En la Villa de Madrid, a quince de Diciembre de dos mil nueve

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Ramon Martinez Garrido

HECHOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social Nº 5 de los de Sevilla se dictó sentencia en fecha 22 de marzo de 2007, en el procedimiento nº 822/06 seguido a instancia de D. Romeo , D. Santiago , D. Silvio contra TELEFÓNICA ESPAÑA, S.A.U., sobre cantidad, que estimaba la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandada, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, en fecha 31 de marzo de 2009, que desestimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 15 de junio de 2009 se formalizó por el Procurador D. Juan Antonio García San Miguel y Orueta en nombre y representación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A., 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 19 de octubre de 2009, 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 217 de la Ley de Procedimiento Laboral 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 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 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).

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; 18-7-08, 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).

Esta exigencia no se cumple en el presente recurso. En efecto, la sentencia que se recurre en casación para la unificación de doctrina dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) de 31 de marzo de 2009 confirma la recaída en la instancia estimatoria de la demanda de cantidad rectora de autos. Como factores de hecho relevantes en la resolución que ahora se examina, cabe destacar que los actores que vienen prestando servicios para TELEFONICA ESPAÑA SAU como encargados de planta interna de 2 A, pasaron en fecha 27-7-1994 a desempeñar la función de Especialistas en centros de apoyo de conmutación (GMAT) percibiendo entre sus emolumentos la denominada "gratificación por función". En enero de 2000, se disuelven 4 de los 5 departamentos de conmutación que existían, centralizando todo en un solo centro en Madrid, adscribiendo a los actores a un departamento de nueva creación, Servicio de Red Territorial (SRT), donde pese a no desempeñar las anteriores funciones, siguen percibiendo la mentada gratificación que la empresa se había comprometido a respetar, en reunión de la Comisión Provincial de Gestión, acta nº 1000, de 14 enero 2000, hasta que en octubre 2005, la empresa les comunica que se ha acordado un proceso de revisión, racionalización y adaptación de las funciones gratificadas y que al no realizar las funciones de especialistas en el centro de conmutación digital, dejarán de percibir dicha gratificación con efectos de 1-11-2005. La Sala de suplicación, como hemos dicho, en sintonía con lo acordado por el Juez a quo, entiende que estamos en presencia de una condición más beneficiosa, materializada a través del tiempo e incorporada al nexo contractual, sin que conste circunstancia alguna que haya neutralizado la misma, excepción hecha de la voluntad unilateral del empleador.

Disconforme la demandada con la solución alcanzada por la Sala de segundo grado, se alza ahora en casación para la unificación de doctrina denunciando la infracción del *art. 3.1.c) ET*, en relación con el *art. 26* y concordantes del mismo cuerpo legal, proponiendo como sentencia a los efectos de abordar el juicio positivo de contradicción la dictada por la Sala homónima del País Vasco de 13 de mayo de 2008 (rec. 396/08), que aborda análoga cuestión referida asimismo al reconocimiento de del derecho de dos trabajadores de TELEFONICA DE ESPAÑA SAU a la gratificación extraordinaria prevista para los especialistas en Centros de Apoyo de Conmutación Digital y en reclamación de las cantidades dejadas de percibir por tal concepto desde el mes de noviembre de 2005. En este caso, la Sala de suplicación confirma el fallo combatido adverso a la pretensión deducida en demanda.

Ciertamente las sentencias comparadas parecen adoptar una postura divergente en cuanto al tratamiento del derecho de los respectivos demandantes a seguir percibiendo la denominada "gratificación por función", y su posible consideración como condición más beneficiosa. Sin embargo, ello no constituye propiamente una contradicción doctrinal, por cuanto que los supuestos de hecho no guardan la necesaria homogeneidad, extremo por otro lado que ha tenido proyección en los concretos términos en que han discurrido los respectivos debates de suplicación en cada caso. Así, en el supuesto que nos ocupa, según se desprende de la inalterada versión judicial de los hechos, ha quedado acreditado que pese a que en enero de 2000 los demandantes dejan de desempeñar las funciones de especialistas en centros de apoyo de conmutación, al ser adscritos a un departamento de nueva creación, siguen percibiendo hasta noviembre de 2005 el mentado complemento; nada semejante consta en la sentencia que se ofrece de contraste, ante el fracaso de la revisión del relato histórico (HP 2º) en relación a tal extremo. Sentado lo anterior, tampoco los debates habidos en suplicación resultan homogéneos, así en la sentencia recurrida el debate giró sobre la existencia de una condición más beneficiosa, pero tal cuestión resulta inédita en la de referencia, en la que, por lo pronto, la causa de pedir vino anudada al reconocimiento del carácter personal del complemento en liza y al sistema de acceso al puesto determinante de su concesión, tratándose la alegación de la existencia de una condición más beneficiosa de un argumento novedoso sobre el que la Sala de suplicación no entra a decidir.

SEGUNDO .- En cuanto a lo esgrimido por la parte en su meritorio escrito de alegaciones en relación con la falta de contradicción, y en el que se abunda en la existencia de identidad entre las controversias examinadas, es obvio que tales similitudes resultan insuficientes para que se cumplan los presupuestos a que alude el *art.217 LPL*, con el alcance que al mismo le ha venido dando la propia doctrina de esta Sala, pues las diferencias destacadas en el ordinal precedente ponen de manifiesto la falta de homogeneidad de las situaciones contempladas y sin la concurrencia de dicho presupuesto no es dable a la Sala entrar a decidir cuál de las doctrinas es la correcta.

Finalmente, no es ocioso señalar que esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por Auto de 1 del pasado Julio (rec. 149/09) acordó inadmitir a trámite, por análogo motivo, un recurso similar al presente, interpuesto por la misma recurrente. La inadmisión se apoyó asimismo en las razones ya apuntadas, por lo que no existe justificación alguna para que en el actual se alcance solución diversa.

TERCERO.- En conclusión y de conformidad con lo establecido en los *artículos 217 y 223.2 y 233.1 de la Ley de Procedimiento Laboral* y con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede declarar la inadmisión del recurso, con pérdida del depósito constituido para recurrir, dándose, en su caso, a las consignaciones y aseguramientos prestados el destino que corresponda, de acuerdo con la sentencia de suplicación. Procede la imposición de costas.

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 Procurador D. Juan Antonio García San Miguel y Orueta, en nombre y representación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A. contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla de fecha 31 de marzo de 2009, en el recurso de suplicación número 139/08, interpuesto por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de los de Sevilla de fecha 22 de marzo de 2007 , en el procedimiento nº 822/06 seguido a instancia de D. Romeo , D. Santiago , D. Silvio contra TELEFÓNICA ESPAÑA, S.A.U., sobre cantidad.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte recurrente, pérdida del depósito constituido para recurrir, dándose, en su caso, a las consignaciones y aseguramientos prestados el destino que corresponda.

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.