



Roj: **STS 517/2021** - ECLI: **ES:TS:2021:517**

Id Cendoj: **28079140012021100164**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/02/2021**

Nº de Recurso: **1329/2018**

Nº de Resolución: **178/2021**

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

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1329/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 3^a

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 178/2021

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Ángel Blasco Pellicer

D.^a. Concepción Rosario Ureste García

D. Ricardo Bodas Martín

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 10 de febrero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Unai Miguel Rodríguez , en nombre y representación de la empresa KELVION THERMAL SOLUTIONS, S.A.U., contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco, de fecha 16 de enero de 2018, recaída en el recurso de suplicación núm. 2494/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Bilbao, dictada el 18 de octubre de 2017, en los autos de juicio núm. 651/2016, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Epifanio , contra la empresa KELVION THERMAL SOLUTIONS, S.A.U., sobre sanción.

Ha sido parte recurrida D. Epifanio representado por el letrado D.Urtzi Gorostiaga Mendizabal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 18 de octubre de 2017, el Juzgado de lo Social nº 1 de Bilbao, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando en su petición subsidiaria la demanda formulada por D. Epifanio frente a KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, confirmando la infracción, debo revocar y revoco parcialmente la sanción de suspensión de 21 días de empleo y sueldo interpuesta al trabajador demandante por los hechos acaecidos el día 28 de Junio de 2016, y autorizo a la empresa demandada a la imposición, en el plazo de caducidad de los diez días siguientes a notificación de sentencia firme, de una sanción adecuada a la gravedad de la falta"



SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: " **Primero.-** D. Epifanio viene prestando servicios para la empresa KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU (antiguamente GEA Heat Exchangers SAU hasta el 30 de Diciembre de 2015), con antigüedad desde el 14 de Enero de 2002, categoría profesional de Oficial de 3ª, percibiendo un salario bruto diario de 104,92 euros, con inclusión de la parte proporcional de pagas extra.

Segundo.- Resulta de aplicación a las partes el Convenio Colectivo de Trabajo del Sector de la Industria Siderometalúrgica de Bizkaia para 2001-2003 (publicado en el BOB de 24 de Mayo de 2001).

Tercero.- En fecha 8 de Julio de 2016 (fecha no negada por la empresa demandada) KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU procedió a notificar al trabajador demandante carta de sanción del tenor literal siguiente (Doc. nº 1 del ramo de prueba de la parte actora):

"En Igorre a 1 de julio de 2016, El régimen sancionador, como especificación de una parte del poder de dirección de la empresa a que se refiere el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores de 24 de marzo de 1995, persigue el mantenimiento de la disciplina laboral, en tanto aspecto universalmente considerado como fundamental para la buena marcha de la empresa, así como para la garantía y defensa de los derechos e intereses legítimos tanto de ésta como de los trabajadores. Esta empresa ha tenido reciente conocimiento de la comisión por Vd. de una conducta que a continuación se detallará y que puede calificarse como de falta muy grave, por estar así previsto en el Anexo de Régimen Disciplinario del Convenio del Metal de Bizkaia así como en el artículo 58 del Estatuto de los trabajadores . En efecto ha quedado acreditado que ha realizado Vd. la siguiente conducta, constituyendo la misma incumplimiento contractual y culpable: El pasado martes día 28 de Junio de 2016 el Director de Producción de la empresa, D. Gerardo , se percató que usted tenía en una furgoneta de su propiedad, material propiedad de la empresa. Tras observar dicha situación, el Sr. Gerardo fue a consultar con Herminio , responsable de Mantenimiento y Área de aletada, si este le había dado permiso para cogerlos, ya que debido a los antecedentes existentes en la empresa y en su caso concreto, como usted conoce, ese es el procedimiento establecido en caso de querer disponer de cualquier material perteneciente a la empresa. El señor Herminio , informó de que él no le había dado permiso para coger nada y ambos acudieron a comprobar las cámaras ubicadas en la empresa para comprobar el momento en el que cogió los tacos. En dichas cámaras, pudieron observar que en efecto usted había sustraído dicho material entre las 6 y las 6:20 de la mañana, agravándose así si cabe dicha actuación puesto que en dicho momento usted debía de estar trabajando en el proceso de aletado en la máquina 2, por lo cual abandonó durante dicho periodo su puesto de trabajo. Una vez comprobada dicha actuación por su parte, y puesto que esta no era la primera vez que se realizaba un hecho similar, el trabajador Gerardo bajo de nuevo a fabrica, detuvo la maquina 2 donde usted estaba realizando su trabajo y la maquina 3 contigua donde estaba trabajando el señor Jacobo (miembro del comité de empresa) y en presencia de éste, le recordó de nuevo a usted las condiciones que rigen en la empresa en cuanto a la disposición de material de la misma y a continuación informó a la Dirección del hecho acaecido. Dichos hechos relatados pueden ser tipificados como faltas muy graves según lo establecido en el Anexo de Régimen disciplinario del CONVENIO COLECTIVO PROVINCIAL DE LA INDUSTRIA SIDEROMETALURGICA DE BIZKAIA que en su apartado 2.3 indica: Punto c) El fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas y el hurto o robo, tanto a sus compañeros/as de trabajo como a la empresa o a cualquier otra persona dentro de las dependencias de la empresa, o durante el trabajo en cualquier otro lugar. Por todo ello, la dirección de la empresa, debido a la tipificación de la falta, y conforme a lo establecido en el Anexo del Convenio, apartado 2.3, ha decidido imponerle una sanción consistente en la Suspensión de empleo y sueldo por un periodo de 21 días que empezará a hacerse efectiva el próximo día 11 de Julio de 2016 y con efectos hasta el 31 de julio de 2016, ambos inclusive. Rogamos forme el duplicado de la presente a efectos de recibí y le recordamos que caso de reincidencia en las conductas anteriormente descritas se procederá a sancionarle debidamente Sin otro particular".

En dicha carta figura el recibí del Comité de Empresa.

Cuarto.- El día 28 de Junio de 2016, entre las 06:00 y las 06:20 horas de la mañana, el demandante D. Epifanio se ausentó de su puesto de trabajo en la máquina 2 (en la que se encontraba trabajando en el proceso de aleteado) y se apoderó de tacos de madera de apoyo de transporte, que luego introdujo en su furgoneta, regresando a continuación a su puesto de trabajo. El demandante no pidió autorización a D. Herminio , responsable de galvanizado y mantenimiento de la empresa demandada y superior jerárquico del actor, para apoderarse de dichos tacos de apoyo de transporte. Ese mismo día D. Gerardo , director de producción de las dos plantas de la empresa demandada, tras percatarse, al transitar por el lugar, que en la furgoneta del actor había tacos de madera, preguntó al Sr. Herminio si el demandante le había pedido permiso, a lo que éste le dijo que no. Tras presenciar el Sr. Gerardo las grabaciones de las cámaras de la empresa y ver que el actor había retirado los tacos de madera, bajó a la línea de producción y paró la máquina 2, en la que se encontraba el Sr. Epifanio , y la máquina 3, en la que se encontraba D. Jacobo , miembro del Comité de Empresa de la



demandada, y pidió explicaciones al demandante, diciéndole que había observado que había retirado tacos de madera sin autorización y en horas de trabajo, y que dicha conducta no estaba permitida por la empresa. El día 28 de Junio de 2016 el demandante entró en la empresa a trabajar a las 06:00 horas y D. Herminio a las 07:30 horas.

Quinto.- Los horarios establecidos en la empresa demandada para el descanso diario, denominado descanso bocadillo, son los siguientes: turno de mañana: de 09:15 a 09:30; turno de tarde: de 18:15 a 18:30 y turno de noche: de 02:15 a 02:30 (Doc. nº 13 del ramo de prueba de la empresa demandada).

Sexto.- La relación de piezas fabricadas por los trabajadores de la Sección de MOD el día 28 de Junio de 2016 obra al Doc. nº 5 del ramo de prueba de la empresa demandada, que se da por reproducido. El demandante fabricó 64 piezas.

Séptimo.- No obra en autos constancia documental de que el actor hubiera sido sancionado o amonestado anteriormente por la empresa demandada por apropiarse de material de la empresa.

Octavo.- En fecha 4 de Agosto de 2014 Gerardo envió un correo a Teodosio y a Valentín, con copia oculta para Herminio, del tenor literal siguiente:

"Hola, Debido a la alta demanda de madera por parte de personal de GEA y también externo, y para que no parezca esto un sistema arbitrario, vamos a proceder a funcionar de la forma siguiente. - la madera se seguirá guardando en la zona del corte inglés bajo llave. - cualquier persona que necesite madera, deberá solicitarla a Herminio, siendo esta condición indispensable. - si os la solicitaran a vosotros, deberéis informar a Herminio, siendo él el responsable de dar permiso para entregar a la persona en cuestión. Trabajando de esta forma, se evitaban suspicacias de partidismos ni favoritismos. La entregaremos en orden según marque Herminio." (Doc. nº 7 del ramo de prueba de la empresa demandada).

Noveno.- En la empresa demandada existe una zona denominada "Corte Inglés" donde se almacena madera (palets de bobina) que posteriormente, y, tras la pertinente petición de los trabajadores a D. Herminio y posterior autorización de éste, los mismos pueden llevarse a casa (fotografías nº 9 del bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte actora).

Décimo.- Los tacos de apoyo de camión, tacos de madera de transporte, como los que cogió el actor de la empresa en fecha 28 de Junio de 2016, en ocasiones se apilan en cajoneras o contra la pared fuera del "Corte Inglés" (fotografías nº 2 y 3 del bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte actora). Dichos tacos de madera en ocasiones son arrojados a una ?nca colindante a la planta de Igorre de la empresa demandada (fotografías nº 4 del bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte actora) o arrojados a contenedor (fotografías nº 5 del bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte actora) o desechados en una campa colindante a la planta de Igorre de la empresa demandada (fotografías nº 6, 7 y 8 del bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte actora)

Undécimo.- Cuando un trabajador de la empresa demandada precisa coger madera de la empresa, es preceptivo que pida autorización a D. Herminio, debiendo retirar dicha madera fuera de su horario de trabajo.

Duodécimo.- En fecha 19 de Marzo de 2014 la empresa demandada efectuó el siguiente comunicado:

"PUESTA EN MARCHA DE VIDEOVIGILANCIA (IGORRE) Debido a los consecutivos robos que se han producido en los últimos tiempos se van a colocar cámaras de videovigilancia en las zonas de producción de Igorre (Naves 1 a 5). Las cámaras estarán visibles y abarcarán todas las naves, si bien no pueden registrar conversaciones ni espacios privados (vestuarios, servicios, etc.)" (Doc. nº 8 del ramo de prueba de la empresa demandada).

Decimotercero.- Las cámaras de seguridad de pusieron en marcha el 4 de Abril de 2014 (Doc. nº 9 del ramo de prueba de la parte actora)

Decimocuarto.- En fecha 15 de Abril de 2015 el demandante junto con otros 6 trabajadores de la empresa demandada, formularon demanda ante los Juzgados de lo Social sobre reconocimiento de antigüedad y reclamación de cantidad, habiendo dado lugar a los autos nº 322/2015 del Juzgado de lo Social nº 3 de los de Bilbao, que en fecha 10 de Diciembre de 2015 dictó estimando la demanda, condenando a la empresa demandada a reconocer a los trabajadores la antigüedad postulada, concretamente al Sr. Epifanio la de 14/01/2002 y a abonarle determinadas cantidades, concretamente al Sr. Epifanio la cantidad de 1.464,82 euros.

Decimoquinto.- La empresa ha ejecutado la sanción impuesta al trabajador, descontándole de la nómina del mes de Julio de 2016 21 días de salario, y practicando la suspensión de empleo de 21 días desde el 11 al 31 de Julio de 2016.



Decimosexto.- La empresa demandada no ha requerido al demandante la devolución de los tacos de madera de los que se apropió. Decimoséptimo.- Con fecha 28/07/2016 se celebró el preceptivo acto de conciliación con el resultado de sin avenencia."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación Letrada de la empresa KELVION THERMAL SOLUTIONS, S.A.U. formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia en fecha 16 de enero de 2018, recurso 2494/2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que DESESTIMAMOS el Recurso de Suplicación interpuesto por KELVION THERMAL SOLUTIONS S.A. contra la sentencia dictada en fecha 18- 10-17 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Bilbao en autos nº 651/16 seguidos a instancia de Epifanio frente a KELVION THERMAL SOLUTIONS S.A., confirmando la resolución recurrida. Se condena en costas a la empresarial recurrente que deberá hacer frente a los honorarios del Letrado impugnante en cuantía de 500 euros, con pérdida depósito y aplicación de consignaciones"

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, el letrado D. Unai Miguel Rodríguez, en nombre y representación de la empresa KELVION THERMAL SOLUTIONS, S.A.U., interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 27 de abril de 2004, recurso 2830/2003.

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, Epifanio, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar procedente el recurso interpuesto.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 10 de septiembre de 2020, acto que fue suspendido.

SÉPTIMO.- Por Providencia de 10 de septiembre de 2020, ante la posible irrecurribilidad de la sentencia, por razón de la materia, se acordó dar traslado a las partes por diez días, habiendo presentado escrito la parte recurrente, y transcurrido el plazo sin que la parte recurrida haya hecho manifestación alguna, se pasaron las actuaciones, nuevamente al Ministerio Fiscal quien estima recurrible en suplicación, la meritada sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de los de Bilbao.

OCTAVO.- Se señaló, nuevamente, para votación y fallo el día 26 de enero de 2021. Fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.-Las cuestiones que se plantean en este recurso de casación para la unificación de doctrina consisten en:

-Decidir si es recurrible en suplicación la sentencia del Juzgado de lo Social, que mantiene la calificación de falta muy grave efectuada por el empresario y le autoriza a imponer una sanción diferente adecuada a la gravedad de la falta.

-En el supuesto de que la sentencia fuera recurrible, resolver si es ajustado a derecho que, manteniendo el Juez la calificación de la falta efectuada por el empresario -falta muy grave- pueda dejar sin efecto la sanción impuesta y autorizarle a que imponga una sanción diferente.

2- El Juzgado de lo Social número 1 de los de Bilbao dictó sentencia el 18 de octubre de 2017, autos número 651/2016, estimando la petición subsidiaria de la demanda formulada por D. Epifanio contra KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, sobre SANCIÓN, confirmando la calificación de la infracción como falta muy grave, revocó parcialmente la sanción de suspensión de 21 días de empleo y sueldo impuesta al demandante, por los hechos acaecidos el 28 de junio de 2016, autorizando a la empresa demandada a la imposición en el plazo de caducidad de los diez días siguientes a la notificación de la sentencia firme, de una sanción adecuada a la gravedad de la falta.

Tal y como resulta de dicha sentencia, el actor viene prestando servicios para la demandada con antigüedad desde el 14 de enero de 2002.

En fecha 8 de Julio de 2016, KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU procedió a notificar al trabajador demandante carta de sanción, en la que califica los hechos de muy graves -apropiación de material de la empresa- y le impone una sanción de suspensión de empleo y sueldo por un periodo de 21 días que empezará a hacerse efectiva el día 11 de Julio de 2016 y con efectos hasta el 31 de julio de 2016, ambos inclusive. En dicha carta figura el recibí del Comité de Empresa.

En la empresa demandada existe una zona denominada "Corte Inglés" donde se almacena madera (palets de bobina) que posteriormente, y, tras la pertinente petición de los trabajadores a D. Herminio y posterior autorización de éste, los mismos pueden llevarse a casa.



Cuando un trabajador de la empresa demandada precisa coger madera de la empresa, es preceptivo que pida autorización a D. Herminio, debiendo retirar dicha madera fuera de su horario de trabajo.

En fecha 19 de marzo de 2014 la empresa demandada efectuó el siguiente comunicado: "Debido a los consecutivos robos que se han producido en los últimos tiempos se van a colocar cámaras de videovigilancia en las zonas de producción de Igorre (Naves 1 a 5). Las cámaras estarán visibles y abarcarán todas las naves, si bien no pueden registrar conversaciones ni espacios privados (vestuarios, servicios, etc.)". Dichas cámaras de seguridad se pusieron en marcha el 4 de abril de 2014.

La empresa ha ejecutado la sanción impuesta al trabajador, descontándole de la nómina del mes de Julio de 2016 21 días de salario, y practicando la suspensión de empleo de 21 días desde el 11 al 31 de Julio de 2016.

3.-Recurrida en suplicación por el Letrado D. Unai Rodríguez, en representación de KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia el 16 de enero de 2018, recurso número 2494/2017, desestimando el recurso formulado.

La sentencia entendió que: "La exigencia de la teoría gradualista en la capacidad revisora del ámbito sancionador (también el máximo de la extinción) en la jurisdicción social, otorga a la autoridad judicial la posibilidad de realizar un juicio de adecuación de los hechos declarados probados a la tipicidad de la falta prevista en la norma legal convencional o reglamentaria adecuada, pero siempre bajo el palio de las circunstancias atinentes, requisitos de forma, donde si bien el empresario tiene la facultad de elegir la sanción tipificada respecto de una infracción determinada, también el órgano judicial debe finalmente atender a una valoración de los principios de tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad y gravedad de la falta, individualizando las conductas y aplicando un derecho de tutela judicial efectiva respecto de la valoración de las faltas y las correspondientes sanciones impuestas.

En conclusión, la graduación de las sanciones en función de la gravedad de las conductas, supone una aplicación del principio de proporcionalidad que conlleva un ajuste de la perspectiva de la graduación de los principios de justicia y proporcionalidad, también de igualdad, en la imposición de las sanciones acordadas por el empresario, bajo el análisis individualizado de cada caso, pretendiendo lograr esa adecuación y coherencia entre el hecho y la sanción en garantía de la facultad revisora judicial de la disciplinaria empresarial.

Y es que la teoría gradualista es expresión del principio de proporcionalidad que debe exigirse entre falta y sanción y que atiende finalmente a la gravedad de las conductas según las circunstancias concurrentes, ... y supone que el ejercicio del poder disciplinario por el empresario debe sujetarse a las reglas mencionadas bajo un principio de moderación, atemperamiento y proporcionalidad, que esta Sala ya ha anunciado, y la juzgadora ha cumplido, autorizando la imposición mas adecuada por parte de la empresarial y no su directa imposición judicial primigenia. Recordando que dicha graduación de la falta debe efectuarse en atención a los principios de individualización y proporcionalidad, y que eventualmente el Juez de lo Social podrá examinar, vía incidente, si esa sanción impuesta es acorde a la gravedad de la conducta del trabajador de entre las propuestas y posibles."

4.- Contra dicha sentencia se interpuso por el Letrado D. Unai Rodríguez, en representación de KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, recurso de casación para la unificación de doctrina aportando, como sentencia contradictoria, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 27 de abril de 2004, recurso número 2830/2003. .

El Letrado D. Urtzi Gorstiaga Mendizabal, en representación de D. Epifanio, ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el recurso ha de ser declarado procedente.

SEGUNDO.-1.-Procede, en primer lugar, examinar si la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Bilbao el 18 de octubre de 2017, autos número 651/2016 es recurrible en suplicación.

2. Tal y como ha puesto de relieve la sentencia de esta Sala de 30 de enero de 2007, recurso 4980/2005 : "1.- Procede en primer término poner de manifiesto la inexigibilidad de invocar sentencia de contraste alguna cuando se trata de una materia como la presente, pues la cuestión del acceso a suplicación por razón de la cuantía, "puede ser examinada de oficio por la Sala, aunque no concurra la contradicción, puesto que afecta al orden público procesal y a su propia competencia funcional, sin que el Tribunal quede vinculado por la decisión que se haya adoptado en trámite de suplicación (entre las más recientes, SSTS 25/02/04 -rec. 3490/02-; 01/04/04 -rec. 397/2003-; 23/04/04 -rec. 1162/2003-; 15/06/04 -rec. 3049/03-; 29/06/04 -rec. 3520/02-; 26/10/04 -rec. 3278/03-; 27/10/04 -rec. 5102/2003-; 07/12/04 -rec. 4520/03-; 12/01/05 -rec. 6239/03-; 09/02/05 -rec. 5047/03-; 06/10/05 -rec. 5834/03-; 21/11/05 -rec. 2648/01-; 03/02/06 -rec. 4678/04-; 03/05/06 -rec. 1684/05-; 22/05/06 -rec. 4124/04-; 29/06/06 -rec. 1147/05-; 13/18/ 06 -rec. 2980/05-; 18/10/06 -rec. 2533/05-...).



2.- Ello es así porque tal cuestión no afecta sólo a ese recurso, el de suplicación, sino que se proyecta sobre la competencia del propio Tribunal Supremo, habida cuenta de que el recurso de casación para la unificación de doctrina procede contra las sentencias dictadas en suplicación, lo que supone que la recurribilidad en casación se condiciona a que la sentencia de instancia fuera -a su vez- recurrible en suplicación, y por ello el control de la competencia funcional de la Sala supone el previo control sobre la procedencia o improcedencia de la suplicación (entre otras, las SSTs 19/07/94 -rec. 2508/93-; 20/01/99 -rec. 4308/98-; 21/03/00 -rec. 2506/99-; 27/06/00 -rec. 798/99-; 26/10/04 -rec. 2513/03-; y las arriba citadas).

3.- La doctrina precedente significa que en el caso de autos sea del todo innecesario examinar si entre la sentencia recurrida y la de contraste propuesta concurre la sustancial identidad en hechos, fundamentos y pretensiones que requiere el art. 217 LPL para que el RCU sea viable; como tampoco la Sala ha de ajustarse al concreto motivo articulado por la parte recurrente".

Dicha doctrina aparece reiterada, entre otras, en las SSTs de 30 de enero de 2007, rcud 4980/2005 y 23 de octubre de 2008, rcud 3671/2007, por lo que aplicando la misma al supuesto ahora sometido a la consideración de la Sala, no es preciso exigir sentencia de contradicción para que la Sala pueda examinar su competencia funcional.

3.- El artículo 115.3 de la LRJS dispone que contra las sentencias dictadas en los procesos de impugnación de sanciones no cabrá recurso alguno, salvo en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente.

Tal y como nos recuerda la sentencia de esta Sala de 30 de septiembre de 2020, recurso 1517/2018:

"Esta Sala IV ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto en precedentes resoluciones. El ATS 25.10.2011, rcud 3853/2010, abordó el formalizado por una empresa contra la sentencia del TSJ dictada en proceso de impugnación de sanción por falta muy grave, que había sido confirmada por el Juez de instancia. Dijimos entonces que: Así, el trabajador había sido sancionado por falta muy grave, e impugnada ésta, el Juzgado de lo Social había ratificado la sanción impuesta por la empresa, activándose de esta forma la única vía de recurso que la ley acepta en estos casos (art. 115.3 LPL : "Contra las sentencias dictadas en estos procesos no cabrá recurso alguno, salvo en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente" y en el mismo sentido el art. 189.1 LPL).

Pues bien, esta Sala IV, siguiendo el criterio sentando en el RCU 4238/09, estima que dado que la empresa no tiene legitimación para recurrir en suplicación cuando la sentencia de instancia revoca la sanción impuesta, tampoco la tendría para recurrir en casación unificadora, aunque el recurso se formule frente a una sentencia resolutoria de recurso de suplicación perjudicial para la empresa, en tanto que revoca la sanción confirmada en la instancia.

La razón estriba en que las facultades para interponer este excepcional recurso están supeditadas a su vez a las que habilitan para la interposición del recurso de suplicación. Por tanto, el contenido de éste determina el del posterior recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que no es factible plantear cuestiones nuevas. Y más en el caso actual en el que no es que la empresa no tuviera legitimación para recurrir porque la sentencia de instancia le fuera favorable, sino que en modo alguno hubiera podido recurrirla por impedirlo la norma aludida. En consecuencia, no parece coherente que la sentencia de instancia estimatoria de la demanda no sea recurrible en suplicación y, sin embargo, si lo sea la sentencia del TSJ que se pronuncia en el mismo sentido. En definitiva, sería un contrasentido que la empresa, a estas alturas, por más que estemos ante una sentencia dictada por un TSJ resolviendo un recurso de suplicación que ha perjudicado a la empresa en tanto revoca la sanción - se cumplen así los requisitos generales de los art. 216 y 217 LPL para poder iniciar un RCU- pueda impugnar la revocación de la sanción cuando es el TSJ el que la acuerda, siendo que si ese pronunciamiento lo hubiera dictado el Juzgado de lo Social no podría haber recurrido contra él.

4. La dificultad en el actual supuesto radica en que la sentencia de instancia, confirmada en suplicación, ha mantenido la calificación de falta muy grave de la infracción cometida por el trabajador y, sin embargo, ha autorizado al empresario a imponer una sanción diferente adecuada a la gravedad de la falta.

Se plantea si procede o no el recurso de suplicación contra dicha sentencia. A la vista de la regulación contenida en el artículo 191.2 a) de dicho texto legal que establece: "No procederá recurso de suplicación en los procesos relativos a las siguientes materias:

a) Impugnación de sanción por falta que no sea muy grave, así como por falta muy grave no confirmada judicialmente."

Por su parte el artículo 115 de la LRJS establece:



"...3. Contra las sentencias dictadas en estos procesos -de impugnación de sanciones- no cabrá recurso alguno, salvo en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente"

La Sala concluye que procede recurso de suplicación.

En efecto, el empresario ha calificado de falta muy grave la infracción cometida por el trabajador y le ha impuesto una sanción de suspensión de 21 días de empleo y sueldo y la sentencia de instancia ha estimado la petición subsidiaria de la demanda y, manteniendo la calificación de falta muy grave, ha autorizado al empresario a imponer una sanción adecuada a la gravedad de la falta.

La calificación de la gravedad de la falta se ha mantenido, se confirma el carácter de falta muy grave de la infracción cometida por lo que, en virtud de lo establecido en los artículos 115.3 y 191.2 a) -"a contrario sensu"- cabe recurso de suplicación contra la sentencia de instancia.

Podría plantearse si cuando los mencionados preceptos de la LRJS se refieren a que procede el recurso "en los casos de sanciones por faltas muy graves, apreciadas judicialmente" - artículo 115.3 LRJS- o no procede el recurso en los procesos relativos a "impugnación de sanción por falta que no sea muy grave, así como por falta muy grave no confirmada judicialmente" - artículo 191.2 a) LRJS- la norma se está refiriendo a la confirmación de la sanción o a la confirmación de la calificación de la falta.

La norma se refiere a la confirmación de la calificación de la falta, no solo por su tenor literal, sino porque si se mantiene la calificación de la falta no cabe que se modifique la sanción. En efecto, el artículo 115 de la LRJS, bajo el epígrafe "Contenido de la sentencia" dispone:

"1. La sentencia contendrá alguno de los pronunciamientos siguientes:

a) Confirmar la sanción, cuando se haya acreditado el cumplimiento de las exigencias de forma y la realidad del incumplimiento imputado al trabajador, así como su entidad, valorada según la graduación de faltas y sanciones prevista en las disposiciones legales o en el convenio colectivo aplicable.

b) Revocarla totalmente, cuando no haya sido probada la realidad de los hechos imputados al trabajador o éstos no sean constitutivos de falta, condenando al empresario al pago de los salarios que hubieran dejado de abonarse en cumplimiento de la sanción.

c) Revocarla en parte, con análogo pronunciamiento de condena económica por el período de exceso en su caso, cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada, pero los hechos constituyan infracción de menor entidad según las normas alegadas por las partes, de no haber prescrito la falta de menor gravedad antes de la imposición de la sanción más grave. En este caso, el juez podrá autorizar la imposición, en el plazo de caducidad de los diez días siguientes a notificación de sentencia firme, de una sanción adecuada a la gravedad de la falta, y la decisión empresarial será revisable a instancia del trabajador, en el plazo igualmente de caducidad de los veinte días siguientes a su notificación, por medio del incidente de ejecución de dicha sentencia previsto en el artículo 238.

d) Declararla nula, si hubiese sido impuesta sin observar los requisitos formales establecidos legal, convencional o contractualmente, o cuando éstos presenten defectos de tal gravedad que no permitan alcanzar la finalidad para la que fueron requeridos, así como cuando tenga como móvil alguna de las causas de discriminación prevista en la Constitución y en la ley, o se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, incluidos, en su caso, los demás supuestos que comportan la declaración de nulidad del despido en el apartado 2 del artículo 108. También será nula la sanción cuando consista en alguna de las legalmente prohibidas o no estuviera tipificada en las disposiciones legales o en el convenio colectivo aplicable."

Por lo tanto, tal y como resulta del transcrito precepto, la sentencia no puede mantener la calificación de la gravedad de la falta y autorizar al empresario a imponer una sanción diferente, lo que conduce a la conclusión de que los preceptos que regulan la recurribilidad de la sentencia, se refieren a la confirmación del carácter muy grave de la infracción, con independencia de que la sanción se confirme o no.

La Sala ha admitido la recurribilidad de la sentencia en un supuesto similar al ahora examinado en la STS de 27 de abril de 2004, recurso 2830/2003.

TERCERO.- 1.- Se examina la cuestión de si la conclusión alcanzada respecto a la recurribilidad de la sentencia en el supuesto anteriormente examinado pudiera ser contraria a la doctrina del Tribunal Constitucional y de esta Sala respecto a dicha cuestión.

La Sala no desconoce la STC 125/1995, de 24 de julio, que desestimó la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía acerca de los artículos 115.3 y 188.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.



En dicha sentencia se contienen las siguientes consideraciones:

"De este modo los términos de la presente cuestión se han de centrar del siguiente modo: No cabe duda de que los preceptos cuestionados no dan un trato igual al demandante y al demandado. Es preciso coincidir tanto con la Sala cuestionante como con las otras partes personadas en este proceso en que, efectivamente, tras la redacción aparentemente neutral de los preceptos cuestionados subyace un trato diferente para las distintas partes del proceso -no puede obviarse que en la modalidad procesal por faltas laborales el demandante siempre es el trabajador sancionado y el demandado siempre es el empresario que impuso la sanción-, y su compatibilidad con los preceptos constitucionales alegados por la Sala es precisamente lo que ha de examinarse en esta Sentencia. Por lo tanto, se trata ahora de determinar si los preceptos cuestionados vulneran o no los arts. 14 y 24.1 C.E., en cuanto que conceden la posibilidad de interponer recurso de suplicación en los casos de procesos de impugnación de sanciones, tratándose de faltas muy graves, cuando la demanda haya sido desestimada, esto es cuando se haya confirmado judicialmente la existencia de la falta muy grave."

"Mas los preceptos legales impugnados no vedan al empresario comparecer en el recurso y defenderse en la forma que estime oportuna. En el seno del proceso, empresario y trabajador son tratados de modo igualitario, ciñéndose la diferencia de trato aquí enjuiciada a la posibilidad de interponer el recurso".

"4. Una vez que se ha dejado claro que la negación del recurso de suplicación al empresario demandado puede, en hipótesis, causar efectivamente un desequilibrio en el proceso en conflicto con el art. 24 C.E., que vulneraría este precepto si careciese de fundamento razonable. Se trata ahora de precisar si, tal como afirman el Abogado del Estado y el Fiscal General, este peor trato que recibe respecto del trabajador demandante puede ser admisible, al quedar justificado desde la perspectiva del art. 9.2 C.E., esto es, como un instrumento para mitigar la desigualdad originaria existente entre empresarios y trabajadores."

"Se halla, pues, objetiva y razonablemente justificado que -para el caso de las sanciones muy graves y sólo para él- la Ley abra al trabajador la posibilidad del recurso. Esa posibilidad no deja indefenso al empresario, ni le hace de peor condición que su oponente ni, desde una perspectiva material, le discrimina; sino que intenta restablecer la igualdad de las partes de un modo que -sea o no técnicamente el más correcto- no puede, desde el punto de vista constitucional estimarse irrazonable o injustificado."

Por todo lo cual, hay que concluir que la diferencia que los artículos 115.1 y 118.1 de la L.P.L. establecen, en orden a la posibilidad de interponer recurso de alzada, entre trabajador y empresario tiene una justificación razonable y conforme al principio de igualdad en el proceso y que, por consiguiente, no vulnera el art. 24 de la C.E."

Para evaluar el alcance de tales afirmaciones se ha de tener en cuenta que la sentencia se dictó partiendo del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, que fue formulada en los siguientes términos:

"Así, la Sala acuerda plantear ante el T.C. la siguiente cuestión: si es inconstitucional, por contraria a los principios establecidos en los arts. 14 y 24 C.E., la norma del art. 115.3 de la L.P.L., en cuanto sólo permite al demandante la posibilidad de interponer recurso de suplicación contra la Sentencia dictada en la modalidad procesal de impugnación de sanciones si dicha Sentencia fuese desestimatoria de su pretensión procesal, siendo así que si la Sentencia dictada fuese de signo contrario, es decir, desestimatoria de la pretensión esgrimida por el empresario, se le impediría a éste el acceso a dicho recurso."

El TC partió del aserto, contenido en la cuestión de inconstitucionalidad promovida, de que el precepto - artículo 115.3 de la LPL, actualmente el mismo precepto de la LRJS- "solo permite al demandante la posibilidad de interponer recurso de suplicación contra la sentencia dictada en la modalidad procesal de impugnación de sanciones, si dicha sentencia fuere desestimatoria de su pretensión procesal, siendo así que si la sentencia dictada fuese de signo contrario, es decir, desestimatoria de la pretensión esgrimida por el empresario, se le impediría a este el acceso a dicho recurso", teniendo en cuenta que tanto el Fiscal General como el Abogado del Estado coinciden con lo razonado por la Sala en lo que se refiere al efecto procesal real que tienen los preceptos cuestionados.

El TC examina si la regulación contenida en dicho precepto vulnera el artículo 24 y el 14 de la Constitución, en los términos planteados por la cuestión de inconstitucionalidad, constatando que los preceptos cuestionados no dan un trato igual al demandante y al demandado pero sin analizar en profundidad el alcance de la posibilidad del empresario de interponer recurso de suplicación.

2.- Es cierto que esta Sala en sus autos de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009; 12 de abril de 2011, recurso 3239/2010; 25 de octubre de 2011, recurso 3853/2010; 22 de abril de 2014, recurso 2789/2013 y 27 de octubre de 2015, recurso 3565/2014, pone de relieve la irrecurribilidad por el empresario de la sentencia recaída en el proceso de impugnación de sanciones, con la afirmación siguiente: "...la legitimación para recurrir está limitada



al trabajador que viera confirmada su sanción por falta muy grave, siendo declarada la constitucionalidad de tal precepto por la STC 125/1995".

Sin embargo, esta no es la "ratio decidendi" de dichas resoluciones, como veremos a continuación, ya que en todas ellas la sanción por falta muy grave no había sido confirmada judicialmente por la sentencia de suplicación, había sido anulada, revocada en parte o declarada injustificada. Así:

En el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009, la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia que confirmó la sanción por falta muy grave y declara injustificada la sanción impuesta al trabajador, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que la sentencia de suplicación no es recurrible en casación para la unificación de doctrina.

En el auto aparece el siguiente razonamiento:

"Pues bien, si conforme a tal norma - artículo 115.3 LPL- la empresa no tenía legitimación para recurrir en suplicación cuando la sentencia de instancia revoca la sanción impuesta, tampoco la tendría para recurrir en casación unificadora, aunque el recurso se formule frente a una sentencia resolutoria de recurso de suplicación perjudicial para la empresa, en tanto que revoca la sanción confirmada en la instancia.

Y ello porque las facultades para interponer un recurso de casación unificadora están supeditadas a su vez a las que habilitan para la interposición del recurso de suplicación. Tan es así, que el contenido de éste determina el del posterior recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que no es factible plantear cuestiones nuevas. Y más en el caso actual en el que no es que la empresa no tuviera legitimación para recurrir porque la sentencia de instancia le fuera favorable, sino que en modo alguno hubiera podido recurrirla por impedirlo la norma aludida. En consecuencia, no parece coherente que la sentencia de instancia estimatoria de la demanda no sea recurrible en suplicación y, sin embargo, si lo sea la sentencia del TSJ que se pronuncia en el mismo sentido".

En el auto de 12 de abril de 2011, recurso 3239/2010, la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia que confirmó la sanción por falta muy grave y declara prescritas las faltas imputadas al trabajador, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que la sentencia de suplicación no es recurrible en casación para la unificación de doctrina..

Contiene idéntico razonamiento al anteriormente consignado que aparece en el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009.

En el auto de 25 de octubre de 2011, recurso 3853/2010, la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia que confirmó la sanción por falta muy grave y declara la nulidad de la sanción, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que la sentencia de suplicación no es recurrible en casación para la unificación de doctrina.

Contiene idéntico razonamiento al anteriormente consignado que aparece en el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009.

En el auto de 22 de abril de 2014, recurso 2789/2013, la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia que confirmó la sanción por falta muy grave y autoriza a la empresa a imponer la sanción correspondiente a falta grave, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que la sentencia de suplicación no es recurrible en casación para la unificación de doctrina.

Contiene idéntico razonamiento al anteriormente consignado que aparece en el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009.

En el auto de 27 de octubre de 2015, recurso 3565/2014, la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia que confirmó la sanción por falta muy grave y declara la nulidad de la sanción, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que la sentencia de suplicación no es recurrible en casación para la unificación de doctrina.

Contiene idéntico razonamiento al anteriormente consignado que aparece en el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009.

3.- En la sentencia de 19 de junio de 2018, recurso de casación para la unificación de doctrina 596/2017, se examina el supuesto en el que la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia, que confirmó la sanción por falta muy grave, y declara la nulidad de la sanción, es decir, la sanción por falta muy grave no se confirma judicialmente, por lo que, a tenor del artículo 115.3 y 191.2 a) de la LRJS, la sentencia no es recurrible en casación para la unificación de doctrina.

La sentencia contiene el siguiente razonamiento:



"En virtud del contenido de ese precepto, que se reitera en el art. 191.2.a) LRJS, en la modalidad procesal de impugnación de sanciones, la falta de legitimación de la empresa para recurrir las sentencias que recaigan en el litigio es absoluta, con independencia de su signo y del órgano que la dicte, careciendo de legitimación tanto para combatir en suplicación la sentencia de instancia que revoca la sanción impuesta al trabajador, como para acudir en casación unificadora frente a la sentencia de suplicación que deja sin efecto la medida disciplinaria. En tal sentido se ha manifestado esta Sala en diferentes resoluciones (entre otros, ATS/4ª de 6 mayo 2010 -rcud. 4238/2009-, 22 abril 2014 -rcud. 2789/2013- y 27 octubre 2015 -rcud. 3565/2014-).

La mera aplicación de la normativa reseñada obligaría por tanto a concluir que la sentencia de la Sala de Granada no tiene acceso a la unificación de doctrina".

Ocurre, sin embargo, que el trabajador había invocado la vulneración de la garantía de indemnidad, lo que lleva a la sentencia a concluir que la sentencia de suplicación es recurrible en casación para la unificación de doctrina, en aplicación de lo establecido en el artículo 191.3 f) de la LRJS, teniendo en cuenta la interpretación del mismo efectuada, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 20 de diciembre de 2016, recurso 3194/2014 -impugnación de una sanción por falta grave-; de 3 noviembre 2015, recurso 2753/2014 -fijación de la fecha de disfrute de vacaciones- o la de modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter individual, sentencias de 22 junio 2016, recurso 399/2015; 7 diciembre 2016, recurso 1599/2015 y 5 julio 2017, recurso 1477/2015. El Tribunal Constitucional en las STC 149/2016 y 42/2017 se ha pronunciado en el mismo sentido.

En la sentencia de 30 de septiembre de 2020, recurso de casación para la unificación de doctrina 1517/2018, se examina el supuesto en el que la sentencia de suplicación revoca la sentencia de instancia, que había desestimado la demanda de impugnación de sanción por falta muy grave, al apreciar caducidad de la acción. La sentencia de suplicación deja sin efecto la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social y desestima la caducidad de la acción esgrimida por la parte demandada, acordando devolver lo actuado al juzgado de procedencia para que proceda a resolver la cuestión de fondo planteada.

La sentencia examina, en primer lugar, si la sentencia de instancia era recurrible en suplicación y concluye que cabía dicho recurso con el siguiente razonamiento: "Ciertamente al apreciar la sentencia del juzgado de lo social la excepción de caducidad de la acción, no emite un pronunciamiento sobre el fondo suscitado en la demanda de impugnación de la sanción muy grave impuesta al trabajador. No resulta, en una primera aproximación literal, apreciada judicialmente.

Si abogamos por la hermenéutica contraria, es decir, entendiendo que la innegable confirmación en vía judicial deriva del propio fallo, desestimatorio de la demanda, la consecuencia aparejada es la de resultar abierto el acceso al cauce de suplicación y correlativamente al casacional. Una interpretación sistemática de ambos preceptos conduce a optar por esta segunda tesis, tal y como afirma la sentencia impugnada, dado que aquella desestimación provoca o apareja de manera efectiva la firmeza de la sanción impuesta".

A continuación, resuelve si contra la sentencia de suplicación procede interponer recurso de casación para la unificación de doctrina -la sentencia estima el recurso de suplicación formulado por el trabajador, deja sin efecto la sentencia dictada por el juzgado de lo Social y desestima la caducidad de la acción, acordando devolver las actuaciones para que se resuelva el fondo del asunto- concluyendo que cabe interponer dicho recurso al amparo de lo establecido en el artículo 191.3 e) de la LRJS, limitado el enjuiciamiento al extremo atinente a la competencia funcional.

La sentencia no ha confirmado la sanción por falta muy grave impuesta al trabajador, no se ha pronunciado sobre el fondo del asunto ya que se limitó a declarar que no existía caducidad de la acción y acordó remitir las actuaciones al Juzgado para que se pronunciara sobre el fondo del asunto, por lo que no resulta de aplicación la previsión contenida en los artículos 115.3 y 191.2 a) de la LRJS.

En la sentencia se reitera lo razonado en el auto de 6 de mayo de 2010, recurso 4238/2009, anteriormente transcrito.

4.- En definitiva, en ninguna de las resoluciones anteriores se ha pronunciado la Sala respecto a la cuestión atinente a si el empresario puede recurrir una sanción por falta muy grave apreciada judicialmente - artículo 115.3 LRJS- o confirmada judicialmente - artículo 191.2 a) LRJS "a sensu contrario"-.

En todas las resoluciones examinadas la sentencia de suplicación ha declarado la nulidad (ATS, Cud 3853/2010 y 3565/2014. STS, Cud 596/2017), revocado en parte (ATS, Cud 2789/2013) o declarada injustificada la sanción por falta muy grave (ATS, Cud 4238/2009, 3239/2010) o anulado la sentencia de suplicación (STS, Cud 1517/2018).

Ha admitido implícitamente que el empresario puede recurrir en suplicación y, en su caso, en casación para la unificación de doctrina, la sentencia que confirma la sanción por falta muy grave en la sentencia de 27 de abril



de 2004, recurso 2830/2003, en la que se resolvió una cuestión idéntica a la ahora sometida a la consideración de la Sala.

Ciertamente que la regla general será la irrecurribilidad por el empresario de la sentencia en la que se confirme la sanción por falta muy grave que le ha impuesto al trabajador porque en principio no existe gravamen.

Sin embargo, puede suceder que, aún siendo favorable al empresario el signo de la sentencia, exista un gravamen que le legitima para recurrir, como puede suceder si en los hechos probados la empresa entiende que existe un error en cuanto a las circunstancias personales del trabajador -antigüedad, categoría, salario...- o respecto al Convenio Colectivo aplicable, o respecto a las circunstancias de la empresa -se aprecia sucesión de empresa o grupo de empresa- o cualquier otra cuestión.

Cuestión particular es la examinada en este asunto en el que judicialmente se confirma la naturaleza de falta muy grave de la infracción cometida por el trabajador, pero se revoca la sanción impuesta, autorizando a la empresa a imponer una sanción adecuada a la gravedad de la falta. Al confirmarse judicialmente la gravedad de la falta imputada al trabajador, la sentencia es recurrible, en virtud de lo establecido en los artículos 115.3 y 191.2 a) de la LRJS, no estableciendo la norma previsión alguna respecto a la legitimación para recurrir la sentencia.

Si existe gravamen o perjuicio para el empresario -en este caso se aprecia- estará legitimado para recurrir, legitimación que también ostenta el trabajador respecto al que, sin duda, se aprecia la existencia de gravamen.

A la vista de las anteriores consideraciones la Sala concluye que la solución alcanzada respecto a la recurribilidad de la sentencia examinada no es contraria a la doctrina constitucional ni a la de la propia Sala.

CUARTO.-1.- Sentada la recurribilidad de la sentencia, procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 27 de abril de 2004, recurso número 2830/2003, estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Estudios Gráficos Zure SA frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso de suplicación número 223/2003, interpuesto contra la sentencia de 28 de mayo de 2002, dictada en autos 152/2002, por el Juzgado de lo Social número 9 de Bilbao, seguidos a instancia de Justo contra la ahora recurrente, sobre sanción y, tras casar y anular la sentencia recurrida, revocó la dictada por el Juzgado de lo Social número 9 de los de Vizcaya, e fecha 28 de mayo de 2002, en lo relativo a la sanción impuesta que, manteniéndose la calificación de falta muy grave, ha de mantenerse también la sanción impuesta por la empresa.

Consta en dicha sentencia que el actor ha venido prestando sus servicios para la entidad demandada con antigüedad de 3 de Febrero de 1980.

El día 23 de Enero de 2002 se entregó al actor, en presencia de, entre otros testigos, la Delegada sindical D^a Marí Trini la carta en la que se le comunica la comisión de falta laboral muy grave -desobediencia- por la que se le impone una sanción de suspensión de empleo y sueldo durante 80 días.

La sentencia, reiterando doctrina anterior, entendió que: "...el Juez de instancia no podía a la vez mantener la calificación de falta muy grave y rebajar el alcance de la sanción impuesta, pues sólo cabría hacerlo en aquellos casos en los que, como dice el artículo 115.1 c) LPL, la falta no hubiese sido adecuadamente calificada.

Aunque en este caso, la sentencia recurrida afirma que la del Juzgado sí cambió la referida calificación,... realmente lo que sucedió es que hubo únicamente un cambio en la tipificación, en el encuadramiento de la conducta declarada como probada desde uno a otro de los preceptos del Convenio, con la particularidad relevante de que ese cambio era intrascendente desde el punto de vista sancionador, a la luz de la doctrina citada anteriormente, pues si la calificación seguía siendo de muy grave con cualquiera de los dos preceptos del Convenio, la concurrencia de las circunstancias descritas en uno u otro de ellos devenía intrascendente a estos efectos y debía haberse respetado la decisión empresarial cuando no se cambió la relevancia de la conducta en el ámbito de la calificación de la falta, teniendo en cuenta que las facultades sancionadoras residen en la dirección de las empresas, tal y como se dice en el artículo 58.1 del Estatuto de los Trabajadores, facultades que, desde luego, son revisables judicialmente, pero en el marco de lo establecido en el referido artículo 115 LPL en lo que a las sanciones distintas del despido se refiere"

3.-Procede, antes de entrar en el análisis de la contradicción examinar la alegación contenida en el escrito de impugnación del recurso de casación para la unificación de doctrina, formulado por el Letrado D. Urtzi Gorostiaga Mendizábal, en representación de D. Epifanio.



Aduce, en esencia, en el escrito que existe una sentencia previa no impugnada y firme cuya parte dispositiva estaría afectada por el principio de intangibilidad de las sentencias firmes, lo que conllevaría que hubiera de desestimarse el recurso.

La alegación formulada ha de ser rechazada. A este respecto hay que señalar que en los autos número 651/2016 del Juzgado de lo Social número 1 de Bilbao se dictó una primera sentencia el 8 de mayo de 2017, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que estimando en su petición subsidiaria la demanda formulada por D. Epifanio frente a KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU: a) confirmando la infracción, revoco sin embargo la sanción de suspensión de 21 días de empleo y sueldo impuesta al trabajador demandante por los hechos acaecidos el día 28 de junio de 2016 y ejecutada en el mes de julio de 2016, dejándola sin efecto y restituyendo al actor en 21 días de empleo y en la cantidad de 2.203.32 euros de salario (104,92 euros/día x 21 días).

B) Se acuerda que en su lugar se le imponga al demandante la sanción de amonestación por escrito."

Recurrida en suplicación la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia el 19 de septiembre de 2017, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que ESTIMANDO el recurso de suplicación interpuesto por KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU contra la sentencia dictada de fecha 8 de mayo de 2017, por el Juzgado de lo Social número 4 de Bilbao-Bizkaia en autos 651/16 seguidos a instancia del hoy recurrente frente a D. Epifanio procede acordar la nulidad de actuaciones con reposición de autos al momento de pronunciamiento judicial para que se realice un fallo de autorización de imposición de sanción mas adecuada por parte de la empresarial y no su directa imposición judicial"

La citada sentencia ha declarado la nulidad de actuaciones con reposición de las mismas al momento de dictarse sentencia por el Juzgado de lo Social para que dicte una nueva sentencia en la que se autorice al empresario a la imposición de una sanción. Lo que ha resuelto la sentencia es que no cabe que el Juzgador de instancia imponga al trabajador directamente una sanción, sino que lo que ha de hacer es autorizar al empresario para que imponga dicha sanción. Por lo tanto, no existe cosa juzgada ya que el objeto del pleito es diferente pues en la citada sentencia no se resuelve sobre si el Juzgador de instancia, manteniendo la calificación de la falta apreciada por el empresario, puede autorizar la imposición de una sanción inferior, sino que se examina, como ya se ha adelantado, si el Juez directamente puede sustituir la sanción impuesta por el empresario por otra de menor entidad.

4.-Procede seguidamente el examen de la contradicción. Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS. En efecto, en ambos supuestos se aborda la cuestión de si, manteniendo la calificación de la falta efectuada por el empresario -falta muy grave- el Juez puede revocar la sanción impuesta y autorizar al empresario a que imponga otra diferente dentro de las que el Convenio Colectivo reserva a las faltas muy graves, habiendo llegado las sentencias comparadas a resultados contradictorios, en tanto la sentencia recurrida entiende que es posible que el Juez efectúe esa autorización de modificación de la sanción imponible, la de contraste mantiene que no procede dicha modificación de la sanción.

Es irrelevante, a efectos de la contradicción, el que en la sentencia recurrida la sanción se imponga por la conducta imputada al trabajador consistente en apropiarse de material de la empresa -tacos de madera-, en tanto en la de contraste la conducta imputada es la desobediencia -negarse a imprimir 600 carpetas de Unidades Didácticas- ya que lo relevante es que ambas conductas son calificadas como faltas muy graves en el respectivo Convenio Colectivo y en el artículo 58 del Estatuto de los Trabajadores, calificación que en el recurso no aparece combatida.

También es irrelevante, a efectos de la contradicción, que el precepto procesal aplicado sea diferente - artículo 115.1 c) de la LRJS en la sentencia recurrida, artículo 115.1 c) de la LPL en la sentencia de contraste- ya que ambos preceptos contienen una regulación semejante.

En efecto el artículo 115.1 c) de la LRJS establece: "1.-La sentencia contendrá alguno de los pronunciamientos siguientes: ... c) Revocarla en parte, con análogo pronunciamiento de condena económica por el período de exceso en su caso, cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada, pero los hechos constituyan infracción de menor entidad según las normas alegadas por las partes, de no haber prescrito la falta de menor gravedad antes de la imposición de la sanción más grave. En este caso, el juez podrá autorizar la imposición, en el plazo de caducidad de los diez días siguientes a notificación de sentencia firme, de una sanción adecuada a la gravedad de la falta, y la decisión empresarial será revisable a instancia del trabajador, en el plazo igualmente de caducidad de los veinte días siguientes a su notificación, por medio del incidente de ejecución de dicha sentencia previsto en el artículo 238"



El artículo 115.1 c) de la LPL disponía: "1.-La sentencia contendrá alguno de los pronunciamientos siguientes:
c) Revocarla en parte, cuando la falta cometida no haya sido adecuadamente calificada. En este caso el Juez podrá autorizar la imposición de una sanción adecuada a la gravedad de la falta".

Igualmente es irrelevante, a efectos de la contradicción, que los Convenios Colectivos aplicables sean distintos -Convenio Colectivo del Sector de la Industria Siderometalúrgica de Bizkaia para los años 2001-2003 en la sentencia recurrida; Convenio Colectivo Provincial para el Sector de las Artes Gráficas, Manipulados de Papel y de Cartón y de Editoriales de Vizcaya para la sentencia de contraste- ya que en ambos Convenios se califica la conducta de los trabajadores como constitutiva de falta muy grave, calificación consentida por la parte.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

QUINTO.- 1.- En el único motivo del recurso, el recurrente alega infracción de lo dispuesto en el artículo 115 de la LRJS, en relación con lo dispuesto en los artículos 54 y 58 del RD Legislativo 2/2015, de 23 de octubre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En esencia alega que el artículo 115 de la LRJS no le confiere al Juzgador de instancia la capacidad para revocar la sanción impuesta en aquellos supuestos en los que dicho Juzgador haya confirmado la calificación de la infracción ya que, en virtud de dicho precepto, únicamente cabe que el Juez autorice la imposición de una sanción al empresario cuando la falta cometida no haya sido debidamente calificada y los hechos constituyan una infracción de menor entidad, de acuerdo con las normas de aplicación.

2.-La cuestión ha sido resuelta por esta Sala en sentencia de 11 de octubre de 1993, recurso 3805/1992, cuya doctrina reitera la sentencia de 27 de abril de 2004, recurso 2830/2003, invocada en este asunto como sentencia de contraste.

En la sentencia citada en segundo lugar se contiene el siguiente razonamiento:

"Aunque ésta -la STS de 11 de octubre de 1993, recurso 3805/1992- se refiere a una sanción de despido impuesta por la comisión de una falta muy grave, los principios sobre el alcance de las facultades disciplinarias de la empresa, en relación con la de los Tribunales para revisar tales decisiones son plenamente aplicables al caso. En esa sentencia de esta Sala se parte de la afirmación de que el artículo 58 del Estatuto de los Trabajadores atribuye al empresario la facultad de imponer al trabajador la sanción que estime apropiada, dentro del margen que establezca la norma reguladora del régimen de faltas y sanciones, encuadrando la conducta en alguno de los supuestos en aquella y calificando la conducta como falta leve, grave o muy grave. Si el Juez coincide con la calificación efectuada por la empresa habrá de declarar que la sanción es adecuada y no cabe que se rectifique la impuesta, pues si -como se dice literalmente en la referida sentencia- "... no se mantiene dentro de tales límites y, ante una sanción adecuada a la gravedad de la falta, declara que ha de imponerse un correctivo distinto, está realizando un juicio de valor que descalifica, más que el acto del empresario, el cuadro normativo sancionador, pues está expresando que algunas de las diversas sanciones previstas para un nivel de gravedad son excesivas y no pueden ser utilizadas por el empresario y esto sobrepasa la potestad revisora que las leyes conceden al Juez".

3.- Aplicando la anterior doctrina al caso de autos debe llegarse a la conclusión de que no es ajustado a derecho que el Juez de instancia mantenga la calificación de falta muy grave y revoque en parte la sanción impuesta, autorizando al empresario a imponer una sanción diferente, adecuada a la gravedad de la falta. Tal revocación parcial solo procede en aquellos casos en los que, como dice el artículo 115.1 c) LPL, la falta no hubiese sido adecuadamente calificada. En el supuesto examinado la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en la sentencia ahora recurrida, sentencia del 16 de enero de 2018, recurso número 2494/2017, confirma la sentencia de instancia que, manteniendo la calificación de falta muy grave apreciada por el empresario, tipificada en el Anexo, artículo 2.3 b) del Convenio Colectivo del Sector de la Industria Siderometalúrgica de Bizkaia para los años 2001-2003, revoca parcialmente la sanción impuesta de suspensión de empleo y sueldo de 21 días, autorizando la imposición en el plazo de diez días siguientes a la notificación de la sentencia firme, de una sanción adecuada a la gravedad de la falta.

SEXTO.- Por todo lo razonado procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Unai Miguel Rodríguez, en representación de KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, frente a la sentencia dictada el 16 de enero de 2018, recurso número 2494/2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, resolviendo el recurso de suplicación interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de los de Bilbao el 18 de octubre de 2017, autos número 651/2016. Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal clase interpuesto por el ahora recurrente, desestimando la demanda formulada.



De conformidad con lo establecido en el artículo 235 de la LRJS no procede la condena en costas. De conformidad con lo establecido en el artículo 228.2 de la LRJS no procede la condena en costas en el recurso de suplicación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Unai Miguel Rodríguez, en representación de KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU, frente a la sentencia dictada el 16 de enero de 2018, recurso número 2494/2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, resolviendo el recurso de suplicación interpuesto por el citado recurrente frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de los de Bilbao el 18 de octubre de 2017, autos número 651/2016, seguidos a instancia de D. Epifanio contra KELVION THERMAL SOLUTIONS SAU sobre SANCIÓN,

Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal clase interpuesto por el ahora recurrente, desestimando la demanda formulada.

No procede la condena en costas en este recurso ni en el recurso de suplicación.

Se acuerda la devolución al recurrente de los depósitos y consignación efectuados para recurrir.

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

Así se acuerda y firma.