

Id. Cendoj: 48020340012006102085
ECLI: ES:TSJPV:2006:4014
ROJ: STSJ PV 4014/2006
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Bilbao
Sección: 1
Nº de Resolución: 2708/2006
Fecha de Resolución: 14/11/2006
Nº de Recurso: 2332/2006
Jurisdicción: Social
Ponente: FLORENTINO EGUARAS MENDIRI
Procedimiento: SOCIAL
Tipo de Resolución: Sentencia

Idioma:

Español

RECURSO Nº: 2332/06

N.I.G. 00.01.4-06/001113

SENTENCIA Nº:

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DEL PAIS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 14 de noviembre de 2006.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Ilmos. Sres. MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR, Presidente, FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de suplicación interpuesto por Flor contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 (Vitoria) de fecha diez de Mayo de dos mil seis , dictada en proceso sobre DSP (DESPIDO), y entablado por Flor frente a ORG AUTONOMO DE TRABAJO PENITENCIARIO Y FORM PARA EL EMPLEO .

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D./ña. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

1º. La demandante D^a Flor se encuentra cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Nanclares de Oca (Alava).

2º.- Con fecha 2-10-2003 la Junta de Tratamiento de fecha 2-10-2003 acuerda adjudicar a la demandante un puesto de trabajo en el taller de manipulados (Alecop Muj.) con efectos desde el 1-10-2003, siendo dada de alta en la Seguridad Social desde esta misma fecha.

3º.- Mediante Acuerdo de fecha 12-05-2005 del Director del Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca (Alava) en calidad de Delegado del Organismo Autónomo de Trabajo y Formación para el Empleo se acordó extinguir la relación laboral de la demandante con efectos desde ese mismo día por razones de disciplina y seguridad.

4º.- El día 11 de mayo de 2005, en torno a las 14,50 horas, mientras tenía lugar el traslado de las internas al taller, al llegar al M-III Flor acelera el paso y entra en el economato; la funcionaria observa como el interno encargado el mismo le hace entrega de, al menos, dos coca-colas, a la par que se juntan y se dan un beso en la boca.

Pese a las reiteradas órdenes de la funcionaria de que devuelva lo que se le ha entregado, se niega y sigue hablando y despidiéndose del interno.

La funcionaria señala que es habitual en esta interna adelantarse la grupo, hablar con algunos internos e intentar entrar y comprar en el economato del M-III.

5º.- Frente al Acuerdo extintivo de la relación laboral la demandante interpuso reclamación previa que fue desestimada por resolución de fecha 5-08-2005

6º.- Por lo hechos ocurridos el 11 de mayo de 2005 se abrió expediente disciplinario a la actora, dictándose con fecha 28 de julio de 2005 Acuerdo Sancionador imponiendo a la misma una sanción de privación de paseos y actos recreativos durante 15 días, que no fue recurrido".

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que desestimando la demanda por extinción de la relación laboral especial penitenciaria deducida por D^a Flor frente a Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo debo absolver y absuelvo a dicho demandado de las pretensiones ejercitadas en su contra."

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Social nº 3 de los de Vitoria dictó sentencia el 10-5-06 en la que desestimó la demanda interpuesta por la trabajadora, que se encuentra

cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Naclares de la Oca Alava, por entender que el acuerdo por el que se extinguió la relación laboral se ajustaba al Ordenamiento, al existir una indisciplina que atentaba a la seguridad por parte de la misma. La sentencia recurrida hace suyo el parte emitido por las funcionarias, en orden a que la actora, mientras tenía lugar el traslado de las internas al taller, al llegar al módulo 3, aceleró el paso y entró en el economato, y se pudo observar como se le hizo entrega de al menos dos coca-colas, a la par que se dio un beso en la boca, y pese a las reiteradas órdenes de que devolviese lo que se le había entregado, se negó y siguió hablando y despidiéndose del otro interno.

SEGUNDO.- Frente a la anterior sentencia interpone recurso de suplicación la parte actora, dedicando el primero de ellos a la revisión del relato de los hechos, y en concreto a la modificación del hecho probado cuarto, señalándose que no existe motivo para que el mismo se mantenga, por cuanto que se considera desorbitada la sanción, y en ninguna parte consta que haya existido una conducta anterior por parte de la trabajadora que implique una reiteración.

Para que prospere una revisión de los hechos no sólo es necesario que la parte instrumentalice el motivo por medio de prueba idónea: documental o pericial (art. 191 L.P.L); sino que se requiere que la modificación que se pide sea relevante a los efectos de la resolución de la causa, acreditando error, omisión o arbitraria interpretación de las pruebas por parte del juzgador, de manera que lo pretendido no quede desvirtuado por otras probanzas que hayan podido ser consideradas por el juzgador de instancia, de las que quepa deducir una interpretación distinta a aquélla que obtiene la parte, pues ante posibles contradicciones debe prevalecer el criterio del órgano jurisdiccional, que actúa en el pleito de manera imparcial y objetiva frente a la parte, que, lógicamente, representa un interés sectario, en uso de su legítimo derecho de defensa. Así, es el juzgador quien encarna la facultad soberana de interpretar los hechos desde la probanza llevada a cabo por las partes, que se plasma en el relato de hechos que se consigna. Sus deducciones es quien recurre el que debe impugnarlas de forma eficaz y veraz, sin dejar lugar a la duda o al cuestionamiento, ya que ante ella es primada la labor del juzgador de instancia; a su vez, no basta con aportar con la modificación una puntualización o matización, al ser preciso, como ya decíamos, que la revisión sea transcendente y de entidad suficiente para variar los hechos de la sentencia recurrida.

Desde la anterior perspectiva, y así lo indica la Abogacía del Estado, difícilmente puede prosperar la revisión pues no cumple ninguno de los requisitos que hemos mencionado, y de manera específica vamos a analizar. Seguiremos para ello, entre las muchas existentes, la sentencia del TS de 6-7-04 , donde se nos indica que se requiere que concurra la especificación con claridad y precisión del hecho que se impugne, o de la omisión en el relato fáctico. Que resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidades de argumentaciones o conjeturas aquello que se impugna; que se ofrezca un texto alternativo concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien completándolos; y, por último, que tal hecho tenga transcendencia para modificar el fallo de la instancia. Como vemos, si examinamos el motivo, apreciaremos que en ninguno de sus párrafos se establece en que documento se apoya la recurrente para pedir que se suprima el hecho probado, ni tan siquiera sabemos si se pide su revisión, modificación, supresión, o se atribuye un error. Lo que realmente la parte quiere es, simple y llanamente, ofertarnos otra versión distinta de lo acontecido, y ello supone intentar sustituir el criterio de la instancia por el suyo propio, elemento impropio de una revisión, como viene señalando el TS respecto al

motivo de revisión de los hechos (TS 29-4-03). Pero hay más, existe un intento de que esta Sala realice una pluralidad de conjeturas, suposiciones e hipótesis, y este tipo de interpretaciones tampoco son posibles en este motivo revisorio, TS 29-10-02, siendo que, de todas maneras, la sentencia recurrida se apoya en una serie de documentales a las que ha dado crédito, fiabilidad y veracidad, y realmente en ningún caso se cuestiona la conducta de la penada de manera evidente, eficaz o manifiesta, sino que simplemente se intenta aplicar un criterio de proporcionalidad, o, en otro caso, que no concurre una reiteración.

En definitiva, este primer motivo habrá que rechazar, e igual ocurre con el segundo, y ello porque, tal como indica la impugnación del recurso, es una cuestión novatoria, nueva y únicamente expuesta dentro de esta instancia excepcional o extraordinaria que es la suplicación. En efecto, viene señalándose con carácter reiterado que el recurso de suplicación es de carácter extraordinario (TC 3-7-06), y ello implica que no se trate de una apelación, de manera que ni se examinan todas las pruebas ni el derecho de manera unilateral por parte del Tribunal, sino que debe ajustarse a los criterios específicos que se hayan debatido en la instancia. Así, también una reiterada doctrina (TS 18-7-06), señala que no se examinan en un recurso extraordinario aquellas cuestiones que no fueron alegadas o aludidas en la instancia, y apreciamos, en este caso, que la recurrente no planteó nada de dicho extremo que ahora suscita en la demanda, ni la sentencia aborda tal cuestión, ni tampoco se deduce del acta del juicio que ello hubiese sucedido. El motivo, tal y como se formula, se ampara en el apdo. c) del art. 191 LPL, y denuncia la infracción del art. 144 del Reglamento Penitenciario, y del art. 3,2 del RD 782/01, de 6 de julio. La primera norma se encuentra derogada en la actualidad, y es que, precisamente, ese RD 782/01, de 6 de julio, que regula la relación laboral de los penados, en su Disposición Derogatoria Unica, punto 2º letra b) señala que los arts. 134 a 152 del Reglamento Penitenciario, RD 190/96, de 9 de febrero, quedan expresamente derogados, por lo que, difícilmente puede tener apoyatura legal aquello que se señalaba. Pero hay más, intenta el recurrente señalar que la emisión del acto administrativo de extinción de la relación ha sido dictado por órgano que no ostenta la competencia para ello, y habrá que indicar que el art. 10,3 del RD 782/01, de 6 de julio, precisamente atribuye al director del Centro Penitenciario la facultad de extinción, por lo que, al menos con ajuste a la actual legalidad, la orden ha sido emanada de quien tiene atribuida la competencia.

Pero, todavía, deberemos añadir que no se congenia la tesis de la recurrente con la legalidad actual, puesto que pretende indicar que no existe facultad por parte del director de extinguir la relación, y ello intenta apoyarlo en una doctrina que lo que viene a señalar es que no existe causa de despido, pues la Normativa de la relación especial que examinamos en modo alguno efectúa una remisión al contenido del derecho social material o sustantivo, tal y como indica el TS, entre otras, en la sentencia que se viene recogiendo con carácter general del TS de 5-5-00. De aquí el que la tesis del motivo sea en parte incongruente, pues si intenta hacer valer un prerrogativa que se basa para los casos de despido, y se intantese formular tal alegato, esta Sala debiera indicar que no nos encontramos ante un posible contenido de despido, pues dicha figura no se aplica en esta relación de tipo especial.

Por tanto, desestimamos el segundo motivo, y lo hacemos por tratar una cuestión que no se abordó en la instancia, y, en otro caso, por la dificultad de dar cabida a aquella doctrina que se recoge en norma derogada, y sobre supuestos que no abordan la materia que ahora se enjuicia.

El tercer motivo, también por la vía del apdo. c) del art. 191 LPL, denuncia la

infracción del art. 10,2 e) del RD 782/01 . Realmente se está indicando que la conducta sancionada en modo alguno reviste entidad suficiente para producir la extinción de la relación laboral que se está enjuiciando. Entendemos que la acción que se ejercitó no era una acción de despido, pues en modo alguno concreta tal institución o figura típica del derecho laboral la demanda, ni se hace en el recurso, y se pide la revocación del acto administrativo, y la reposición de la trabajadora a las circunstancias anteriores, sin salarios de tramitación o cualquier otro tipo de compensación, que no sea el abono de los honorarios de letrado. En cuanto se ha definido de esta forma el ejercicio de la acción, entendemos que no estamos ante los supuestos que ha contemplado el TS en la jurisprudencia que ya hemos citado, y que viene reiterándose por los Tribunales de Justicia. De aquí el que la cuestión a analizar sea el ajuste, dentro de los términos que solicita el recurrente, de la orden emitida de extinción de la relación laboral especial, y frente a la que se efectuó la reclamación previa pertinente. Digamos que el folio 35 recoge la extinción de la relación laboral especial penitenciaria y la motivación, razones de disciplina y seguridad. El órgano del que emana es el director del Centro Penitenciario, por lo que, conforme al apdo. 3 del art. 10 del RD tantas veces citado de 6 de julio de 2001 , la actuación administrativa revista los caracteres suficientes desde la perspectiva subjetiva. No se cuestiona que esté razonado o motivado el acuerdo, y por tanto nada deberemos decir sobre tal extremo, aunque se evidencia su carencia de motivación, y más desde una simple perspectiva de garantía administrativa exigible a toda aquella actuación que revierte en un cercenamiento de derechos.

Precisamente estamos ante un derecho/deber, tal y como lo conceptúa la Ley General Penitenciaria, art. 26, Ley Orgánica 1/79, de 26 de septiembre . Igual reiteración efectúa la normativa especial, y, en orden a la extinción, se contempla una causa específica como es la razón de disciplina y seguridad penitenciaria. Evidentemente este supuesto extintivo no puede constituir un arcano jurídico fuera de control por parte de los órganos jurisdiccionales, pues en otro caso la remisión que se efectúa a la normativa procesal laboral (art. 1 , 5 RD 782/01), quedaría totalmente inocua, sin ninguna trascendencia, o utilidad desde la perspectiva jurídica. Es por ello que si bien no hay una remisión a la normativa laboral, el enjuiciamiento de los Tribunales Sociales debe llevar consigo la aplicación de un control de carácter legal, desde la misma perspectiva del art. 103 CE , en relación al 106 del mismo texto supremo, en orden al control de la legalidad de la actuación administrativa o en términos más generales del mismo art. 9,3 CE que impide la arbitrariedad de los poderes públicos, o sanciona la inseguridad jurídica. No hace falta ir tan lejos, pues la misma Ley 30/92 , ya exigía el control de los actos administrativos con carácter general, y es desde esta perspectiva desde la que hemos de aplicar los criterios de proporcionalidad de la actuación administrativa, tanto respecto a su ajuste con el Ordenamiento, como a la posible limitación de las facultades de los órganos que sirven la Administración, cuando los mismos suponen una extralimitación de sus facultades, supuesto típico de la desviación de poder, recogida respecto a la anulabilidad dentro de la Ley 30/92, cuyo art. 63 establece que son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del Ordenamiento Jurídico, incluso la desviación de poder, pues la nulidad se reserva por la vía del art. 62 de la misma Ley a otros supuestos. Si no estamos ante un derecho sancionador (cuya normativa específica garantiza la proporcionalidad art. 131 de la Ley 30/92), habremos de indicar que existe desajuste jurídico cuando la sanción administrativa no se ha acomodado a la prerrogativa le otorga el legislador. Por ello, habremos de enjuiciar única y exclusivamente si concurre razón de disciplina y seguridad suficiente a los efectos de determinar la extinción de la relación laboral, pues no olvidemos que el mismo art. 10 del Reglamento que se aplica fija entre las causas de suspensión de la relación laboral las mismas de disciplina y

seguridad penitenciaria. Por ello, el umbral limitativo o contorno específico entre una y otra actividad podrá sufrir el tamiz fiscalizador del órgano judicial, ya que, si así no fuese, estaríamos ante una simple tautología, que por transmisión implicaría que toda actuación administrativa goza de la sanción del órgano judicial, por la falta de fiscalidad.

No parece que lo anterior pueda acomodarse a un sistema de seguridad jurídica, y realmente tampoco la impugnación del recurso lo cuestiona, indicando que existe un ajuste de la conducta de la penada a la causa de extinción. Daremos por cierta su conducta, pero la misma no alcanza la entidad suficiente para implicar la extinción de la relación laboral. No desconocemos que la misma es especial tanto en cuanto al lugar donde se presta servicios como al derecho/deber que constituye respecto a la actividad de la Administración penitenciaria como del sometido a prisión. Pero solventado ello, e igualmente dando por reproducida la doctrina que ya hemos citado del TS, e igualmente los mismos derechos que recoge la Ley Orgánica ya citada, así como el Reglamento que venimos mencionando; reproducido todo ello, lo realmente importante va a ser señalar que todo penado tiene derecho a mantenerse en su relación laboral salvo que exista causa de extinción. La misma debe ajustarse a una conducta que transgreda de manera suficiente la disciplina del lugar y la seguridad tanto del centro como del sistema penitenciario. Pues bien, la conducta de la demandante, ahora recurrente, puede ser sometida a un juicio de reproche, pues no obedeció una orden específica y mantuvo cierta tensión o desobediencia respecto a la orden que se le dio, pero la misma en modo alguno supone una entidad suficiente para extinguir el derecho que le atribuye la normativa actual. Veamos: en primer término, tiene razón el recurso cuando indica que no se pueda dar lugar a ninguna conducta anterior, pues la misma ni consta ni tan siquiera se describe. Si se considera que es una conducta grave, habremos de entender que en situaciones anteriores habría determinado la existencia del algún parte; en segundo lugar, la relación tiene cierta antigüedad y entidad, para entender que, si en ningún caso se puede admitir dentro del sistema penitenciario una relajación por parte de los empleados y menos de los penados, sí que el juicio de fiscalización de la actuación administrativa puede llevar consigo el que valoremos dicha circunstancia; y, tercero, los hechos relatados, en sí mismos, no parece, ni se deduce del parte, que hayan creado ninguna situación de inseguridad, tensión, peligro, o quebrantamiento del sistema de manera grave, perjudicial o cualitativamente peligroso. Así es, se ha observado que se le han entregado dos coca-colas, y que se ha dado un beso en la boca con otro penado, y siguió hablando y despidiéndose de otro interno cuando se le llamó la atención. Tal conducta, la cual en modo alguno, una vez recriminada, entendemos deba permanecer, sin embargo, no consideramos de entidad suficiente a los efectos de extinguir la relación, pues no constan elementos suficientes de indisciplina graves, como entendemos que debe ser para diferenciar la suspensión de la extinción, o que implicase en la tensión del momento, lugar o resto de implicados, una situación de inseguridad. De igual modo la falta de devolución debe ser así interpretada.

Por todo lo dicho, y en conclusión, entendemos que debe estimarse el recurso, puesto que todos los diversos añadidos que puedan tenerse en cuenta en la resolución administrativa posterior, pueden ser tenidos en cuenta si no es con carácter interpretativo; e igualmente el que conste una sanción, puede servir para tener elementos o consideraciones distintas a las que hemos expuesto.

Nos enfrentamos, a partir de ahora, con un nuevo elemento, como es el de determinar las consecuencias que la estimación del recurso tiene. Ya hemos indicado, creemos que de manera abundante, que no estamos ante las consecuencias del

despido de los arts. 56 y concordantes tanto del ET como LPL. Con ello deducimos ahora la imposibilidad tanto de una readmisión opcional como de unos posibles salarios de tramitación, pues la norma específica no lo recoge, y es conocida la doctrina al efecto. La única posibilidad que encontramos dentro de nuestro Ordenamiento es señalar que el 63 de la Ley 30/92 implica la anulabilidad, y ello supone la revocación del acto dictado, y que la trabajadora quede rehabilitada en su contrato de trabajo especial, sin derecho a ninguna otra consecuencia, y tampoco a los honorarios que se piden de letrado, pues es sabido que dentro de la jurisdicción laboral la asistencia letrada no es obligatoria.

Por último, y en simple hipótesis, dicha petición debía formularse respecto a una posible indemnización de daños y perjuicios, que tampoco se esgrime.

VISTOS: los artículos citados y los demás que son de general aplicación

FALLAMOS

Se estima el recurso de suplicación interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria de 10-5-06 procedimiento 781/05, por don José Miguel Fernández López de Uralde, letrado designado por turno de oficio para la defensa de doña Flor , y con revocación de la misma, se declara la anulabilidad del acuerdo de extinción de la relación laboral especial de doña Flor de 12-5-05, condenando a la Administración demandada, Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, a estar y pasar por la anterior declaración, y a su cumplimiento efectivo, en orden a rehabilitar el indicado contrato, y todo ello sin hacer pronunciamiento sobre costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito) cta. número

4699-000-66-2332/06 a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval

bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de 300,51 euros en la entidad de crédito grupo Banesto (Banco Español de Crédito) c/c. 2410-000-66-2332/06 Madrid, Sala Social del Tribunal Supremo.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quiénes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.