

RECURSO N.º: Recurso de suplicación
188/2022

SENTENCIA N.º: 503/2022

NIG PV

NIG CGPJ

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a quince de marzo de dos mil veintidós.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Ilmos. Sres. don JUAN CARLOS ITURRI GARATE, Presidente en funciones, don FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y doña MAITE ALEJANDRO ARANZAMENDI, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por doña [Nombre] contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 10 de los de Bilbao de fecha 16 de noviembre de 2021, dictada en autos 852/2021 en proceso sobre DESPIDO POR VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES (DSP), y entablado por doña [Nombre] frente a doña [Nombre] y el **FONDO DE GARANTÍA SALARIAL**

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don JUAN CARLOS ITURRI GARATE, 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 DÑA.

sin permiso de trabajo ni permiso de residencia.

2º.- La demandante presta servicios no de forma habitual para la demandada DÑA [REDACTED], en el cuidado de los hijos, a través de ello nació una amistad.

3º.- La demandada Sra. [REDACTED] es titular de un negocio que gira con el nombre comercial de [REDACTED], esta tiene un contrato de franquicia -contrato de arrendamiento de industria y cesión temporal de marca-. Se da por reproducido el mismo al obrar en la prueba documental de la demandada.

4º.- La empresa [REDACTED] se dedica a la actividad de panadería -cafetería, y tiene a la fecha actual varios trabajadores. Estos trabajadores no solo se dedican al despacho de los productos que están a la venta o atienden a los clientes en la cafetería, sino, también, limpian el establecimiento.

5º.- La demandante, por la amistad y conocimiento con la demandada, ha venido acudiendo con asiduidad al finalizar la jornada a recoger el pan y bollería que sobraba pues de lo contrario deben depositarlo en el contenedor de basuras. La actora de vez en cuando ha sacado el cubo de basura depositándolo en el contenedor.

6º.- La demandante se encuentra embarazada siendo su última regla en fecha 22/04/2021.

7º.- No consta desde que fecha ha dejado de acudir al centro a recoger el pan sobrante.

8º.- La demandante no ostenta ni ha ostentado cargo de representación legal ni sindical.

9º.- Se llevó a cabo acto de conciliación con el resultado de sin efecto."

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:" Que desestimado la demanda formulada por DÑA. [REDACTED] frente a DÑA [REDACTED] debo absolver y absuelvo al demandado de cuanto en la presente acción se reclama."

TERCERO.- Dª [REDACTED] formalizó en tiempo y forma recurso de suplicación contra tal resolución, recurso que fue impugnado por [REDACTED] también en tiempo y forma.

CUARTO.- En fecha 31 de enero de 2022 se recibieron las actuaciones en esta Sala, dictándose providencia el día 3 de febrero de 2022, acordándose -entre otros extremos- que se deliberara y se decidiera el recurso el día 15 de marzo de 2022.

Habiéndose llevado a cabo tal deliberación, de inmediato se dicta esta sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Doña [REDACTED] formula recurso de suplicación contra la sentencia que desestima la demanda por despido que la misma formuló contra doña [REDACTED]

La demandante sostenía en tal demanda que trabajaba, desde el 20 de mayo de 2020, como limpiadora de la demandada a razón de un hora al día, cobrando por ello un salario bruto mensual de cuatrocientos euros, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias de vencimiento periódico superior a un mes, siendo despedida el día 9 de junio de 2021, con efectos del siguiente día 11, cuando estaba en situación de embarazada, pretendiendo la declaración de despido nulo o subsidiariamente improcedente, con las consecuencias legales correspondientes, aparte de indemnización complementaria de tres mil euros e intereses del diez por ciento y costas.

El Magistrado autor de la sentencia y luego de valorar la prueba documental, el interrogatorio de las partes y la testifical practicada en juicio, considera que la demandante, sin permiso de residencia ni trabajo en España, cuidaba ocasionalmente a los hijos de la demandada y que de ello se generó una amistad. Por esa razón, la demandante acudía con asiduidad a recoger el pan y bollería que sobraba en el negocio que dirige la demandada, lo que hacía luego de finalizar la jornada. Entiende acreditado que la demandada tiene contratadas varias personas para el negocio que regenta, las cuáles también hacen las labores de limpieza del local donde se asienta el mismo, siendo que, de vez en cuando, luego de esa recogida, la demandante ha procedido a sacar el cubo de la basura fuera del negocio y depositarlo en el correspondiente contenedor. Todo ello hace ver que no hay entre partes ningún tipo de relación laboral y que, en todo caso, de haberla, estaría caducada la acción de despido, ya que el último día en que la demandante acudió al negocio a por el pan fue el 1 de junio de 2021 y por tanto, considerando incluso otra demanda previa que correspondió a otro Juzgado, entre esa fecha y la de la presentación de la papeleta de conciliación, el 8 de julio de 2021, se había superado con exceso el plazo para formular la demanda de despido, que serían veinte días hábiles, conforme el artículo 103 de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción de lo Social (Ley 36/2011, de 10 de octubre).

SEGUNDO. La recurrente, con su escrito, pretende lo siguiente: “ ... *con revocación del Auto de*

la de instancia, dicte nuevo a fin de reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.”

Tal pretensión se articula en un único motivo de impugnación, formalmente enfocado por la vía del apartado a del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción de lo Social y en el mismo se aduce que se ha producido una infracción de norma o garantía de procedimiento, habiéndosele generado indefensión, alegando infracción del artículo 24 de la Constitución de 27 de diciembre de 1978 en relación con el artículo 324 y el 326 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero), aduciendo que se ha conculcado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Tras transcribir esos preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, copia una parte del fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida, para luego criticar que no se valore la transcripción de los diálogos vía “watsapp” que aportó con su prueba documental (documento número 1, folio 55) que dice que coinciden con el número 3 (folio 58 vuelto). Indica que al folio 60 se hace ver que la relación laboral duró hasta el 11 de junio de 2021.

Entiende que el Magistrado ha errado al no valorar aquellas conversaciones.

TERCERO.- La demandada presenta un escrito de impugnación del recurso en el que considera que es veraz la conclusión judicial sobre la ausencia de relación laboral y sobre la caducidad, en todo caso, de la acción de despido actuada. Resalta el valor de las testificales practicadas en juicio. Añade también la recurrente cita, además, un documento que ni siquiera correspondería a una conversación de la demandante, sino de una hermana suya. Sostiene que, en realidad, la recurrente pretende una nueva valoración de toda la prueba, valoración que es contradictoria con la del Juzgado, con olvido del carácter extraordinario que tiene el recurso de suplicación.

Termina pidiendo que se desestime tal recurso y se confirme la sentencia recurrida.

CUARTO.- La condición de recurso extraordinario que tiene el recurso de suplicación es reiteradamente expuesta por los diversos Tribunales.

Un ejemplo de ello, lo encontramos en la sentencia del Tribunal Constitucional 105/2008, de 15 de septiembre que, recordando la doctrina previa, dice: “...*con relación al recurso de suplicación, hemos dicho en la STC 294/1993, de 18 de octubre, FJ 3, que no es un recurso de apelación ni una segunda instancia, sino un recurso extraordinario, de objeto limitado, en el que el Tribunal ad quem no puede valorar ex novo toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes, en especial la recurrente, que por ello mismo debe respetar una serie de requisitos formales impuestos por la ley y concretados por la jurisprudencia. "El carácter extraordinario y casi casacional del recurso de suplicación justifica la exigencia de estos requisitos procesales, aunque, ciertamente, como se dijo en la STC 18/1993, desde la perspectiva constitucional, en último extremo lo relevante 'no es la 'forma' o 'técnica' del escrito de recurso, sino su contenido,*

esto es, que de forma suficientemente precisa exponga los hechos o razonamientos que estime erróneos y cuáles los que debieran ser tenidos por correctos ... desde esta perspectiva, resulta obligado concluir que el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinarias del recurso, no debe rechazar a limine el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte' (fundamentos jurídicos 3 y 4)".

Por otra parte, en este recurso extraordinario ya no rige el principio "iura novit curia" del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero), sino que sólo se puede entrar a valorar lo que efectivamente se plantee en los motivos de impugnación, debiendo sólo examinarse las infracciones legales que se hayan denunciado y no cualquier tipo de ilegalidad que el Tribunal pueda apreciar. En tal sentido, sentencias de la Sala Cuarta de 20 de marzo de 2009 y 12 de diciembre de 2008 (recursos 1923/2008 y 538/2008).

Del escrito de formalización del recurso se deduce que la recurrente pretende una distinta versión de los hechos probados, entendiendo que el Magistrado no valoró en debida forma aquella transcripción de mensajes telefónicos y por ello discrepa de que no se considere que la demandante limpiaba el local del negocio de la demandada y la fecha del fin de esa relación.

Al efecto, hemos de recordar que la jurisprudencia del orden laboral reitera constantemente la idea de que el proceso laboral es de los llamados de única instancia, en el sentido de que se considera que todo lo relativo a la valoración de la prueba practicada corresponde a la persona que juzga el asunto en la instancia, a salvo excepciones expresamente determinadas por la Ley (sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de fecha 8 de noviembre de 2016, recurso 259/2015 y las allí citadas).

Por tanto y a diferencia de otros recursos –los recursos llamados de grado- las facultades de esta Sala en orden a revisar las declaraciones fácticas ya fijadas por el Juzgado son muy relativas. En concreto, en este recurso de suplicación la Ley fija que sólo cabe mutar esos hechos que plasma el Juzgado cuando se evidencie de forma clara que se ha valorado erróneamente la prueba practicada por la persona que ha juzgado el asunto y además esa acreditación no puede realizarse apelando a cualquier tipo de prueba, sino que, además, esa demostración de error en la ponderación de la prueba practicada tiene dos únicos medios de prueba válidos: la prueba documental y la pericial. Así se lo impone la Ley, tal y como se deduce de leer el contenido del artículo 193 apartado b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción de lo Social en relación con su artículo 196 punto 3.

Por otra parte, esta restricción de facultades en orden a revisar los hechos que se consideran probados por el Juez, es precisamente una de las razones por las que se entiende en la doctrina que el recurso de suplicación debe ser calificado como recurso extraordinario interpretando las correspondientes normas de la Ley de Procedimiento Laboral. Así lo asume también el Tribunal Constitucional (sentencias 105/2008, de 15 de septiembre, 218/2006, de 3 de

julio y 294/1993, de 18 de octubre) y la jurisprudencia (sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de fecha 6 de marzo y 19 de enero de 2001, recursos 2344/1999 y 2946/2000). Recordar que los citados preceptos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción de lo Social son trasposición de los contenidos de aquella Ley de Procedimiento Laboral en esta materia.

Y es lo cierto que, para llegar a las conclusiones fácticas a las que se llega en la sentencia, el Magistrado autor de la sentencia valora toda la documental, aparte del resultado de las pruebas de interrogatorio y testificales practicadas en juicio.

Pues bien y entrando a valorar la crítica que hace la recurrente a la consideración judicial de aquellos mensajes escritos vía teléfono, tras la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 23 de julio de 2020 (recurso 239/2018) hemos de asumir que cabe una acepción amplia del concepto documento que incluya este tipo de mensajes, pero para ello, al igual que todos los documentos públicos, la cuestión estriba en que se hayan o no admitidos en cuanto a su autenticidad por la parte a la que le perjudique y en su caso, si, asumida su literosuficiencia a estos efectos, haga ver error judicial al valorar la prueba.

Lo primero que se ha de destacar que la demandada negó en juicio esas conversaciones.

Y aparte de ello, lo cierto es que los puntos que resalta la parte recurrente de aquellos mensajes tampoco hacen ver error judicial al valorar la prueba.

En efecto, de un lado, esa real coincidencia entre los folios 66 (documento de la demandada) y 58 vuelto (documento de la demandante) hace ver una conversación telefónica realizada entre el 30 y el 31 de mayo de 2021 y dese luego su propio contenido es absolutamente insuficiente como para incluso considerar contradictorio lo allí dicho con las conclusiones fácticas alcanzadas en la sentencia recurrida.

De otra parte y en relación a los diálogos que obran al folio 60, van del 6 al 11 de junio de 2021, no están transcritas conversaciones entre demandante y demandada (demandante y demandada), sino entre "Demandante y Demandada" y la misma, tampoco sólo y por si misma hace ver que haya habido actividad laboral de limpieza en el negocio de la demandada.

Consecuentemente con lo dicho, el recurso debe ser desestimado, pues no se aprecia ninguna infracción de norma o principio procedimental ni tampoco una errónea valoración de la prueba practicada, que es lo que en realidad se alega en el recurso.

QUINTO.- Costas.

Desestimándose el recurso, no procede pronunciamiento condenatorio sobre costas procesales de esta instancia en atención al artículo 235 punto 1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción de lo Social y el artículo 2, letra d de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, (Ley

1/996, de 10 de enero) dado el derecho que asiste a la parte recurrente (beneficio de justicia gratuita).

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

FALLAMOS

Que **desestimamos** el recurso de suplicación formulado en nombre y representación de [REDACTED] contra la sentencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, dictada por el Juzgado de lo Social número 10 de los de Bilbao en el proceso 852/2021 seguido ante ese Juzgado y en el que también ha sido parte [REDACTED].

En su consecuencia, **confirmamos** la misma.

Cada parte deberá abonar las costas del recurso que hayan sido causadas a su instancia.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

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/