



Roj: **STS 3792/2014** - ECLI: **ES:TS:2014:3792**

Id Cendoj: **28079140012014100507**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/07/2014**

Nº de Recurso: **1509/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JORDI AGUSTI JULIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 3339/2013,**  
**STS 3792/2014**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintidós de Julio de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Enrique Clements Sánchez-Barranco, en nombre y representación del Excmo. AYUNTAMIENTO DE PINOS PUENTE (Granada) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 4 de abril de 2013 (recurso 333/2013), interpuesto contra el auto dictado en ejecución de sentencia de despido por el Juzgado de lo Social nº 4 de los de Granada de fecha 21 de septiembre de 2012 (autos 213/2012, -ejecución 154/2012), recaída en ejecución definitiva de sentencia instada por el trabajador D. Juan contra el citado Ayuntamiento.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido D. Juan, representado por la Letrada Sra. Benavides Ortigosa.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jordi Agusti Julia,

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 25 de abril de 2012, el Juzgado de lo Social número 4 de Granada, dictó sentencia, firme, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que, estimando la demanda interpuesta por Don Juan contra el Ayuntamiento de Pinos Puente, debo declarar y declaro que el actor fue improcedentemente despedido por la demandada con efectos de 31 de Diciembre del 2011 y condeno a la empresa demandada además de a estar y pasar por tal declaración a que a opción de la misma, que deberá efectuar ante éste Juzgado dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, readmita al demandante en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o le satisfaga una indemnización cifrada en 8.831,11 euros, así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente sentencia a razón de 43,61 euros día o hasta que hubiese encontrado otro empleo si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido para su descuento de los salarios de tramitación".

Por mencionado Juzgado, en ejecución de sentencia, se dictó el auto el 11 de Julio del 2012 con la siguiente parte dispositiva: "Desestimo la pretensión ejecutiva del trabajador Don Juan frente al Ayuntamiento de Pinos Puente (Granada) referida a declarar irregular la readmisión llevada a cabo, estimando que el citado Ayuntamiento readmitió al trabajador de forma regular, cumpliendo con la obligación de readmisión por la que optó, sin que haya lugar a acordar la extinción de la relación laboral que existía entre las partes instada por el trabajador, todo ello sin perjuicio del ejercicio por el trabajador de las acciones de que se crea asistido frente al nuevo cese de que fue objeto...".



Formulado recurso de reposición contra dicho auto, con fecha de 21 de Septiembre del mismo año, el Juzgado de lo Social nº 4 de Granada resolvió: "No ha lugar a reponer el auto recurrido de fecha 11.7.2012 dictado en las presentes actuaciones de Ejecución provisional número 154/2012 dimanante de los autos de este Juzgado número 213/2012, resolución que se mantiene en su integridad".

**SEGUNDO.-** Anunciado e interpuesto recurso de suplicación contra auto de 11 de julio de 2012, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, dictó sentencia de fecha 4 de abril de 2013, en la que como parte dispositiva consta la siguiente: "Que estimando parcialmente el Recurso de Suplicación interpuesto por DON Juan contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. CUATRO DE GRANADA, en fecha 21 de Septiembre el 2012, por el que se desestimaba la reposición del de fecha 11 de Julio del 2012 dictado en proceso de ejecución de sentencia num. 154/12 de aquel Juzgado e instada por quien recurre contra el demandado, Excmo. Ayuntamiento de Pinos Puentes (Granada), debemos revocar el mismo y declarar el derecho de quien acciona a la indemnización que corresponde a la extinción de la relación laboral que se decreta en ésta resolución así como a los salarios de tramitación que proceden hasta éste momento los que serán liquidados en ejecución de sentencia debiendo condenar y condenando al referido Ayuntamiento a cumplir éste pronunciamiento y absolviéndole, de ahí la estimación parcial del recurso, se modifica, igualmente, la indemnización declarada en la sentencia que se ejecuta que, en pocos euros se minora, de la indemnización adicional de 15 días de salario por año de servicio trabajado que, igualmente, se pretendía por quien recurre. No ha lugar a pronunciamiento sobre costas.

**TERCERO -** Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Pinos Puente (Granada), recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, de fecha 30 de noviembre de 2011 (Rec. nº 1765/2011).

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso y evacuado el trámite de impugnación por la representación de D. Juan, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe.

**QUINTO.-** El Ministerio Fiscal consideró el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 15 de julio de 2014, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-1.** La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar, al igual que -anticipamos- en la sentencia recaída en caso análogo dictada por esta Sala en fecha 27-12-2013 (rcud. 3034/2012), sí en interpretación de los arts. 53.5 y 56.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y de los arts. 110.1, 278 a 281 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), declarada en sentencia firme la improcedencia de un despido con opción entre la readmisión o la extinción indemnizada a favor del empleador, éste último puede optar válidamente por la readmisión "en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido" (arg. ex art. 110.1 LRJS) cuando en ese momento ya no la podía efectuar en las mismas condiciones sustanciales existentes en la fecha del despido, y las consecuencias para el empleador en el caso de que dicha opción ya no fuera válida.

**2.** En el supuesto enjuiciado en la sentencia recurrida (sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 4 de abril de 2013 (recurso 333/2013), revocando el auto dictado en instancia en ejecución definitiva de sentencia de despido por el Juzgado de lo Social nº 4 de los de Granada de fecha 21 de septiembre de 2012 (-autos 213/2012, -ejecución 154/2012), condena al Ayuntamiento demandado a indemnizar al demandante en la indemnización establecidas en el artículo 56 del ET, con más el pago de los salarios de tramitación procedentes. Los datos básicos esenciales a tener en cuenta son los siguientes: **a)** En fecha 25-04-2012 el Juzgado de instancia dictó sentencia declarando improcedente el despido del trabajador demandante, condenando al Ayuntamiento demandado a las consecuencias legales inherentes a dicha declaración; **b)** El Ayuntamiento optó, en el plazo de cinco días, por la readmisión, requiriendo al demandante, en ejecución de la sentencia, para que se personara el 29-05-2012 en Secretaría para su readmisión. Personado el trabajador en la fecha indicada se le entregó comunicación por la que, "atendiendo a su condición de trabajador indefinido, no fijo, reconocida la misma tanto por la jurisdicción social como por el Pleno de este Ayuntamiento en su sesión de 30 de marzo de 2012, por la presente se pone en su conocimiento que su puesto de trabajo ha sido amortizado, y ello por no responder a necesidades actuales o previstas, todo ello de conformidad con la legalidad vigente, tal y como se desprende de los acuerdos de Pleno adoptados en las sesiones de 30 de marzo y 14 de mayo de 2012 adjuntándose a la presente notificación de los mismos. Por tales motivos, y con esta fecha queda extinguida la relación laboral mantenida con este Ayuntamiento al amparo del artículo 49.1.c) del Texto Refundido por el que se aprueba el Estatuto de los



Trabajadores "; c) En sesión extraordinaria celebrada el 14-05-2012 se acordó la modificación de la plantilla del personal y la amortización de una serie de plazas vacantes, entre ellas la del demandante. Frente a esta decisión se interpuso por el trabajador acción "ad cautelam" por despido si bien, lo que ahora se analiza es el incidente previsto en el artículo 279 y ss. de la LRJS ; d) El demandante instó la ejecución al entender que la readmisión fue irregular por no llegar a producirse la efectiva reincorporación a su puesto de trabajo solicitando la extinción de la relación laboral; e) Por auto de 11 de julio de 2012 -confirmado en reposición por el Auto de 21 de septiembre de 2012 - el Juzgado de instancia desestimó la pretensión, declarando que la readmisión se había producido de forma regular "sin perjuicio del ejercicio por el trabajador de las acciones de que se crea asistido frente al nuevo cede de que fue objeto"; y, f) contra el anterior auto se interpuso por la propia parte ejecutante recurso de suplicación, y en la sentencia ahora recurrida resolutoria del mismo, se estima el recurso, argumentándose, en esencia, tras examinar el alcance de los artículos 278 y 110 de la LRJS, que en el momento de dictarse la sentencia que se ejecuta el Ayuntamiento ya tenía conocimiento del hecho de la amortización, a pesar de lo cual no optó por la indemnización, esperándose hasta el momento en que procede a la readmisión del trabajador para notificarle la extinción del contrato de trabajo. Esta actuación implica que la opción por la readmisión esté vacía de contenido, dejando al trabajador sin la correspondiente indemnización, evidenciándose una maniobra tendente a burlar el pronunciamiento judicial.

**SEGUNDO.-1** . Contra dicha sentencia interpone el Ayuntamiento recurso de casación para la unificación de doctrina, formulando dos motivos de contradicción. En el primero, alegando la vulneración del artículo 278 LRJS, en relación con el artículo 281.2 del mismo cuerpo legal y del artículo 57.2 de la Ley 30/1992, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, plantea la regularidad de la readmisión sin que sea necesaria la prestación efectiva de servicios, invocando como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid, en fecha 30 de noviembre de 2011 (recurso 1765/2011), y en el segundo motivo, denunciando la infracción de los artículos 278 y 281.1 y 2 de la LRJS, en relación con el artículo 286.1 de la propia norma procesal y los artículos 57.1 y 2 de la ya citada Ley 30/1992, y el artículo 6.4 del Código Civil, señala, que se deja sin efecto alguno los Acuerdos del Pleno del Ayuntamiento, que no fueron impugnados, en relación con la amortización de plazas, rechazando que exista fraude alguno en aras al ejercicio de la acción por despido improcedente, invocando como sentencia para la confrontación doctrinal la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en fecha 4 de noviembre de 2005 (recurso 4652/2005).

2. En la primera de las sentencias de contraste, la de la Sala de Valladolid, se aborda también un supuesto en el que se debate si la readmisión del trabajador ha sido o no ajustada a derecho, infiriéndose de los datos que con valor fáctico obran en los fundamentos de derecho, que la empresa comunicó a la trabajadora que la relación se reiniciaba el día 9-02-2011 a las 10 horas, pero habiendo recibido la trabajadora la comunicación después de dicho momento, su incorporación se produce el día 10-02-2011 a las 8 horas, siendo de nuevo despedida sin haber iniciado la prestación de servicios. La Sala de suplicación declara ajustada a derecho la remisión realizada, ya que en el momento de comunicarse la extinción, la relación laboral ya se había restaurado, de tal suerte que no es necesario exigir a la empresa que el trabajador desempeñe su cometido unos minutos, unos días o unas horas, y ello sin perjuicio de las acciones que a la actora competen contra el despido efectuado el día de la readmisión. Como se deduce de lo expuesto, y como informa el Ministerio Fiscal, no concurre el requisito o presupuesto de contradicción de sentencias exigido en el art. 219.1 LRJS para viabilizar el recurso de casación unificadora, para lo que se requiere la necesidad pronunciamientos diversos -entre la sentencia recurrida y la de contraste- respecto de hechos y pretensiones sustancialmente iguales (últimamente, SSTS/IV 16- julio-2013 -rcud 2275/2012, 22-julio-2013 -rcud 2987/2012 - y 25-julio-2013 -rcud 3301/2012); al ser la situación muy distinta, ya que en la de contraste se contempla un despido improcedente por motivos formales, por parte de una empresa privada y en la que se comunica un nuevo despido por motivos idénticos o similares. En este caso, el incidente se plantea por no haber iniciado la prestación de servicios, y lo que se debate es si es posible declarar la relación reanudada para comunicar el nuevo despido en el que se subsanen los defectos formales del anterior. En su consecuencia, desde esta óptica no es posible entender que exista divergencia doctrinal que necesite ser unificada.

3. Tampoco existe la identidad sustancial y contradicción requeridas entre la sentencia recurrida y la invocada para el contraste de la Sala de Cataluña en el segundo de los motivos. En el caso resuelto por esta sentencia el demandante prestaba servicios para la Generalitat de Cataluña que le comunicó la finalización de sus servicios con efectos de 31 de diciembre de 2003 por amortización del puesto de trabajo que ocupaba, dictándose sentencia por el Juzgado de instancia el 31 de marzo de 2004 reconociendo la condición de indefinido no fijo del demandante, y declarando el despido improcedente al no haberse acreditado que en la fecha de la extinción existiera resolución administrativa de amortización de la plaza; sentencia que devino firme. El trabajador recibió comunicación indicándole que se le readmitía con efectos de 20 de abril de 2004, y el siguiente día 21 de abril se procedió a extinguir el contrato de trabajo por amortización de la plaza, dictándose auto por el Juzgado



el 14 de junio de 2004, declarando correctamente ejecutada la obligación de readmitir por amortización de la plaza, conforme al Acuerdo de la Comisión Técnica de la Función Pública de 11 de febrero, auto confirmado en reposición por resolución de 30 de julio de 2004, que devino firme. El demandante había presentado demanda contra el despido de 21 de abril de 2004, dictándose sentencia en la instancia que resultó confirmada por la propuesta para el contraste y que desestimó la demanda de autos.

En el caso de la sentencia recurrida -como antes se expuso- se analiza si es ajustada a derecho la opción por la readmisión realizada por la demandada en fase de ejecución, ante la declaración de la improcedencia del despido, cuando tal readmisión ha devenido imposible por haber amortizado con anterioridad la plaza ocupada por la actora. Por el contrario, como es de ver, la de contraste examina en un proceso declarativo si es ajustada a derecho la extinción del contrato de trabajo de la actora efectuada por amortización de la plaza que ocupaba. Además de ser diferente las fases en los que se encuentran los asuntos examinados -el recurrido en fase de ejecución, el de contraste en fase declarativa- se aprecian otras diferencias, Así, en primer lugar, en la sentencia recurrida se examina si se ha procedido a ejecutar en sus propios términos la sentencia firme recaída que declaró el despido improcedente, en tanto en la de contraste el análisis recae sobre el segundo despido que se produce, una vez realizada correctamente la readmisión, en cumplimiento de la sentencia firme que declaró improcedente el primer despido. En el asunto recurrido se debate sobre si es ajustada a derecho la opción por la readmisión, cuando ésta es imposible, por haberse amortizado la plaza ocupada por la trabajadora, en tanto en la de contraste se decide acerca de si es conforme a derecho la extinción del contrato por amortización de la plaza.

En cualquier caso, y aun aceptando -a efectos meramente dialécticos- la existencia de contradicción, el recurso no podría prosperar al ser coincidente la doctrina de la sentencia recurrida con la contenida en la sentencia de esta Sala de fecha 27-12-2013 (rcud. 3034/2012).

**TERCERO.- 1.-** Los razonamientos procedentes conllevan -visto el informe del Ministerio Fiscal- a desestimar en este momento procesal, por falta del requisito ineludible de contradicción, el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Pinos Puente (Granada), con pérdida del depósito constituido para recurrir e imposición de costas ( artículo 225.5 LRJS ).

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Enrique Clemens Sánchez-Barranco, en nombre y representación del Excmo. **AYUNTAMIENTO DE PINOS PUENTE** (Granada) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 4 de abril de 2013 (recurso 333/2013), revocando el auto dictado en ejecución de sentencia de despido por el Juzgado de lo Social nº 4 de los de Granada de fecha 21 de septiembre de 2012 (-autos 213/2012, -ejecución 154/2012), recaída en ejecución definitiva de sentencia instada por el trabajador D. **Juan** contra el citado Ayuntamiento. Se condena al recurrente al pago de las costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Andalucía/Granada, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jordi Agustí Julia hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.