



Roj: **STSJ M 7198/2015 - ECLI: ES:TSJM:2015:7198**

Id Cendoj: **28079340022015100440**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **10/06/2015**

Nº de Recurso: **817/2014**

Nº de Resolución: **455/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social**

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931969

Fax: 914931957

34002650

**NIG** : 28.079.00.4-2014/0018286

**Procedimiento Recurso de Suplicación 817/2014-FS**

**ORIGEN:**

Juzgado de lo Social nº 05 de Madrid Despidos / Ceses en general 397/2014

**Materia** : Despido

**Sentencia número: 455/15**

**Ilmos. Sres**

D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO

D./Dña. MANUEL RUIZ PONTONES

D./Dña. FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN

En Madrid a diez de junio de dos mil quince habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el Recurso de Suplicación **817/2014**, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. JUAN MANUEL CEPEDA LOPEZ en nombre y representación de D./Dña. Adoracion , contra la sentencia de fecha 26 de septiembre de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 05 de Madrid en sus autos número Despidos / Ceses en general 397/2014, seguidos a instancia de D./Dña. Adoracion frente a GESTION EMPRESARIAL DE BELLEZA. SL y PELUQUEROS ASIEL SA y MINISTERIOFISCAL, en reclamación por Despido, siendo Magistrado-Ponente el/ la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

**SEGUNDO:** En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados.:

PRIMERO.- D<sup>a</sup> Adoracion viene prestando sus servicios para PELUQUEROS ASIEL SA desde el 23 de mayo de 2.011 con una categoría profesional de Oficial de Peluquería y percibiendo por ello un salario mensual incluida la parte proporcional de las pagas extra de 887,36 €. Su centro de trabajo está en Pozuelo de Alarcón

SEGUNDO.- La demandante prestó sus servicios para GESTIÓN EMPRESARIAL DE BELLEZA SL desde la fecha indicada de 23 de mayo de 2.011 hasta el 1 de septiembre de 2.013, fecha en la que PELUQUEROS ASIEL SA se subroga en su contrato.

TERCERO.- En marzo se ofrece a la trabajadora su traslado como encargada al centro que la empresa tiene en Méndez Álvaro y ésta acepta.

CUARTO.- El día 13 de marzo, fecha en la que se tenía que incorporar al nuevo centro, la actora comparece al centro que la empresa tiene en San José de Valderas en donde la informan que allí hay una encargada y que nadie la espera.

QUINTO.- La actora vuelve a su centro en Pozuelo de Alarcón. Comoquiera que una trabajadora está hablando por teléfono con la Jefa de Zona y ésta viene en conocimiento de que la actora no está en Méndez Álvaro, pide hablar con ello. La actora le manifiesta que se la ha engañado y que no se merece ese trato. Que no quiere trabajar para una empresa que la trata así y que se va. Tras despedirse a las compañeras que en ese momento se encontraban allí abandona el centro de trabajo. Por la tarde la encargada de zona se comunica con la actora a través de la aplicación "whatsapp", reiterando ésta que no iba a volver al trabajo.

SEXTO.- Ese mismo día la demandante acude a su centro de salud en donde le cursan la baja médica por "crisis de angustia. Trastorno de personalidad tipo histriónico. Ansiedad. Se cursa su alta el día 17 de marzo de 2.014.

SÉPTIMO.- la demandante remite el parte de baja a PELUQUEROS ASIEL. El 15 de marzo de 2.014 la empresa remite a la trabajadora el siguiente burofax.

El pasado 14 de marzo de 2014, usted comunicó a su encargada M del Carmen Garriga su decisión de causar baja voluntaria en la empresa, posteriormente envió un mensaje whatsapp a su Directora de Zona, M del Val Díaz, indicándole lo mismo.

Tras ponerse en contacto esta última con usted, verbalmente le reiteró su intención de no continuar prestando servicios para nuestra empresa.

*Por ese motivo le indicamos que se va a proceder a preparar su finiquito, así como su nómina hasta el día de su baja y que podrá retirar los mismos en las oficinas tan pronto sea posible su preparación y pago.*

*Como quiera que ha procedido a enviar por fax a las oficinas de nuestra empresa parte de baja por contingencias comunes, le confirmamos la recepción del mismo, indicándole que en lo sucesivo y dado que ya no presta servicios para la misma, tras dar voluntariamente por finalizada la relación laboral que nos unía, no está en la obligación de volver a enviarnos ningún parte más.*

OCTAVO.- El 18 de marzo de 2.014 la actora remite el siguiente burofax a la empresa:

Muy Sres. Míos:

*Con fecha 17 de Marzo del año en curso, he recibido en mi domicilio particular un burofax remitido por ustedes en el que después de comunicarme una serie de hechos totalmente inciertos, (en particular que yo les había comunicado mi decisión en firme de causar baja voluntaria en esa empresa, circunstancia ésta que reitero es totalmente falsa), me indican que van a proceder a preparar mi finiquito así como mi nómina, documentos que podré retirar en las oficinas tan pronto sea posible su preparación y pago.*

*Entiendo que dicha comunicación escrita fechada a 15 de Marzo y recibida por mí el 17 de Marzo constituye un "DESPIDO IMPROCEDENTE", ya que la supuesta decisión de causar baja voluntaria en esa empresa por mi parte es totalmente incierta y no se corresponde en absoluto con la realidad.*



Teniendo en cuenta que como ustedes conocen sobradamente causé baja laboral por enfermedad común el pasado 13 de Marzo de 2014, encontrándome de alta a esta fecha, por ello y por medio de la presente les comunico que salvo que en el plazo de 24 horas procedan ustedes a rectificar y anular el contenido de la citada comunicación de despido, *instaré las acciones judiciales pertinentes en defensa de mis legítimos derechos en vía laboral, y si fuera pertinente, también en vía criminal*

Sin otro particular, se despide atentamente

**NOVENO.-** El 8 de abril de 2.014 se celebró ante el SMAC acto de conciliación instado el 24 de marzo.

**TERCERO:** En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que desestimando la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Adoracion contra GESTIÓN EMPRESARIAL DE BELLEZA SL y PELUQUEROS ASIEL SA, con citación del MINISTERIO FISCAL debo declarar INEXISTENTE el despido de la actora absolviendo al a empresa de sus pedimentos. "

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D./Dña. Adoracion , formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

**SEXTO:** Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 03/6/15 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Disconforme la actora con la sentencia de instancia, formula recurso de suplicación con la doble finalidad de revisar la declaración fáctica y examinar el derecho aplicado en dicha resolución.

Al recurso se oponen las mercantiles demandadas en su escrito de impugnación por las razones alegadas en el mismo.

Así, en el primer motivo la recurrente solicita, al amparo del artículo 193 b) de la LRJS, la revisión de los hechos declarados probados, en los términos que propone.

Ahora bien, a la vista de las alegaciones realizadas, se ha de significar que, según tiene declarado la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Sentencias de 28 de septiembre de 2004, recurso de suplicación 878/2004 y de 26 de junio de 2007, recurso de suplicación 1225/05 y esta misma Sala del T.S.J. de Madrid en la de 13-5-2009 (Rec. 1472/09 ), entre otras, con doctrina enteramente aplicable tras la entrada en vigor de la LRJS, se vienen considerando como requisitos a tener en cuenta para la procedencia de la revisión fáctica:

- 1.-Imposibilidad de aducir cuestiones fácticas nuevas no discutidas en el procedimiento.
  - 2.-Precisión y claridad en la concreción del hecho o hechos a revisar.
  - 3.-Determinación explícita y concreta de las pruebas documentales o periciales que sirvan de sustento a su pretensión, no siendo viables las interpretaciones distintas de las mismas pruebas ya valoradas por el Juez "a quo".
  - 4.-No pueden servir para la revisión la referencia genérica a las pruebas practicadas, ni la alegación de inexistencia de prueba de hechos declarados como acreditados, ni la mención de determinados medios probatorios desvirtuados o contradichos por otros también incorporados a las actuaciones.
- De modo que en el supuesto de documento o documentos contradictorios y en la medida en que de ellos puedan extraerse conclusiones contrarias e incompatibles, debe prevalecer la solución fáctica realizada por el Juez o Tribunal de instancia, órgano judicial soberano para la apreciación de la prueba ( STC 44/1989 de 20 de febrero y 24/1990 de 15 de febrero ).
- 5.-El error del Juzgador debe inferirse directamente de las específicas pruebas documentales o periciales aducidas, y no de hipótesis, conjeturas o razonamientos efectuados a partir de las mismas.
  - 6.-Debe ofrecerse el correspondiente texto alternativo que se pretende vaya a sustituir al llamado a ser suprimido.



7.-Por último, es necesario que la revisión propuesta, ya sea a través de la modificación, supresión o adición instada, resulte trascendente o relevante en orden al enjuiciamiento y resolución del tema litigioso objeto de debate.

Pues bien, en el supuesto de autos la actora solicita en primer lugar que se suprima en el Hecho Probado Quinto la frase que hace referencia a que por la tarde la encargada de zona se comunicó con la actora a través de la aplicación "WhatsApp", reiterando ésta que no iba a volver al trabajo, y aduce la recurrente al efecto que dicho extremo no se encuentra amparado en prueba documental válida. Sin embargo, no es posible ignorar que la alegación de inexistencia de prueba válida no basta para sustentar la revisión del relato fáctico al amparo del artículo 193 b) de la LRJS, a lo que se ha de añadir que el intercambio de WhatsApp entre la directora de zona y la demandante, en que ésta mantiene su posición de dejar el trabajo, ha quedado acreditado a través de la testifical, según se señala expresamente en el Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia, sin que dicha prueba resulte apta para la modificación del relato de hechos probados, por impedirlo la técnica suplicatoria.

Por lo que, conforme a lo expuesto, ha de rechazarse este primer motivo del recurso.

**SEGUNDO** .- Al examen del derecho aplicado dedica la recurrente los siguientes motivos, en que, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS, denuncia en primer lugar la infracción de los artículos 49.D) y 56 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores (motivo Segundo) y a continuación, en el motivo Tercero, la infracción de los artículos 1265 y 1282 del Código Civil, en relación con los artículos 49.D), 56 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores.

Así las cosas, vistas las alegaciones realizadas por recurrente y recurrida, se ha de significar que para la resolución de las cuestiones planteadas en estos motivos del recurso, deben hacerse las consideraciones siguientes:

1ª) Constituyendo el despido la forma de extinción del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario, el art. 108.1 de la LRJS, al igual que el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores, determina que el Juez ha de calificar en el fallo de la sentencia el despido como procedente, improcedente o nulo, aun cuando bien puede suceder, como es evidente, que el despido sea en realidad inexistente, como puede ocurrir igualmente que se haya de declarar "no probado" el despido ( STS de 13-2-1986, entre otras), en el bien entendido de que para que pueda estimarse la demanda ha de quedar acreditado el hecho constitutivo de la acción ejercitada por el demandante recayendo sobre éste la carga de la prueba de dicho hecho ( art. 217 LEC) y que, como consecuencia de las normas que rigen para el "onus probandi", las exigencias sobre carga de la prueba imponen que, en los procesos por despido, el demandante haya de acreditar la existencia de relación laboral y el hecho mismo del despido, según tienen declarado, entre otras muchas, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de abril de 1991 y la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 15-11-2006.

Y aquí se ha de tener en cuenta que, según tiene establecido el Tribunal Supremo, la dimisión, o voluntad unilateral del trabajador de extinguir el vínculo contractual que le une al empresario, puede manifestarse de forma expresa o de manera tácita, no siendo preciso que se ajuste a una declaración de voluntad formal, pues basta que la conducta seguida por el mismo manifieste de modo indiscutible su opción por la ruptura o extinción de la relación laboral, si bien se exige una voluntad del trabajador "clara, concreta, consciente, firme y terminante, reveladora de su propósito", y en caso de que sea tácita "ha de manifestarse por hechos concluyentes, es decir, que no dejen margen alguno para la duda razonable sobre su intención y alcance."

2ª) En el supuesto de autos la recurrente denuncia en el motivo Segundo, conforme a lo indicado, la infracción de los artículos 49.D), 56 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores, aduciendo al efecto que en el presente caso no concurre una voluntad inequívoca, expresa e indubitada de romper el vínculo contractual, tras afirmar que la Magistrada de instancia incurre en un grave error al considerar inexistente el despido alegado.

Ahora bien, dado que en el supuesto ahora enjuiciado la demandante viene a criticar en definitiva la valoración de la prueba efectuada en la sentencia, hemos de señalar que corresponde al "iudex a quo" apreciar todos y cada uno de los elementos de convicción que se hayan aportado al proceso y, partiendo de ellos, declarar expresamente los hechos que estima probados ( art. 97.2 de la LRJS), y eso es precisamente lo que se aprecia en la resolución recurrida, en que la Magistrada de instancia ha analizado las distintas pruebas aportadas, desestimando en definitiva la demanda a la vista de lo acreditado en autos, lo que se razona de forma adecuada en la Fundamentación Jurídica de la sentencia, sin que sean en consecuencia de recibo las alegaciones de la recurrente, en absoluto justificadas, dado que el juzgador de instancia infiere de las pruebas practicadas los hechos de referencia, en el uso de las facultades valorativas que tiene conferidas por la ley, no pudiendo prevalecer sobre su criterio objetivo e imparcial, el criterio personal e interesado de la recurrente.



Debiendo subrayarse asimismo, respecto a la valoración de la prueba, que el Juez de instancia es soberano para la apreciación de la prueba, con tal de que esa libre apreciación sea razonada, exigencia que ha puesto de manifiesto la propia doctrina constitucional ( S<sup>a</sup> T.C. 24/1990, de 15 de febrero -RTC 1990/24-), de forma que el Tribunal "ad quem" sólo puede revisar la valoración de instancia si la misma aparece carente de todo fundamento, o bien su motivación es incongruente, arbitraria o irrazonable ( SSTC 51/1985 , 149/1987 y 52/1989 , entre otras), habiendo establecido asimismo la jurisprudencia constitucional que la valoración libre de la prueba implica la realización de inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas ( SSTC 44/1989 y 24/1990 ), lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Así, nos encontramos con que la actora manifestó el 13-3-2014 que no quería trabajar para la empresa y que se iba, despidiéndose de las compañeras y abandonando el centro de trabajo, y no sólo eso, sino que por la tarde la encargada de zona se comunicó con ella a través de la aplicación "WhatsApp", reiterando la ahora recurrente que no iba a volver al trabajo (Hecho Probado Quinto).

Todo ello revela una terminante, clara e inequívoca voluntad de la actora de romper la relación laboral, por más que la recurrente insista en lo contrario, lo que obliga a rechazar también este motivo.

3<sup>a</sup>) A su vez, en lo que respecta al motivo Tercero, hemos de señalar que, aun cuando la actora afirma que existió vicio en el consentimiento (con lo que no nos hallaríamos ante un supuesto de baja voluntaria sino ante un despido), es lo cierto que del relato fáctico no aparece en absoluto que su consentimiento estuviera viciado por un estado de ansiedad, debiendo subrayarse que, según indica la sentencia de instancia, a cuyos argumentos nos remitimos, dicho estado sería ciertamente muy leve, a la vista del escaso período de baja, a lo que se añade que el mismo está objetivado con posterioridad a su cese, pudiendo obedecer perfectamente a que la trabajadora se arrepintiese de su decisión (lo que no empece a que decidiese irse con pleno conocimiento de lo que hacía). Y aquí hemos de señalar igualmente que la retractación posterior, con mayor o menor dilación, no implica que la decisión original de cese la adoptase con alguno de los vicios del consentimiento, pues, para examinar la intención, han de analizarse no sólo los actos posteriores, sino también los anteriores y los coetáneos ( artículo 1.282 del Código Civil ) y en este caso el análisis conjunto de ellos no permite llevar a la conclusión de que aquella decisión se debiera a una crisis de angustia o ansiedad.

De modo y manera que por más que la recurrente venga a sostener que en su caso la baja voluntaria estaría viciada, conforme a lo indicado, no cabría acoger su pretensión, con arreglo a la doctrina antecitada, habida cuenta que su actuación no puede ser interpretada como producto de la crisis de ansiedad, no quedando por tanto invalidado el consentimiento con arreglo al artículo 1265 del Código Civil , sin que sean de recibo las alegaciones de la recurrente, en absoluto justificadas.

Por lo que, en consecuencia, al no tratarse de un despido (como afirmó la ahora recurrente sin acreditarlo en absoluto), sino de un abandono o dimisión de la trabajadora, causa de extinción del contrato de trabajo contemplada en el artículo 49.1 d) del Estatuto de los Trabajadores , procedía la desestimación de la demanda. Y, por consiguiente, al no haber incurrido la sentencia recurrida en las infracciones que se denuncian, procede, con previa desestimación del recurso, la confirmación de dicha resolución.

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Dña. Adoracion contra la sentencia de fecha 26 DE SEPTIEMBRE DE 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 05 de Madrid en sus autos nº 397/2014 seguidos contra GESTIÓN EMPRESARIAL DE BELLEZA S.L. y PELUQUEROS ASIEL S.A. en reclamación por Despido, CONFIRMANDO DICHA RESOLUCIÓN.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN** : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare



del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827-0000-00-0817-14 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito ( art.230.1 L.R.J.S ).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000-00- 0817-14.

Una vez adquiriera firmeza la presente sentencia, devuélvase los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

### **PUBLICACIÓN**

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.