

Roj: **STS 764/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:764**Id Cendoj: **28079140012012100030**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **18/01/2012**Nº de Recurso: **1622/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **JORDI AGUSTI JULIA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ LR 205/2011,**  
**STS 764/2012**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Enero de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Jorge Camarero Sigüenza, en nombre y representación de la empresa **ALTADIS, S.A.**, contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el recurso de suplicación núm. 147/2011, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Logroño, en fecha 16 de diciembre de 2010, en autos núm. 560/2010, seguidos a instancias de Don **Franco** contra la citada recurrente, en reclamación por **Despido**.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido D. Franco, representado por el Letrado Sr. Marín Andía.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 16 de diciembre de 2010, el Juzgado de lo Social número 3 de Logroño, dictó sentencia, en la que como hechos probados se declaran los siguientes: "PRIMERO.- Que D. Franco, con D.N.I. NUM000, presta sus servicios por cuenta y dependencia de la empresa demandada, desde el día 08/01/1980, con la categoría profesional de Especialista Operativo.- SEGUNDO.- Que la demandada en escrito de fecha 29/04/10, notificado al actor el mismo día y con efectos a partir del día 28/05/10, comunicó al actor la extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas, alegando ineptitud sobrevenida del mismo para desempeñar su trabajo (carta de **despido** obrante en autos a los folios 6 y 7 y que se da por reproducida), en la que empresa le indica: "que la decisión extintiva, viene amparada por el reconocimiento médico que le fue efectuado el pasado día 22 de abril por parte del Dr. Leovigildo en aplicación del artículo 58 del Acuerdo Marco, punto 10, apartado c.- Como consecuencia del citado reconocimiento, el Dr. Leovigildo ha emitido dictamen expresando su calificación de "no apto" para el desempeño profesional en la fábrica.- Ello significa, que la decisión extintiva de la empresa se sustenta de forma directa en el informe del servicio médico, el cual por imperativo legal exclusivamente nos aporta la conclusión del mismo. Por tanto si fuera de interés del trabajador recabar el contenido de dicho informe puede hacerlo en aplicación del artículo 22.3 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales".- TERCERO. Que la demandada puso a disposición de la parte actora la indemnización de 35.070,89 euros mediante cheque nominativo del Banco Santander.- CUARTO. Que el demandante el 6/12/02 tuvo un accidente de tráfico (atropello) como consecuencia del cual sufrió traumatismo craneoencefálico, traumatismo facial con fractura del arco zigomático derecho y de pared externa de la órbita derecha, traumatismo torácico con fracturas costales derechas y neumotorax a tensión y fractura de meseta tibial, rotura de ligamento cruzado posterior y lateral interno y ambos meniscos en rodilla



derecha.- Inicialmente se aplicó tratamiento ortopédico procediéndose el 30/10/03 a abordaje quirúrgico realizando mediante artroscopia mensectomía subtotal externa, plastia de ligamento cruzado posterior y plastia extraarticular retensado del ligamento lateral interno.- Posteriormente siguió tratamiento rehabilitador hasta el 9/06/04, y, más tarde fue tratado con infiltraciones de ácido hialurónico y realización de ejercicios de potenciación muscular.- Valorado por especialista en neurología el 27/07/04 por referir aparición tras el accidente de clínica de mareo con giro de giros cefálicos y cambios de postura, tanto como la resonancia magnetica craneal como el test minimental aplicado y la exploración neurológica realizada fueron normales, emitiéndose el diagnóstico de vértigo paroxístico postraumático, instaurando tratamiento farmacológico.- El 29/07/04 es visto en unidad de salud mental siendo diagnosticado de trastorno por estrés postraumático, síndrome amnésico orgánico y trastorno orgánico del comportamiento debido a disfunción cerebral, habiendo seguido tratamiento hasta 05.- Vuelto a valorar por psiquiatría el 20/06/08 por referir insomnio mixto, y dificultad para aceptar las secuelas del accidente con sintomatología ansioso depresiva, fue diagnosticado de trastorno orgánico de la personalidad y se pautó tratamiento farmacológico y psicoterapéutico.- Efectuado estudio neuropsicológico en julio de 2008 por psicólogo privado se obtuvieron los siguientes resultados: \*MMPI- 2, INVENTARIO MULTIFÁSICO DE PERSONALIDAD DE MINESOTA 2.- Lentitud en la ejecución de la prueba y marcada sintomatología paranoide, lo que evidencia un sujeto con desconfianza, con un yo con características especiales de vigilancia básica, negación de apego, minusvalía, estado de permanente alerta, utilización del mecanismo de defensa de la proyección, suspicacia, hipersensibilidad a la crítica y restricción afectiva. Su personalidad tiene tendencia a las quejas somáticas así como a una sensación subjetiva de malestar por la salud, hipocondría y depresión.- \* INVENTARIO DE DEPRESIÓN BECK B.D.I.- Presenta sintomatología depresiva leve, que se explica desde criterios de indefensión aprendida.- \* TEST BARCELONA.- Presenta sintomatología de afasia amnésica, con dificultad para recordar palabras habladas o nombres de objetos, así como desorientación espacio temporal.- QUINTO.- Que obra en autos informe médico laboral del servicio médico de empresa, obrante a los folios 277, 278, y 279, que se da por reproducido, firmado por el médico de empresa, doctor Leovigildo .- SEXTO. Que se ha celebrado el preceptivo acto de conciliación cuya certificación obran en autos.- SEPTIMO.- Que el actor no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal de los trabajadores".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda interpuesta por D. Franco frente a ALTADIS, S.A., debo declarar y declaro la improcedencia del **despido**, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración, y a que readmita al demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al cese, o bien le indemnice con a suma de 129.981,60 euros, de la que deberá deducirse la cantidad percibida, que deberá ser reintegrada a la empresa en el supuesto de la readmisión, condenándole igualmente y en todo caso a que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha de la extinción y hasta la de notificación de esta sentencia, a razón del salario diario de 103,16 euros, debiendo advertir por último a la empresa que la opción señalada habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los CINCO DIAS SIGUIENTES desde la notificación de la sentencia, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión."

**SEGUNDO.-** Anunciado e interpuesto recurso de suplicación contra dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, dictó sentencia de fecha 31 de marzo de 2011 , en la que como parte dispositiva consta la siguiente: "Que DESESTIMANDO EL RECURSO DE SUPLICACIÓN interpuesto por el Letrado Sr. Camarero Sigüenza en representación de ALTADIS SA. contra la Sentencia nº 698/10 dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de La Rioja, con fecha de 16 de diciembre de 2010, en autos promovidos contra dicha parte, por D. Franco representado por el letrado Sr. Marín Andía en materia de **DESPIDO**. Debemos CONFIRMARLA".

**TERCERO** .- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de ALTADIS, S.A. el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 19 de mayo de 2011, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 13 de junio de 1995 (Rec. nº 132/1995 ).

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 29 de septiembre de 2011, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

**QUINTO.-** Evacuado el trámite de impugnación por la representación de D. Franco , se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 11 de enero de 2012, fecha en que tuvo lugar.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** 1.- El presente recurso de casación para la unificación de doctrina se interpone por la empresa demandada ALTADIS, S.A. contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, que desestimando el recurso de suplicación núm. 147/2011, interpuesto por dicha empresa, confirmó la sentencia de instancia que había estimado la demanda, declarando la improcedencia el **despido** del trabajador demandante, y condenando a la empresa a readmitir al trabajador en su puesto de trabajo, o bien abonarle una indemnización de 129.981,60 euros, con deducción de la cantidad ya percibida, y en todo caso a abonarle los salarios dejados de percibir desde la fecha de la extinción ya hasta la notificación de la sentencia, a razón del salario diario de 103,16 euros.

En el recurso de suplicación la empresa, además de impugnar la declaración de improcedencia del **despido**, de manera subsidiaria, denunció la infracción de los artículos 1254 y siguientes del Código Civil y del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, por entender que debería ser eximida del pago de los salarios de tramitación, al existir un pacto libremente alcanzado por las partes y haber renunciado libremente a dichos salarios el demandante en acta de suspensión del acto del juicio de fecha 6 de septiembre de 2010. La Sala, tras rechazar la impugnación de la declaración de improcedencia del **despido**, en lo que aquí interesa, resulta que rechazó igualmente el motivo destinado a combatir la condena al pago de los salarios de tramitación, argumentando, en esencia, que según consta en la referida acta, la petición de la suspensión no es atribuible en exclusiva a la parte actora, sino que se solicitó de mutuo acuerdo al estar las partes en vías de arreglo, luego las dos partes se hallaban de acuerdo en la petición de suspensión coincidiendo en la razón esgrimida. Por todo ello, estima que la renuncia efectuada por el demandante no es válida, al tener que mantenerse en esta materia una aplicación restrictiva de la limitación de los salarios de tramitación.

2.- En el escrito de recurso de casación para la unificación de doctrina, que ahora examinamos, y que consta de un único motivo, la recurrente invoca para el contraste la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 13 de junio de 1995 (rec. 132/1995). En esta sentencia, dicha Sala resolvió un supuesto de **despido** disciplinario que había sido declarado improcedente por la sentencia de instancia, en la cual tras sentar como probado en relación con la conducta del demandante y la concreta cuestión litigiosa, aquí controvertida que -hecho 10º- : "Formuló demanda reproduciendo la pretensión el 09/08/93, que en reparto correspondió a este juzgado, y tras suspensión del acto del juicio señalado para el 30/11/93 por mutuo acuerdo de las partes y renuncia por parte del actor a los salarios de tramitación, y la reforma por auto de data 12/04/94, de la resolución de fecha 01/03/94, que tenía al actor ante su incomparecencia por desistido de su acción y que reflexionaba de forma consentida por las partes, sobre la pérdida del derecho a percibir salarios durante la tramitación del incidente, y hasta la fecha del nuevo señalamiento, éste tuvo lugar el 19/05/94", excluyó de la condena al abono de los salarios de tramitación los comprendidos entre el 30 de noviembre de 1993 y el 19 de mayo de 1994, "por considerar el Juzgador -según se afirma en la sentencia recurrida- "que se hallaban incluidos en la renuncia efectuada por el actor al acordar la suspensión del juicio en 30 de noviembre de 1993". Sobre esta base fáctica, la Sala de suplicación desestima la petición del recurrente respecto a que la condena incluya todos los salarios correspondientes al período completo, haciendo referencia meramente a la voluntad del trabajador en el sentido de renunciar a los salarios comprendidos entre el día señalado inicialmente para la celebración del acto del juicio el 30 de noviembre de 1993 y la del nuevo señalamiento fijado el 1 de marzo de 1994, si bien acogió en parte el recurso para declarar el derecho del demandante a percibir los salarios desde la fecha del **despido** hasta el 30 de noviembre de 1993 y desde el 1 de marzo de 1994 en adelante, manteniendo los demás pronunciamientos del fallo.

**SEGUNDO.-** 1. La primera cuestión que necesariamente ha de resolver la Sala con carácter previo, es la referente a la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, comprobando si entre las resoluciones contrastadas concurre la necesaria contradicción que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral; y esta contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto de los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

2. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas, al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, según ha declarado la Sala en sentencias de 9 de febrero de 2004 (Rec. 2515/2003); 10 de febrero de 2005 (Rec. 914/2004); 15 de noviembre de 2005 (Rec. 4922/2004); 24 de noviembre de 2005 (Rec. 3518/2004); 29 de noviembre de 2005 (Rec. 6516/2003); 16 de diciembre de



2005 (Rec. 338020/04 ); 3 de febrero de 2006 (Rec. 4678/2004 ); 6 de febrero de 2006 (Rec. 4312/2004 ); 7 de febrero de 2006 (Rec. 1346/2005 ); y 28 de febrero de 2006 (Rec. 5343/2004 ).

**TERCERO.-** 1.- Pues bien, a pesar de las evidentes similitudes existentes en los dos casos, en los que las respectivas sentencias de instancia, valoran los efectos de la suspensión del acto del juicio y su repercusión en los salarios de tramitación, concurre entre los supuestos resueltos por dichas sentencias, una diferencia muy importante, a juicio de la Sala, que resulta suficiente como para rechazar la igualdad sustancial en la forma exigida por la descrita doctrina, interpretadora del ya citado artículo 217 de la Ley procesal laboral . En efecto, en el caso resuelto por la sentencia recurrida, está acreditado -como ya se ha expuesto- que empresa demandada y trabajador demandante acordaron de mutuo acuerdo la suspensión del acto del juicio, pues ambas partes coincidían en la existencia de una posible vía de acuerdo para solucionar la cuestión controvertida, y ha sido en este contexto, que la Sala de suplicación ha llegado a la conclusión de que la renuncia del demandante a los salarios de tramitación no es válida para negar el derecho a la percepción de dichos salarios, que le reconoce el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores .

2. Por el contrario, en el caso de la sentencia de contraste, según asimismo está probado, no sólo no está acreditado que el motivo de la suspensión del acto del juicio radicase en la posibilidad de que las partes llegasen a un acuerdo para solucionar la cuestión litigiosa planteada como consecuencia del **despido** y la demanda formulada, sino que además -y aún cuando ciertamente no se desprenda con claridad del transcrito hecho probado décimo de la sentencia de instancia, no combatido en suplicación-, bien pudiera ser que la motivación del demandante para renunciar a los salarios de tramitación estribase en la posibilidad de que, por incomparecencia, se le tuviese desistido de su acción, existiendo en cualquier caso una resolución judicial del Juzgado de instancia, no obrante en las presentes actuaciones, que hace referencia a esta cuestión, y a la que la esta Sala, en el trámite del recurso de casación para la unificación de doctrina no tiene acceso, pero que en cualquier caso pone de manifiesto la disparidad de los casos resueltos por la sentencias objeto de comparación.

3.- A tenor de todo ello, y en su consecuencia, la conclusión a la que llegamos es la de que no concurre entre las dos sentencias que se comparan la ineludible exigencia de identidad sustancial a que hace referencia el ya citado artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral y la jurisprudencia reseñada, pues si bien las sentencias objeto de comparación resolvieron de forma contradictoria la cuestión planteada de la subsistencia de los salarios de tramitación en el supuesto de suspensión del acto del juicio, lo efectuaron a la vista de las concretas y distintas circunstancias concurrentes en cada caso.

**CUARTO.-** 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 la empresa demandada, con imposición de costas a la recurrente y pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal.

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 Don Jorge Camarero Sigüenza, en nombre y representación de la empresa **ALTADIS, S.A.**, contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el recurso de suplicación núm. 147/2011 , interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Logroño, en fecha 16 de diciembre de 2010 , en autos núm. 560/2010, seguidos a instancias de Don **Franco** contra la citada recurrente, en reclamación por **Despido**. Con imposición de costas a la recurrente y pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia ,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.