



Roj: **STS 5994/2010 - ECLI:ES:TS:2010:5994**

Id Cendoj: **28079140012010100682**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/07/2010**

Nº de Recurso: **3289/2009**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 4510/2009,**
STS 5994/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a uno de Julio de dos mil diez.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Antonio Barreiro-Meiro Barbero en nombre y representación de SEAT MOTOR ESPAÑA S.A., contra la sentencia dictada el por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en el recurso de suplicación núm. 3103/08 , formalizado por el recurrente contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 6 de Sevilla, de fecha 15 de julio de 2008 , recaída en autos núm. 404/08, seguidos a instancia de D. Agustín contra SEAT MOTOR ESPAÑA S.A., sobre DESPIDO.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernandez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 15 de julio de 2008, el Juzgado de lo Social núm. 6 de Sevilla, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda formulada por D. Agustín contra SEAT MOTOR ESPAÑA SA debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido del actor condenando a la demandada a optar, en cinco días, por la readmisión o la indemnización cifrada en 59.320,8 €, así como en ambos casos al abono de los salarios de trámite".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO: D. Agustín , con D.N.I. nº NUM000 , presta servicios para la empresa SEAT MOTOR ESPAÑA SA desde fecha 12/06/89, en la categoría profesional de Jefe de Taller, percibiendo un salario diario de 82,39 €, sin ostentar cargo sindical alguno.

SEGUNDO: El actor estuvo de baja por IT con diagnóstico de síndrome depresivo debido al estrés acumulado en el puesto de trabajo de recepcionista desde noviembre de 1999 a marzo del 2000; desde marzo de 2007 a noviembre de 2007 asume junto con sus funciones de Jefe de Taller las de Jefe de recepción, siendo igualmente responsable de calidad; en marzo de 2008 se le comunica por la empresa una auditoria de calidad para el 24/03/08, estimando el actor que no le iba a dar tiempo a preparar la misma dado el retraso acumulado, el día 7/03/08 comunica al responsable de personal Sr. Efrain y al director de postventa Sr. Felipe que quiere marcharse y dejar su puesto, respondiéndole éstos que se lo piense en e fin de semana y se tranquilice; el día 10/03/08 el actor comparece en la empresa entregando Don. Efrain carta del tenor siguiente: "Yo Agustín , mayor de edad, con DNI NUM000 , por la presente pongo de manifiesto mi decisión, libre y voluntaria, de causar baja el próximo día 23/03/08 en la empresa Sevilla Motor SA donde hasta ahora he venido prestando mis servicios, por tal motivo ruego pongan a mi disposición para ese día la liquidación correspondiente".



TERCERO: El día 17/03/08 el actor presenta nueva carta Don. Efrain del tenor siguiente: "Habiendo reconsiderado en estos últimos días mi decisión de causar baja voluntaria en esta empresa el día 23/03/08 es por lo que les comunico mi deseo de dejar sin efecto la comunicación de dicha baja, encontrándome aún dentro del periodo de contrato en vigor y habiendo tomado esta decisión antes de que se extinga mi situación contractual. Esperando sea tomada en cuenta mi decisión atendiendo a las magnificas relaciones laborales en estos casi 20 años, aprovecho para saludarles cordialmente." La empresa le dirige comunicación el 18/03/08 del tenor siguiente: "Lamentamos comunicarles que esta empresa en base a su petición de baja voluntaria que nos comunicó con fecha 7/03/08 para ser efectiva el próximo 23 de marzo inició los tramites para cubrir la plaza que usted tenía en la empresa, por lo que no es posible atender ahora su deseo de reincorporación que nos comunica mediante su carta de fecha 13/03/08. Por ello le comunicamos que con fecha 23/03/08 procederemos a cursar su baja en la empresa a todos los efectos a tenor de su inicial petición de fecha 7/03/08. No consta que la empresa realizara contratación alguna, salvo alguna entrevista para la cobertura del puesto.

CUARTO: En fecha 9/04/08 la demandada ordena transferencia a la cuenta del actor por importe de 3.748,99 €, por los conceptos de sueldo, antigüedad, liquidación de vacaciones, finiquito para extra de julio, complemento variable y plus de transporte, haciendo expresión en la hoja de salario que firma el actor del tenor siguiente: "con el percibo de las cantidades que figuran en el presente recibo comprensivas de la liquidación final me doy por totalmente pagado y satisfecha de cuantos débitos derivados del contrato de trabajo puedan existir pendientes durante todo el tiempo de vigencia de mi relación laboral no teniendo nada más que pedir ni reclamar"

QUINTO: En fecha 18/04/08 se celebra conciliación ante el CEMAC, sin avenencia según papeleta presentada el 1/04/08, interponiendo demanda el 21/04/08".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por SEAT MOTOR ESPAÑA S.A. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, la cual dictó sentencia con fecha 19 de mayo de 2009, en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por SEAT MOTOR ESPAÑA S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 6 de Sevilla en sus autos núm. 404/08, en los que el recurrente fue demandado por D. Agustín, en demanda de despido, y como consecuencia confirmamos dicha sentencia".

CUARTO.- Por el Procurador D. Antonio Barreiro-Meiro Barbero, en nombre y representación de SEAT MOTOR ESPAÑA S.A. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 29 de septiembre de 2009, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga de fecha 19 de julio de 2007.

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y no habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar improcedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 24 de junio de 2010, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Conforme al incuestionado relato de hechos, el trabajador -con antigüedad de 1989- comunicó por escrito a la empresa en 10/03/08 «mi decisión, libre y voluntaria, de causar baja el próximo 23/03/08»; pero en 17/03/08, el actor dirige nueva carta al responsable de personal en la que afirma que «habiendo reconsiderado en estos últimos días mi decisión de causar baja ... les comunico mi deseo de dejar sin efecto la comunicación de dicha baja»; misiva a la que al siguiente día responde por escrito la empresa, comunicándole que ya había iniciado «los trámites para cubrir la plaza ... por lo que no es posible atender ahora su deseo de reincorporación» y que «con fecha 23/03/08 procederemos a cursar su baja en la empresa a todos los efectos». También se declara probado que «no consta que la empresa realizara contratación alguna» y que el actor se hallaba sometido desde hacía meses a «sobrecarga de trabajo y funciones» como Jefe de Taller y que la decisión de dimitir estaba ligada a estas circunstancias y a una anunciada auditoría de calidad inmediata [Fundamento jurídico segundo, con valor de hecho declarado probado].

2.- Ejercitada acción por despido, la demanda fue estimada por sentencia dictada en 15/07/08 por el Juzgado de lo Social nº 6 de los de Sevilla [autos 404/08]; y ésta confirmada por la STSJ Andalucía/Sevilla 19/05/09 [rec. 3103/08], que es objeto del presente recurso, en el que se señala de contraste la STSJ Andalucía/Málaga 19/07/07 [rec. 1604/07] y se acusa la infracción del art. 49.1 ET.

3.- En la sentencia de contraste también se enjuicia el supuesto de un trabajador que presenta su dimisión por carta y con efectos a partir de determinada fecha, pero que antes de la misma cambia de opinión y se



retracta de su voluntad extintiva, que no acepta la empresa, en actitud cuya legitimidad confirma el Tribunal Superior, desestimando la demanda que por despido había sido interpuesta. Con lo que se evidencia que estamos en presencia de pronunciamientos diversos respecto de hechos y pretensiones sustancialmente iguales [recientemente, SSTS 19/01/10 -rcud 1155/09 -; 20/01/10 -rcud 401/09 -; 20/01/10 -rcud 809/09 -; 09/02/10 -rcud 1208/09 -; 10/02/10 -rcud 194/09 -; y 12/02/10 -rcud 113/09 -].

SEGUNDO.- 1.- La doctrina tradicional de la Sala, previa a la unificación de doctrina, ha sido la de que una vez comunicada, la dimisión del trabajador dotada de eficacia inmediata no es susceptible de retractación posterior, al haber causado estado como acto generador de derechos a terceros, por lo que la misma no puede redundar en perjuicio de éstos, salvo que se pruebe la existencia de alguna deficiencia en el consentimiento que conduzca a la anulación del negocio jurídico, de acuerdo con el art. 1261 CC (así, con anterioridad a la unificación de doctrina, las SSTS 07/11/89 ; 09/03/90 ; 21/06/90 ; y 11/12/90 . Y también -ya en el ámbito de la unificación- la sentencia de 06/02/07 -rcud 5479/05 -).

Es más, la doctrina -inadmisoria de la retractación- se ha mantenido igualmente en los supuestos en que tal decisión se hubiese adoptado cumpliendo la exigencia de **preaviso** y antes de que venciese el mismo, argumentando que al ser la dimisión una declaración de voluntad de carácter receptivo, tal voluntad ha de entenderse irrevocable, salvo que medie aceptación de ella por el empresario; porque el art. 49.º 4 ET «dispone taxativamente que el contrato de trabajo se extinguirá por la dimisión del trabajador ... decisión del mismo que es unilateral y que vincula al trabajador absolutamente desde el momento en que es comunicado a la empresa; el plazo de **preaviso** que establece sólo se da en beneficio de la empresa, para que puedan atender [si lo considera preciso] a su sustitución... sólo la concurrencia acreditada de vicios que invaliden la voluntad que lleva a aquella unilateral decisión pueden ser operantes» (SSTS 26/02/90 ; 05/03/90, de la que procede el texto reproducido ; 04/06/90 ; 18/07/90 ; y 25/07/90 . Aparte de las anteriores que en ellas se citan).

2.- Aunque el supuesto no ha sido directamente tratado en unificación de doctrina, de todas formas muy recientemente se ha admitido por la Sala [Sentencia de 07/12/09 -rcud 210/09 -] que el empresario se retracte del despido precisamente en el periodo de **preaviso**, por lo que el mismo criterio que ha sido aplicado al empresario ha de seguirse -con igual razón- en el caso de que la decisión extintiva y su posterior rectificación sean adoptadas por el trabajador, pues se trata -en ambos casos- de la misma manifestación subjetiva de idéntico fenómeno del «desistimiento legal», en tanto que excepción -una y otra- a la regla general de indisponibilidad del contrato por una sólo de las partes [art. 2156 CC].

Y al efecto reproducimos su discurso *mutatis mutandis* , indicando entre corchetes los términos de sustitución: «... como el contrato permanece vivo mientras el despido [*la dimisión*] no se hace efectivo [*efectiva*], momento en el que se extingue y su rehabilitación requiere la voluntad de las dos partes y no de una sólo, cabe concluir que la retractación empresarial [*del trabajador*] producida antes de que llegue ese momento es válida y produce como efecto principal el de que el contrato no llegue a extinguirse. En apoyo de esta solución puede decirse que el **preaviso** es simplemente el anuncio previo de que próximamente se va a rescindir el contrato, pero se trata sólo de una advertencia que se hace por exigencia de la Ley para prevenir al otro de algo que se realizará. El contrato no se extingue, por ende, ese día, sino aquél en el que se decide el cese y se liquida, conforme al artículo 49-2 del Estatuto de los Trabajadores . Por otro lado, conviene precisar que el **preaviso** no constituye una oferta de contrato, un precontrato que se perfecciona por la simple aceptación de la oferta, por cuanto la extinción del contrato se produce por voluntad unilateral del empresario [*trabajador*] y no por un acuerdo de voluntades». Además -se añade en la indicada sentencia- en la regulación de la materia que hacen el ET y la LPL «predomina la idea de favorecer la conservación del puesto de trabajo. Por ello, si la finalidad de la norma es facilitar la continuidad del contrato ..., es claro que aquél [*empresario* , entonces ; *trabajador* , ahora] puede decidir válidamente retractarse de la rescisión del contrato que **preavisó**, mientras la prestación de servicios continúa y el contrato sigue vigente».

TERCERO.- 1.- De todas formas, la fuerza argumental de los precedentes anteriores a la doctrina unificada [muy particularmente que la dimisión es una declaración de voluntad de carácter receptivo], nos lleva a hacer algunas precisiones en el criterio anteriormente expuesto.

2.- En primer lugar, es claro que el trabajador puede revocar su decisión dimisoria antes que llegue a conocimiento del empresario [mediante comunicación escrita], pues hasta ese momento el negocio jurídico unilateral no se había perfeccionado, de forma que más que en presencia de retractación propiamente dicha estaríamos ante un hecho obstativo de la perfección del acto dimisorio. Como acto jurídico, el desistimiento «legal» del trabajador requiere una comunicación que vaya más allá de la mera intención y proporcione la certeza de su carácter definitivo.

Pero recibida -y aceptada- la voluntad de dar por concluido el contrato, en ortodoxa dogmática civil no es factible retractación alguna -«arrepentimiento»- que no sea aceptada por la empresa, porque la dimisión ya



se había perfeccionado por su aceptación por el empresario; y como se trata de un acto extintivo [art. 49.1.d) ET] y produce el cese de los efectos de la relación laboral, la retractación comportaría una reconstrucción del vínculo -nueva contratación, en definitiva- requirente del concurso de voluntades.

3.- La cuestión se presenta diversa mediando **preaviso**, pues no encontramos ante la comunicación de una decisión que se ha adoptado, pero cuyos efectos extintivos se difieren hasta que transcurra el tiempo fijado, de forma que el contrato puede - mientras tanto- sufrir modificaciones e incluso extinguirse por otra causa.

Pese a todo, aún para tales supuestos -como vimos: citadas SSTs 26/02/90 ; 05/03/90 ; 04/06/90 ; 18/07/90 ; y 25/07/90 - se mantiene la irrevocabilidad de la decisión anunciada. Y al efecto se citan las prevenciones de los arts. 1261 y 1262 CC ; y -se añade- la naturaleza jurídica del **preaviso**, que no está configurado -se dice- como un periodo de reflexión concedido al trabajador en términos tales que le permitan dejar sin efecto su manifestada voluntad dimisionaria, sino que tiene una finalidad básicamente tuitiva de los intereses del destinatario de la comunicación [la empresa], al efecto de que pueda prevenir los perjuicios que pudieran derivarse de una intempestiva ruptura de la relación laboral, adoptando -en el periodo de **preaviso**- las medidas oportunas en orden a proteger sus intereses.

4.- Pero de todas formas, esas afirmaciones -de indudable solidez en doctrina del Derecho Común- entendemos que han de ser matizadas en el campo del Derecho Laboral, por obra de dos consideraciones y otros tantos principios generales:

a).- En primer lugar no cabe confundir la dimisión [acto unilateral extintivo] con el **preaviso** [requisito legal fundado básicamente en las exigencias de la buena fe], que es el que determina -a su término- la «eficacia real» del desistimiento unilateral del trabajador, por lo que no parece razonable aplicar las mismas posibilidades de actuación de la voluntad -léase rectificación y/o aceptación- en una y otra fase.

b).- En segundo lugar, no es indiscutible que el **preaviso** tenga por finalidad cautelar exclusiva la protección de los intereses del empresario, sino que también es mantenible -y se mantiene en doctrina- que la institución opera igualmente a favor del trabajador, el cual -se dice- asegura la continuación de la relación laboral durante el periodo del **preaviso**; interés este último que significaría un cierto apoyo a la posibilidad de rectificación en la decisión adoptada.

c).- Por otra parte, el principio de conservación del negocio, al que se hizo referencia en la citada Sentencia de 07/12/09 [-rcud 210/09 -], que inspira toda la normativa laboral y muy particularmente informa la extinción del contrato de trabajo, aconseja admitir -al menos en ciertas circunstancias- la retractabilidad en las decisiones extintivas, tanto proceda el desistimiento contractual de la voluntad del empresario, cuanto de la del trabajador; y

d).- Finalmente, el principio de la buena fe [inspirador, como vimos, del propio requisito de **preaviso**], que genéricamente prescriben los arts. 7.1 y 1258 CC , tiene una mayor significación en esta rama del Derecho -laboral- más que en cualquier otra, habida cuenta de que estamos en presencia de una relación contractual de naturaleza continuada, con una singular implicación del componente personal y una consustancial contraposición de intereses; prueba de ello lo constituyen las numerosas referencias que al mismo se hacen en la normativa estatutaria: arts. 5.a), 20.2, 21.1, 54.2.d)... ET . Principio éste de la buena fe que por apuntar -en definitiva- al respeto mutuo de los recíprocos intereses de las partes, no solamente debe exigirse en la constitución del vínculo y en el desarrollo de la relación laboral, sino que con mayor fuerza ha de imperar -se mantiene en doctrina con toda razonabilidad- en la fase extintiva del contrato. Y este principio de buena fe, entendido en la forma antedicha, apoya con fuerza la posible retractación de la decisión de dar por concluido el contrato, en aquellos casos -este es el límite de actuación- en los que ese cambio en la voluntad extintiva no irroge perjuicio sustancial a la otra parte o a terceros; lo que supone -tratándose de dimisión preavisada- que antes de la rectificación del trabajador el empresario no haya contratado a otro empleado para sustituir al dimisionario. La buena fe comporta que en tal supuesto -que es el de autos- se acepte la retractación del trabajador, porque con ello ningún perjuicio se le causa al patrono, y la negativa de éste adquiere visos de conducta abusiva [art. 7.2 CC]; y con mayor motivo cuando -como en el presente caso- la declaración de voluntad extintiva se hizo en un incuestionado contexto de estrés laboral y ansiedad [fundamento jurídico segundo, con valor de hecho declarado probado: recientemente, SSTs 15/11/06 -rcud 2764/05 -; 27/02/08 -rcud 2716/06 -; 10/07/08 -rcud 437/07 -; 26/06/08 -rcod 18/07 -; y 12/05/09 -rcud 2153/07 -], que si bien no llega a viciar el consentimiento y configurarlo nulo [art. 1265 CC], no lo es menos que hace se emita en desfavorables circunstancias, que aquel principio -la buena fe- obliga a tener presentes.

5.- En todo caso parece oportuno destacar que en esta sentencia no procede tratar de la posible extrapolación - *mutatis mutandis* - de estas últimas consideraciones sobre la operatividad de la buena fe a la retractación empresarial de su decisión de despedir en el periodo de **preaviso**, por tratarse de materia que no es objeto del presente debate.



CUARTO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -como sostiene el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe- que la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia recurrida y que -en consecuencia- ha de ser confirmada, con imposición de costas [art. 233.1 LPL].

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 la representación de «SEAT MOTOR ESPAÑA, S.A.», confirmando la sentencia dictada por el TSJ Andalucía/Sevilla en fecha 19/Mayo/2009 [rec. 3103/08], que a su vez había confirmado la resolución -estimatoria de la demanda- que en 15/Julio/2008 pronunciara el Juzgado de lo Social nº 6 de los de Sevilla [autos 404/08], en reclamación por despido formulada por Don Agustín .

Con condena -a la recurrente- en las costas del presente recurso.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla ,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. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.