



Roj: **ATS 7950/2015 - ECLI:ES:TS:2015:7950A**

Id Cendoj: **28079140012015201850**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/09/2015**

Nº de Recurso: **627/2015**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUTO**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Septiembre de dos mil quince.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

## **HECHOS**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de lo Social Nº 3 de los de Vigo se dictó sentencia en fecha 10 de junio de 2014 , en el procedimiento nº 102/14 seguido a instancia de D<sup>a</sup> María Consuelo contra Eva , y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre despido, que desestimaba la pretensión formulada.

**SEGUNDO.-** Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandante, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en fecha 18 de diciembre 2014 , que desestimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmaba la sentencia impugnada.

**TERCERO.-** Por escrito de fecha 11 de febrero de 2015 se formalizó por la Letrada D<sup>a</sup> Carmen Argiz Vilar en nombre y representación de María Consuelo , recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

**CUARTO.-** Esta Sala, por providencia de 15 de julio de 2015, acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contenido casacional. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en plazo de cinco días hiciera alegaciones, lo que efectuó. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

## **RAZONAMIENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.-** La función institucional del recurso de casación para la unificación de doctrina es procurar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico por los órganos judiciales del orden social. De ahí que, conforme a lo recogido en el art. 225.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , podrán ser inadmitidos los recursos de casación para unificación de doctrina que carezcan de contenido casacional, esto es, los que se interpusieran contra sentencias cuyas decisiones sean coincidentes con la doctrina sentada por esta Sala del Tribunal Supremo (Auto de fecha 21 de mayo de 1992 (R. 2456/1991 ), y Sentencias de 3 de mayo de 2006 (R. 2401/2005), 30 de mayo de 2006 (R. 979/2005), 22 de noviembre de 2006 (R. 2792/2001 ), 29 de junio de 2007 (R. 1345/2006 ), 12 de julio de 2007 (R. 1714/2006 ), 3 de octubre de 2007 (R. 3386/2006 ), 15 de noviembre de 2007 (R. 1799/2006 ), 15 de enero de 2008 (R. 3964/2006 ), 21 de febrero de 2008 (R. 1555/2007 ), 28 de mayo de 2008 (R. 814/2007 ), 18 de julio de 2008 (R. 1192/2007 ), 27 de septiembre de 2011 (R. 4299/2010 ) y 5 de diciembre de 2011 (R. 486/2011 ).

La sentencia recurrida, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 18/12/2014 (rec. 3649/2014 ), confirma la de instancia que desestimó la demanda de despido. La actora prestó servicios para la demandada desde el 26-6-2011, categoría de cocinera. El 23-12-2013 la empresa, le notificó la extinción del contrato por causas objetivas, económicas, con efectos de 7-1-2014; el 3-1-2014 recibió burofax de la demandada comunicándole



la retractación del despido. En la fecha de efectividad del despido [7-1-2014], no consta abono efectivo de la indemnización. El 8-1-2014 la demandante le remitió carta, fechada el 7-1-2014, sin aceptar la retractación indicada, dándose por despedida el 23-12-2013 e indicando como último día de trabajo el 7-1-2014, sin que desde entonces hubiera trabajado. La demandada cursó su baja en la Seguridad Social el 13-1-2014. Se trata de determinar el alcance de la retractación por la empresa, durante el plazo de preaviso, de su decisión de extinguir por causas objetivas -económicas- el contrato de la trabajadora, no aceptada por ésta. La Sala razona que el acto de despedir no implica su efectividad inmediata cuando, como en este caso, la empresa fija o difiere sus efectos económicos a partir de una fecha cierta y determinada [7-1- 2014], posterior a la comunicación escrita de extinción contractual [23-12- 2013], de modo tal que mientras aquélla no se cumple la decisión empresarial extintiva carece de eficacia. Y en este caso la empresa se retractó en el ínterin, y vigente el plazo de preaviso del art. 53.1.c) ET , de su decisión de despedir, posibilidad que aparece reconocida por la jurisprudencia [TS 17-7-2012], al igual que en el caso de dimisión del trabajador, por resultar más conforme al principio de conservación del puesto de trabajo e integrar una solución más coherente con el principio general de conservación del negocio jurídico, pues en ambos casos se trata de igual manifestación subjetiva de idéntico fenómeno del desistimiento legal, en tanto que excepción -una y otra- a la regla de indisponibilidad del contrato por una sola de las partes [ art. 1256 Código Civil ]. De lo que deduce la sentencia que la empresa demandada no venía compelida a observar los requisitos formales del despido objetivo al tiempo de comunicarle que prescindía de sus servicios por razones económicas [23-12-2013], omisión que en tal caso integraría un despido improcedente [ art. 56.4 ET ], aunque sí en el momento de eficacia de la extinción contractual por iguales motivos [7-1-2014], por ser en esta fecha cuando la decisión extintiva adquiriría plenos efectos, sin perjuicio de lo que pudiera resultar de su eventual enjuiciamiento.

Contra dicha sentencia recurre en casación para la unificación de doctrina la actora, insistiendo en que se ha producido un despido improcedente porque la empresa no puede retractarse. La sentencia de contraste, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 15/06/2009 (rec. 369/09 ), resuelve un supuesto que aunque no es idéntico sí guarda cierta proximidad. En concreto, en este caso la empresa demandada comunicó a los actores su decisión de poner fin a la relación laboral con fecha de efectos los días 11 y 16 de septiembre de 2008, respectivamente, con alegación de terminación de obra y el mismo día 11 revocó tal decisión, que no es aceptada por los demandantes. La sentencia de referencia considera que la no aceptación expresa por parte de los trabajadores de la manifestación del empresario de revocar su decisión de poner fin a la relación laboral, implica que la misma debe considerarse rota y, en consecuencia, totalmente justificadas las ausencias de los actores a sus puestos de trabajo los días siguientes.

Medie o no contradicción entre las resoluciones comparadas, el recurso debe ser inadmitido por carecer de contenido casacional pues es doctrina de la Sala que la retractación es válida durante el plazo de preaviso, pues: a) el preaviso es el anuncio de que se va a extinguir el contrato, lo que se produce el día del cese [ art. 49.2 ET ]; b) en la regulación legal del despido predomina la idea de favorecer la conservación del puesto de trabajo [el patrono puede readmitir con abono de los salarios de trámite], con lo que la solución con mayor razón ha de admitirse cuando la extinción todavía no se ha producido ( STS 07/12/09, rec. 210/09 , y 02/04/12, rec. 2951/11 ).

Es cierto que la Sala, con carácter general, ha mantenido que el ofrecimiento de readmisión llevado a cabo por la Empresa no restablece el contrato extinguido ni su rechazo por el trabajador constituye dimisión, tanto si la oferta se hace en conciliación extrajudicial ( SSTS 03/07/01, rec. 3933/00 ; 06/04/04, rec. 2802/03 ; 24/05/04, rec. 1589/03 ; 11/12/07, rec. 5018/06 ; 05/02/13, rec. 1314/12 ) o tras ella ( STS 15/11/02, rec. 1252/02 ; 25/06/13, rec. 1311/12 ), cuanto si se lleva a cabo una vez presentada la demanda ( STS 01/07/96, rec. 741/96 ).

Ello porque «... la regulación sobre el despido contenida en el ET y en la LPL se presenta cerrada en sus soluciones y sin margen alguno para la retractación [cualquiera que sea su causa], desde el momento en que sólo admite -como actuación empresarial moderadora de los normales efectos que acompañan a la inicial decisión extintiva- el reconocimiento de la improcedencia del despido y el ofrecimiento de la indemnización [ art. 56.2 ET ], con la limitada consecuencia de excluir los salarios de trámite posteriores a la fecha del depósito de la citada indemnización ...» ( SSTS 26/04/10, rec. 2785/09 ; 08/07/13, rec. 1928/11 ).

Y "... al efecto puede razonarse: a) - El despido del trabajador se configura como causa de extinción del contrato de trabajo por el art. 49.1.k) ET , de modo que produce efectos directos e inmediatos sobre la relación de trabajo, sin perjuicio del posterior enjuiciamiento de su regularidad en caso de impugnación ante la jurisdicción [ SSTS 11/12/07, rec. 5018/06 ; 05/02/13, rec. 1314/12 ]; b) - Esa tesis extintiva -el desistimiento del empresario es el molde conceptual en el que se encajan las diversas figuras de despido, al decir de la doctrina- que la jurisprudencia ha mantenido desde la STS 07/12/90 [-rec. 520/90 -; dictada en Sala General], ha sido expresamente recogida por el legislador en la reforma del art. 55.7 ET operada por la Ley 11/94 [19/Mayo]; c) -



La acción ejercitada implica «una reacción frente al acto extintivo empresarial que tiene como presupuesto lógico la terminación efectiva de la relación de trabajo», habida cuenta del «carácter autónomo y constitutivo del acto mismo del despido, que ni siquiera se desvirtúa en los casos de despido nulo» [en tal sentido, STS 21/10/04, rec. 4966/02 -]; d).- Desde la presentación de la papeleta de conciliación ya está constituida «la relación jurídica procesal que debe desembocar en la decisión judicial calificando el acto extintivo unilateral del empresario, y en su caso en la restauración del vínculo contractual, reparando los perjuicios causados»; e).- «No cabe que por una decisión unilateral empresarial posterior con ofrecimiento de readmisión se restablezca un vínculo contractual ya roto e inexistente, ni mucho menos la negativa del trabajador a reincorporarse implica dimisión de éste por entenderse que con la decisión empresarial dicho trabajador dejaba de estar despedido, privándole no sólo de una acción como la de despido ya ejercitada y del derecho a la calificación del acto empresarial»; f).- «La decisión empresarial de dejar sin efecto el despido producido [...] no puede tener la eficacia de restablecer el vínculo laboral ya roto e inexistente y que la relación laboral que surge entre empresario y trabajador tiene por causa un contrato de naturaleza bilateral y consensual, lo que supone que su formalización exige la libre aceptación por ambas partes»; y g).- Pese a ello, «no cabe duda de que si el empresario se retracta de su decisión extintiva y el trabajador acepta el ofrecimiento de reanudar la relación laboral, ésta vuelve a su ser y estado anterior dada la concurrencia del consentimiento de los contratantes», en aplicación de los arts. 1261 y 1262CCiv" ( SSTS 07/10/09, rec. 2694/08 ; 25/06/13, rec. 1311/12 ; 25/06/13, rec. 1329/12 ).

Ahora bien, esta doctrina general, como se ha dicho, se excepciona para los casos en los que la retractación tiene lugar, como en el presente supuesto, durante el periodo de preaviso, es decir, antes de que el despido objetivo produzca plenos efectos. Lo que no queda desvirtuado por las alegaciones de la parte.

**SEGUNDO.-** De conformidad con lo establecido en los artículos 219 y 225 LRJS y con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede declarar la inadmisión del recurso, sin imposición de costas.

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

#### LA SALA ACUERDA:

Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada D<sup>a</sup> Carmen Argiz Vilar, en nombre y representación de María Consuelo contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 18 de diciembre de 2014, en el recurso de suplicación número 3649/14 , interpuesto por D<sup>a</sup> María Consuelo , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Vigo de fecha 10 de junio de 2014 , en el procedimiento nº 102/14 seguido a instancia de D<sup>a</sup> María Consuelo contra Eva , y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre despido.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la parte recurrente.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.