



Roj: **STS 3186/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3186**

Id Cendoj: **28079140012016100450**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/04/2016**

Nº de Recurso: **3229/2014**

Nº de Resolución: **354/2016**

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 3096/2014,**
STS 3186/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Abril de dos mil dieciséis.

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Teodosio , representado y asistido por la letrada D.ª Maite Acosta Santos, contra la sentencia dictada el 23 de junio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, en el recurso de suplicación núm. 758/2013 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, de fecha 29 de mayo de 2013 , recaída en autos núm. 695/2012, seguidos a instancia de D. Teodosio , contra Tellame Comercial, S.L.U., sobre Despido.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de mayo de 2013 el Juzgado de lo Social nº 4 de Santa Cruz de Tenerife dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

" **1º** .- Don Teodosio ha prestado servicios para TELLAME COMERCIAL, S.L.U. con antigüedad del 12 de diciembre de 1997 con la categoría de encargado y con salario mensual prorrateado de 1.788,46 euros.

No ostentaba la condición de representante de los trabajadores.

La empresa se dedica al comercio al por mayor de productos de cosmética. La sociedad inicia su actividad en 2009.

2º.- El día 27 de junio de 2012 el actor recibe burofax comunicándole el despido por causas objetivas con efectos de 29 de junio de 2012, y poniendo a su disposición la suma de 17.214,88 euros mediante transferencia en concepto de indemnización de 20 días por año de servicio. (Se da por reproducido el tenor literal de la misma al constar en autos a los folios 6 y 7, dada su extensión).**TERCERO.-** La empresa ha tenido los siguientes resultados:

2009 2010 2011 2012

Cifra negocios 275.853,62 1.265.397,47 1.214.960,82 888.777,30

Resultado 14.599,93 -3.410,41 -31.246,55 -35.030,05

Reservas 14.599,93 14.599,93 14.599,93

Personal 15,27 14

Salarios personal 321.919,26 301.177,29

Ventas 275.853 1.265.397,47 1.214.960,28

Operaciones con partes vinculadas, con la socia Única Tatiana , alquiler 2011 y 2010, 28.966,18; Retribución administradora 32.620,08 en 2010 y 2011.

La empresa en abril de 2013 contaba con 11 trabajadores.

3º.- La empresa no ha satisfecho al actor el salario del mes de junio de 2012 por un total de 1.728,84 euros.

4º.- La parte actora presentó papeleta de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación el 11 de julio de 2012, intentándose sin avenencia el 30 de julio de 2012 (folio 12). La parte actora presentó papeleta de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación el 30 de julio de 2012 intentándose sin avenencia (folio 15)".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando la demanda de despido interpuesta por Don Teodosio contra TELLAME COMERCIAL, S.L.U., debo declarar procedente el despido condenando a la demandada a abonar al actor la suma de 887,37 euros de preaviso.- Estimando la acción de reclamación de cantidad presentada por Don Teodosio contra TELLAME COMERCIAL, S.L.U., debo condenar a la empresa a abonar al actor la suma de 1.728,84 euros e intereses moratorios en los términos expuestos.- Todo ello con responsabilidad subsidiaria del Fogasa en los términos legales".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D. Teodosio ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, la cual dictó sentencia en fecha 23 de junio de 2014 , en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Teodosio contra la Sentencia 000264/2013 de 29 de mayo de 2013 dictada por el Juzgado de lo Social Nº 4 de Santa Cruz de Tenerife sobre Despido, la cual confirmamos íntegramente".

TERCERO.- Por la representación de D. Teodosio se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, el 12 de septiembre de 2014. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, en fecha 7 de octubre de 2013 (R. 152/13).

CUARTO.- Con fecha 18 de mayo de 2015 se admitió a trámite el presente recurso y no habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 28 de abril de 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión controvertida en el presente recurso de casación para la unificación de la doctrina consiste en determinar si, en el curso de un juicio por despido objetivo, se debe entrar a resolver sobre la alegación de la parte actora consistente en la omisión del trámite de comunicación del despido a la representación de los trabajadores que no fue formulada en la demanda, ni en el momento de su ratificación o ampliación y que se denunció por vez primera en trámite de conclusiones.

La sentencia recurrida por D. Teodosio es la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias -sede de Santa Cruz de Tenerife- de 23 de junio de 2014, recaída en el recurso 758/2013, que confirmó la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Santa Cruz de Tenerife que había declarado procedente el despido por causas objetivas realizado por la mercantil TELLAME COMERCIAL, S.L.U.

El recurrente aporta como referencial la sentencia del mismo Tribunal Superior de Canarias y sede de Santa Cruz de Tenerife de 7 de octubre de 2013, recaída en el recurso 152/2013 , que confirmó la sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Santa Cruz de Tenerife que había declarado improcedente el despido del actor llevado a cabo por la Clínica San Juan de Dios.

Entre ambas sentencias concurre la contradicción exigida por el artículo 219 LRJS . En efecto, en ambas sentencias se contempla un supuesto de despido por causas objetivas en el que no consta que la empresa notificase el mismo a la representación legal de los trabajadores, cuestión ésta que no fue alegada ni en la demanda ni el trámite de alegaciones o ampliación de la demanda en el juicio oral. Para la sentencia recurrida procede la desestimación del recurso de suplicación interpuesto por el trabajador razonando que



en la demanda no se consignó tal circunstancia, que tampoco se aclaró en el trámite de ratificación de la demanda y que se alegó por vez primera en trámite de conclusiones. La sentencia entiende que su introducción extemporánea en el debate justifica que no pueda examinarse en la sentencia pues de lo contrario se causaría indefensión a la parte contraria que no tuvo opción de alegar nada sobre dicho extremo, ni de proponer o practicar prueba relativa al cumplimiento de la exigencia legal de comunicación a la representación de los trabajadores.

Por el contrario, para la sentencia referencial, el incumplimiento de los requisitos de forma del despido por causas objetivas, entre ellos el de entrega de copia de la carta de despido a los representantes legales de los trabajadores, puede y debe ser apreciado de oficio por el juzgador, con independencia de las manifestaciones puntuales de las partes que pudieran o no haber hecho al respecto en la demanda o en fase de alegaciones, haciendo uso de las importantes prerrogativas que tiene concedidas el juzgador en la ordenación del proceso laboral para garantizar al máximo la efectividad del Derecho del Trabajo.

Concurre, por tanto el requisito de la contradicción, pues en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos diferentes.

SEGUNDO.- El escrito de interposición del recurso adolece de defectos pues mezcla indebidamente razonamientos en torno a la existencia de la contradicción con el único motivo que de su confusa redacción se desprende y no razona la pertinencia y fundamentación del tal motivo de casación que invoca, limitándose a una comparación de la sentencia recurrida y la referencial para afirmar que es en ésta en la que se contiene la buena doctrina. Sin embargo, en la medida en que, en un pasaje del recurso la recurrente señala que la sentencia recurrida "ha interpretado indebidamente las disposiciones legales siguientes: artículo 53 ET , artículo 123.3 LRJS ", la Sala, en aras de la tutela judicial efectiva, resolverá sobre tales denuncias.

El examen del recurso requiere partir del análisis de los requisitos exigidos por el artículo 80 LRJS en cuanto al contenido de la demanda, cuyo apartado 1. c) especifica que habrá de contener necesariamente "la enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquéllos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas", añadiendo el mentado precepto que "en ningún caso podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en conciliación o en la reclamación administrativa previa, salvo que se hubieran producido con posterioridad a la sustanciación de aquéllas". Ello queda corroborado en el artículo 85 LRJS que aborda la actuación procesal de demandante y demandado en el acto de juicio y especifica respecto al primero que el demandante "ratificará o ampliará su demanda aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial", constituyendo esta previsión la manifestación del principio de igualdad de armas que ha de regir en todo proceso laboral, integrado dentro del derecho a un proceso con todas las garantías aún cuando no se mencione expresamente en el texto constitucional, y vinculado al derecho a no sufrir indefensión (STC 226/2000).

Dichos mandatos normativos son plenamente adecuados y responden a la doctrina constitucional que respecto a la alteración sustancial de los elementos del juicio (*causa petendi y petitum*) ha configurado el Tribunal Constitucional, y que comporta como consecuencia que el fallo jurisdiccional debe ajustarse a los términos en que las partes formulan sus pretensiones, adecuación que debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre (SSTC 88/1992 y 280/1993) siendo evidente que cuando el órgano jurisdiccional aprecie que es otra la norma aplicable u otras las consecuencias de la aplicación de la misma, ello no le permite en modo alguno modificar la "*causa petendi*" y, a través de ella, alterar de oficio, el contenido de la acción ejercitada (SSTC 144/1991 , 166/1993 y 122/1994). Esta congruencia de la resolución judicial es, por otro lado, plenamente compatible con el principio "*iura novit curia*" que implica que los órganos jurisdiccionales no están obligados a ajustarse en los razonamientos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones jurídicas aducidas por las partes, pudiendo basar su decisión en otras normas distintas si aprecian que son éstas las aplicables al caso. En efecto, una cosa es que el órgano judicial aplique la norma que proceda o la interpretación correcta de la misma, con independencia de que ambas hayan sido alegadas por la parte y otra bien diferente que, si tras haberse ejercitado una acción con un contenido delimitado y producido una defensa frente a ella, el órgano judicial estimase otra acción u otro contenido diferente, la resolución judicial se habría dictado sin oportunidad de debate ni de defensa sobre el punto en que ahora viene a situar el juzgador el "*thema decidendi*" vulnerando el principio de contradicción en el proceso (STC 224/1994).

Ello implica que todas las manifestaciones novedosas hechas en el proceso después de la demanda y la contestación deben tenerse por no formuladas y tienen que quedar fuera del proceso, por cuanto lo contrario supondría dejar en indefensión a la otra parte, a la que se habría privado de la oportunidad de debatir y de defenderse sobre el elemento o variación introducida en el "*thema decidendi*", vulnerando con ello el principio de contradicción. Así lo ha entendido la propia Sala que ha sostenido que para que pueda apreciarse una variación sustancial de la demanda es preciso que la modificación que se propone, por afectar de forma



decisiva a la configuración de la pretensión ejercitada o a los hechos en que ésta se funda, introduzca un elemento de innovación esencial en la delimitación del objeto del proceso, susceptible, a su vez, de generar para la parte demandada una situación de indefensión (SSTS de 17 de marzo de 1988 y de 9 de noviembre de 1989). Igualmente, hemos afirmado que la alteración del objeto contenido en la demanda debe abordarse con cautela para evitar situaciones de indefensión; si se realiza en el acto del juicio y la parte afectada lo interesa habrá que acordar su posposición; pero si se lleva a cabo en la fase de conclusiones es evidente que ya no cabe posibilidad alguna de reconducir el proceso. (STS de 1 de diciembre de 2015, rec. 60/2015).

TERCERO.- La aplicación de la doctrina anterior al supuesto sometido a nuestra consideración, teniendo en cuenta el carácter sustancial del hecho que se introdujo en trámite de conclusiones pues su aceptación hubiera sido determinante en el fallo -como interesa el recurrente al solicitar la declaración de improcedencia del despido-, comporta la desestimación del recurso ya que la doctrina correcta se encuentra en la sentencia recurrida y no en la de contraste.

La actora introdujo en el debate procesal la cuestión relativa a la falta de notificación del despido a los representantes de los trabajadores en el trámite de conclusiones. Se trataba de una cuestión que configura decisivamente la "*causa petendi*" de su pretensión y que no había sido alegada hasta ese momento. Habida cuenta de la inversión en el orden de actuación de las partes que ordena el artículo 105.1 LRJS resulta que ya no había trámite para que la demandada pudiera oponerse y había concluido la posibilidad de proponer o practicar prueba sobre aquel extremo. En esas condiciones, una eventual admisión de la nueva pretensión efectuada por el actor hubiera provocado una total indefensión de la demandada. Los requisitos relativos a la extinción del contrato por causas objetivas no son cuestiones que afecten al orden público procesal sobre las que el órgano judicial deba actuar de oficio. Son exigencias normativas que requieren una actuación concreta del empresario cuya omisión puede ser reclamada de contrario y que exige de la oportuna prueba que lleve a la convicción del juez su cumplimiento o su omisión. La alegación del defecto formal manifestado por la parte actora resulta extemporánea al haberse realizado en el turno de palabra posterior a la contestación de la demanda por la empresa y a la proposición y práctica de la prueba, conforme a la inversión que opera en los procedimientos por despido, cuando la misma debió hacerse en la propia demanda, para que la empresa hubiese tenido la oportunidad de contestar a la misma y en su caso propusiera la prueba oportuna.

El motivo, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal ha de decaer, pues es cierto, que en la demanda nada se dice de la posible existencia de un defecto que pudiera conllevar la declaración de improcedencia del despido, en concreto, la omisión de la comunicación del mismo a los representantes de los trabajadores, cuestión que se incorpora al juicio como nueva, lo que explica la declaración judicial que se combate. Los términos de la *litis* vienen fijados en los procesos de despido por el contenido de la carta y de la demanda, que es donde se fijan el ámbito y los temas de debate. Si todo ello se pone en relación con el contenido de la demanda se constata que en ésta se habla solo de las causas del despido de la actora, sin la más mínima mención al defecto aludido. No hay, por tanto, infracción alguna por parte de la sentencia que no admitió tal cuestión nueva que se planteaba en el juicio, lo que obliga a desestimar el motivo y, con él, el recurso.

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 la Doctrina interpuesto por D. Teodosio , representado y asistido por la letrada D.^a Maite Acosta Santos, contra la sentencia dictada el 23 de junio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, en el recurso de suplicación núm. 758/2013 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, de fecha 29 de mayo de 2013 , recaída en autos núm. 695/2012, seguidos contra Tellame Comercial, S.L.U., sobre Despido. Confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife ,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. Angel Blasco Pellicer hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.