



Roj: **STSJ EXT 1240/2008 - ECLI:ES:TSJEXT:2008:1240**

Id Cendoj: **10037340012008100499**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **24/07/2008**

Nº de Recurso: **206/2008**

Nº de Resolución: **372/2008**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **ALICIA CANO MURILLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00372/2008

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA

SALA DE LO SOCIAL (C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES)

N.I.G: 10037 34 4 2008 0100223, MODELO: 40225

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 206 /2008

Materia: DESPIDO DISCIPLINARIO

Recurrente/s: Mauricio

Recurrido/s: TRANSFINOX,S.L.

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de BADAJOZ de DEMANDA 785 /2007

Ilmos. Sres.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

Dª ALICIA CANO MURILLO

Dª MANUELA ESLAVA RODRÍGUEZ

En CACERES, a veinticuatro de Julio de dos mil ocho, habiendo visto las presentes actuaciones 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

SENTENCIA Nº 372

En el RECURSO SUPPLICACION 206/2008, formalizado por la Sra. Letrada Dª. ISABEL GARCIA RAMOS, en nombre y representación de D. Mauricio , contra la sentencia de fecha 25-1-08, dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL N. 2 de BADAJOZ en sus autos número 785/2007, seguidos a instancia del mismo recurrente, frente a TRANSFINOX,S.L. parte representada por el Sr. Letrado D. SATURNINO DE LA HERA MERINO, sobre DESPIDO



DISCIPLINARIO, siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D^a ALICIA CANO MURILLO, 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: "1º.- Prestó el demandante sus servicios a la Sociedad demandada con antigüedad de 2-11-98 y categoría profesional de oficial de primera, con una retribución a efectos de despido de 1161,72 euros, dedicada a al montaje de estructuras metálicas y demás relacionados con hierro. En 24 de agosto solicitó sus vacaciones. En 12 de septiembre de 2007, la empresa comunicó al actor su despido, con remisión a la misma. En 9 de julio entro en IT, por trastorno de ansiedad, con alta en 23-8-07, a propuesta motivada y suscrita por medico de la Mutua MAZ. La mutua, tuvo conocimiento de que el trabajador estaba trabajando durante su IT, solicitando en informe de detectives y comunicándosele a la empresa demandada. La familia de su mujer, dispone de una nave, CONSTRUCCIONES HERMANOS RAMÍREZ, en la cual existe material de diferente razón, madera, cristales, aluminios, hierros, puntales, hormigoneras, materiales para su corte... Los días 25 y 26 de julio, el representante legal de la empresa, se persono, en dichas instalaciones, observando al trabajador realizar acciones de trabajo en dicha nave. El día 7 de agosto, el detective, entro en dicha nave, observando al trabajador en acción laboral, conforme recoge el informe ratificado, saliendo incluso de un camión propiedad de HERMANOS RAMÍREZ. El actor, manifestó que estaba realizando acciones encaminadas a su caseta de SAN IDSIDRO, y bricolaje. Las relaciones entre la empresa y el trabajador eran distantes. 4º.- En fecha solicitó la parte demandante la celebración de acto de conciliación ante la UMAC que tuvo lugar, sin avenencia."

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "FALLO: Que debo desestimar íntegramente la demanda interpuesta por DON Mauricio contra TRANSFINOX S.L. y a su tenor declarar acertado el despido disciplinario acaecido en su día."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante. 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 fecha 21-5-08 , dictándose las correspondientes y subsiguientes resoluciones 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 para los actos de deliberación, votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Frente a la sentencia de instancia, que declara procedente el despido decidido por la empresa demandada con fecha 12 de septiembre de 2007, con las consecuencias legales inherentes a tal declaración, consecuencias que son la convalidación de la extinción del contrato de trabajo que con aquél se produjo sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación, se alza el trabajador vencido, disconforme con tal solución, y, en un primer motivo de recurso, solicita la revisión del relato fáctico declarado probado, con correcto amparo procesal en el apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral . En el primer apartado del motivo el recurrente solicita la modificación del hecho primero párrafo quinto, en el sentido de que se declare que fue la empresa quién instó de la Mutua la comprobación de si el actor estaba trabajando en periodo de IT, en lugar de lo que declara probado, que es que la mutua tuvo conocimiento de que el actor estaba trabajando en dicho periodo solicitando informe de detectives y comunicándolo a la empresa, sustentando tal modificación en la declaración del representante legal de la empresa demandada y en la declaración testifical del representante de la Mutua (folios 63 y 64 de los autos, acta de juicio). A ello no podemos acceder por cuanto que la revisión fáctica no puede sustentarse en medios de prueba que no sean la prueba documental y la pericial (artículo 191 .b) y 194 de la Ley de Procedimiento Laboral), tal y como ha puesto de relieve el



Tribunal Supremo en sentencias de 10 de febrero y 6 de noviembre de 1990 , en relación a la prueba testifical y la de confesión judicial.

En el apartado B) del motivo analizado, se interesa la modificación del hecho probado único, párrafo séptimo, según el cual "Los días 25 y 26 de julio, el representante legal de la empresa, se personó en dichas instalaciones observando al trabajador realizar acciones de trabajo en dicha nave", solicitando su supresión por dos motivos: por no existir prueba que tal sustente y por no constar tal imputación en la carta de despido. Desde luego, aún cuando la invocación de inexistencia de prueba no es alegato hábil para propugnar con éxito una revisión fáctica, tal y como ha declarado con reiteración por el Tribunal Supremo, Sala de lo Social, en sentencias de 13 de marzo de 1995, 17 de diciembre de 1996, 18 de marzo de 1997, 18 de noviembre de 1999 y 12 de mayo de 2003 , es lo cierto que tal imputación no se recoge en la carta de despido. Pero es más, es el propio Juzgador el que así lo afirma, con lo que ha de tenerse por no puesto, al decir que tal no son "imputables objetivamente al no recogerse en la carta de despido" (fundamento de derecho segundo párrafo quinto).

En el tercer apartado el disconforme, interesa la supresión del hecho probado primero, párrafo octavo, en el que se refiere que "El día 7 de agosto, el detective entró en dicha nave, observando al actor en acción laboral, conforme recoge el informe ratificado, saliendo incluso del camión propiedad de HERMANOS RAMÍREZ", sustentada la petición en que las pruebas obtenidas por el detective son ilícitas, al haber entrado en propiedad privada con clara vulneración del derecho a la propia imagen y privacidad que proclama el artículo 18 de la Constitución Española, solicitando se declaren nulas y no se tengan en consideración para dictar sentencia en esta sede. En cuanto a ello, razón tiene el recurrido, en tanto en cuanto la prueba documental del informe del detective privado, informe practicado a instancias de la Mutua ya indicada, viene a resultar, incluso, que su aportación a los autos fue solicitada por la empresa, mediante escrito de fecha 22 de noviembre de 2007, constando unida en las actuaciones desde el día 14 de diciembre de 2007 (el acto de juicio se celebró el 22 de enero de 2008), sin que la demandante realizara objeción alguna. A ello se une que en el acto de juicio, propuesta la prueba, admitida, así como la declaración testifical del detective privado, la actora no efectuó alegación alguna al respecto (artículo 89 y 90.1 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), razón por la cual lo que ahora pretende no puede calificarse más que como cuestión nueva, y no puede prosperar porque no se hizo en la instancia y, por tanto, no pudo ser contestada por la parte contraria, que no tuvo ocasión de defenderse ni de aportar los medios de prueba que tuviera por conveniente para combatirla, así como tampoco pudo ser tratada por el Magistrado "a quo" en su resolución. La prohibición de aducir en esta fase procesal cuestiones fácticas y/o jurídicas nuevas es contemplada por el Tribunal Supremo en Sentencias de 18 de abril de 1988, 10 de febrero y 11 de julio de 1989, 5 y 31 de julio, 5 y 17 de noviembre de 1993, 18 de enero y 16 de mayo de 1994, 6 de octubre de 1995, 7 de mayo y 19 de noviembre de 1996, 15 de enero, 4 de febrero y 23 de septiembre de 1997, 6 y 17 de febrero y 14 de mayo de 1998, 11 y 12 de abril de 2.000, 15 de noviembre de 2.000, 26 de noviembre de 2003, 22 de abril de 2004 y 22 de junio de 2004 , entre otras.

En el apartado D) del primer motivo, solicita la revisión del último párrafo del hecho probado primero de la sentencia recurrida, en el que se hace constar que "las relaciones entre la empresa y el trabajador eran distantes", solicitando que se adicione a ello, con sustento en los documentos acompañados con la demanda, que el demandante había iniciado acciones legales contra la empresa argumentando la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. A ello, con independencia de la trascendencia de tal adición, al no constar la veracidad de la modificación, ni si presentó demanda, pues lo que se adjunta es la papeleta de conciliación presentada ante la UMAC y la certificación del acta de conciliación celebrada sin avenencia (folios 7 y 8), así como la comunicación dirigida por la dirección letrada al representante legal de la demandada (folio 85 de los autos), podemos acceder en tanto en cuanto resulta de los documentos que el recurrente cita, y de la propia impugnación del recurso se deduce que constituye un hecho indiscutido.

Finalmente, pretende, en el último apartado, se adicione, con sustento en la confesión judicial del representante legal de la demandada (folio 63), que la empresa no impide a sus trabajadores hacer trabajos para uso particular, a lo cual no debemos acceder, pues, como ya hemos expuesto, la prueba que cita no es hábil a los efectos revisorios.

SEGUNDO: En el segundo motivo, que no se acoge a apartado alguno de los que se contienen en el artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral , el recurrente se dedica, sin más, a analizar los fundamentos de derecho de la resolución de instancia, exponiendo su personal parecer respecto de la versión del Juzgador y la suya propia, volviendo sobre los hechos que ha pretendido adicionar, y añadiendo otros que, según el recurrente, olvida el Juzgador, quién del propio modo, modifica incluso los términos en los que se expresa el informe del detective privado, citando como ejemplo de esto último, que el demandante iba con mono de trabajo, cuando según el indicado informe vestía pantalón y camiseta, así como que el trabajador sólo movió el camión para que entrara un vehículo de la empresa y no que estaba utilizándolo, tal y como se expresa la sentencia recurrida; y del



propio modo, en cuanto a hechos que alega olvida el Magistrado a quo, obvia la hora en la que el trabajador llegó a la nave, que la mutua le abonó las prestaciones por incapacidad temporal, no instando el reintegro de las mismas, lo que implica que el cuadro ansioso depresivo que causó la baja era real, y que el trabajador no realizó trabajos que perjudicaran su recuperación, citando sentencia de esta Sala de 20 de marzo de 2003 (sentencia número 185/2003). A ello únicamente hemos de decir, con independencia de lo que se expondrá en el apartado dedicado a la revisión en derecho, que los recursos se dan contra el fallo, y no contra los fundamentos de derecho, y el objeto del de suplicación es solicitar nulidad de lo actuado por infracción de normas o garantías del procedimiento causantes de indefensión, modificación fáctica o la denuncia de la vulneración de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

TERCERO: En el tercer motivo de recurso, con correcto amparo en el apartado c) del artículos 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia la recurrente, en primer término, la infracción de los artículos 18 de la Constitución Española en relación con el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Laboral, respecto de lo cual hemos de remitirnos a lo ya expuesto en relación a la introducción en este sede de cuestiones fácticas o jurídicas nuevas, además de afectar tal denuncia a preceptos adjetivos. En segundo lugar invoca la infracción de los artículos 105 y 108.1 de la LPL en relación con el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, sosteniendo, como después veremos, que no ha quedado acreditada la concurrencia de justa causa de despido, y por último expone las sentencias de las Salas de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia que estima por convenientes, olvidando, en cuanto a esto último, que no constituyen jurisprudencia pues ésta, como fuente complementaria del ordenamiento jurídico, está reservada por el artículo 1.6 del Código Civil a la doctrina que, de modo reiterado, establece el Tribunal Supremo el interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, y por el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial a la interpretación que de los preceptos constitucionales resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional. Del propio modo hemos de recordar al recurrente, en relación a la cita de sentencias en la materia estudiada, lo que expone la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2005 (RCUD 1728/2004), Sala que "ha declarado, con reiteración, que la calificación de conductas a los efectos de su inclusión en el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores no es materia propia de la unificación de doctrina, ante la dificultad de que se produzcan situaciones sustancialmente iguales, ya que en estos casos la decisión judicial se funda en una valoración individualizada de circunstancias variables, que normalmente no permite la generalización de las decisiones fuera de su ámbito específico (sentencias de 30 de enero y 18 de mayo de 1992, 15 y 29 de enero de 1997, 6 de abril, 2 de junio y 13 de noviembre de 2000. Este criterio, que también se aplica en otras materias como la calificación de incapacidades o la valoración de incumplimientos empresariales a efectos de las acciones de resolución del contrato, se reitera en resoluciones más recientes, entre las que pueden citarse las sentencias de 26 de abril de 2001 (rec. 1302/2000), 12 de febrero de 2002 (rec. 359/2001), 25 de marzo de 2002 (rec. 1292/2001), 6 de marzo de 2002 (rec. 717/2000) y 26 de febrero de 2002 y se ha aplicado incluso en casos límite, en los que, aunque en una primera consideración pudieran parecer iguales, un examen más detenido muestra que se producen también elementos circunstanciales de diferenciación".

Entrando en el examen concreto de la infracción sustantiva que se denuncia, la declaración de procedencia del despido tiene su sustento -pues no podemos estar a hechos distintos o genéricos, sino a conductas concretas- en que el día siete de agosto, el trabajador estaba en la nave, propiedad de la familia de su mujer, titular de una empresa denominada Construcciones Hermanos Ramírez "en la cual existe material de diferente razón, maderas, cristales, aluminios, hierros, puntales, hormigoneras, materiales para su corte...", "en acción laboral", justificándolo el trabajador en que estaba "realizando acciones encaminadas a su caseta en San Isidro, y bricolaje", teniendo en cuenta que el demandante estaba en situación de baja laboral desde el 9 de julio de 2007 "por trastorno de ansiedad", del que fue alta el 23 de agosto de 2007, y que la demandada se dedica a la actividad de montaje de estructuras metálicas, conforme se declara probado por el Magistrado de instancia, obviando la referencia a los días 25 y 26 de julio por lo ya expuesto, y señalando que el informe del detective privado se limita a un solo día, el 7 de agosto de 2007.

En cuanto a ello, partiendo de que la falta merecedora de la sanción máxima ha de ser grave y culpable, respecto de la gravedad de la conducta del trabajador, cuestión que se alega por la recurrente, esta Sala, en sentencias de 16 de julio de 2002 y 28 de septiembre de 2006, se remite a la doctrina contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1.984, según las cuales, la situación de baja por incapacidad laboral, no impide al trabajador el hacer vida normal o el desarrollo de actividades compatibles con el tratamiento médico, que no perjudiquen o retrasen su curación, por lo que, según ha declarado también el Alto Tribunal, por ejemplo en Sentencias de 21 de marzo y 21 de diciembre de 1.984, 4 de octubre de 1.985, 29 de enero de 1.987, 22 de septiembre de 1.988 y 24 de julio de 1.990, no toda actividad desarrollada durante la situación de incapacidad laboral transitoria puede calificarse como conducta desleal sancionable con el despido, sino sólo aquella que, dotada de suficiente gravedad e intencionalidad y a la vista de las circunstancias concurrentes, en especial,



la índole de la enfermedad y las características de la ocupación, sea susceptible de perturbar la curación del trabajador o evidencie la aptitud laboral de éste, con la consiguiente simulación en perjuicio de la empresa.

Por ello, el mismo Tribunal Supremo, en Sentencia de 13 de febrero de 1991 nos dice que "Es cierto que la Sala ha precisado que no toda actividad desarrollada en la situación de incapacidad laboral transitoria es susceptible de configurar una transgresión grave de la buena fe -contractual a efectos de justificar el despido. También, desde luego, hemos de tener en consideración que no puede olvidarse que existe una declaración general sobre la incompatibilidad de la indicada situación y la realización de trabajos por cuenta ajena o propia (art. 130.c) de la Ley General de la Seguridad Social) y que esa prohibición se proyecta sobre el contrato de trabajo al definirse la incapacidad laboral transitoria como una situación suspensiva de éste (art.45 .e) del Estatuto de los Trabajadores) en la que se mantienen determinadas obligaciones para la empresa, como el abono de las cotizaciones (art.70.4 de la Ley General de la Seguridad Social)" y más recientemente, en Auto de 15 de septiembre de 2005 , por el que se declaraba la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina por falta de contradicción, nos dice que "la condición determinante para valorar la justificación y proporcionalidad del despido disciplinario de trabajadores en situación de baja por enfermedad, según la constante doctrina jurisprudencial, es la repercusión que en la evolución o curación del proceso patológico puedan tener las actividades desarrolladas por los trabajadores durante ese período".

Como ya decíamos en la sentencia de 11 de febrero de 2005 (Recurso de Suplicación 792/2004), en relación a la realización de actividades en situación de incapacidad temporal, la doctrina jurisprudencial (entre otras, sentencias Tribunal Supremo Sala Social de 14 de mayo de 1990, 18 de julio de 1990) ha establecido dos categorías distintas: por un lado, aquellas que, por resultar incompatibles con el proceso patológico en que se ha fundado la baja laboral, evidencian la simulación del mismo y el propósito fraudulento con que su reconocimiento y efectos subsiguientes se han obtenido, y, por otro lado, aquellas que son incompatibles no con las disminuciones funcionales inflingidas por los padecimientos indicados, sino con la eficacia de los tratamientos prescritos, retrasando o impidiendo el resultado de éstos y la recuperación del afectado con daño tanto de los intereses públicos del sistema asistencial, como de los privados de su empleadora.

CUARTO: A la vista de lo expuesto, hemos de concluir que, en lo que respecta a la incompatibilidad de la "acción laboral" constatada y ya descrita, desde luego no podemos considerarla tal con el proceso patológico, pues este es trastorno de ansiedad, para el cual es recomendable la realización de actividades compatibles con su estado psicológico, más lo que no debe olvidarse, como parece que lo hace la sentencia de instancia, es que no se declara probado que el actor se dedicara a trabajar en todo el sentido de la palabra (por cuenta propia o ajena, tal y como hemos apuntado en el precedente fundamento de derecho), pues el relato fáctico se circunscribe a un día, tal y como hemos visto, sin que se declare probada la realización de una mínima jornada, sino que el actor realizó unos trabajos en la nave de la familia de su cónyuge, un solo día y sin constar el espacio de tiempo, aún cuando consistieran en manipular hierro o cualquier material. Como ya dijéramos en la sentencia antes aludida de esta Sala "En efecto no cualquier actividad le queda prohibida, pero sí, indudablemente, aquéllas que puedan interferir en la curación de su afección o las que demuestren que se encuentra hábil para el trabajo. Es decir, las excepciones a dicho principio general, que como puntuales sanciona el Tribunal Supremo (sentencias de 21 de marzo de 1.984, 23 de abril de 1.986 y 24 de septiembre de 1.990), admiten únicamente la ejecución de actos no inadecuados ni contraproducentes a la enfermedad padecida. Y, una vez admitida que la actividad se realizó incumbe al trabajador acreditar que no le perjudica y que al contrario le beneficia, terapia ocupacional". Y respecto de la simulación de la enfermedad, en modo alguno consta que el trabajador no padeciera la enfermedad que motivó su baja laboral, trastorno de ansiedad.

Es decir, a modo de conclusión, con los hechos desnudos que podemos tener en consideración (máxime teniendo en cuenta la remisión que se efectúa en la declaración fáctica al informe del detective privado), no concurre la conducta transgresora grave y culpable que se le imputa como causa de despido, sin olvidar, como nos recuerda el recurrente, que estamos ante un trabajador con una antigüedad que data de noviembre de 1998, sin que conste que haya sido sancionado con anterioridad, ni conducta reprochable alguna, debiendo traer a colación en este punto la denominada doctrina gradualista o de adecuación de la sanción a la falta cometida. De dicha doctrina es exponente, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 16 de febrero de 1990 , que afirma que "los más elementales principios de justicia exigen una perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona humana y la sanción, y en este orden de cosas no puede operarse automática y objetivamente, sino que tales elementos han de enlazarse para buscar en su conjunción la auténtica realidad jurídica que de ella nace, a través de un análisis específico e individualizado de cada caso concreto, con pleno y especial conocimiento del factor humano" (En el mismo sentido podemos citar la sentencia del Alto Tribunal de 16 de mayo de 1991)

En consecuencia con lo hasta aquí expuesto, se impone la estimación del recurso y la revocación de la sentencia de instancia, declarando el despido del recurrente improcedente, con las consecuencias que para tal



declaración prevén los artículos 55.4, con las consecuencias que para tal declaración prevén el 56.1, ambos del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el artículo 110 de la Ley de Procedimiento Laboral .

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

ESTIMANDO el recurso de suplicación interpuesto por DON Mauricio , contra la sentencia de fecha 25 de enero de 2008, dictada en autos número 785/2007 , seguidos ante el Juzgado de lo Social número 2 de los de Badajoz y su provincia, entre el recurrente y la empresa TRANSFINOX, S.L., sobre DESPIDO DISCIPLINARIO, revocamos íntegramente aquélla, dejándola sin efecto, para, estimando la demanda interpuesta por el actor recurrente, declarar improcedente el despido de que fue objeto aquél en fecha 12 de septiembre de 2007, condenando a la demandada a estar y pasar por la precedente declaración y a que en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta resolución, opte entre readmitir al demandante en su puesto de trabajo, con abono de los salarios que se determinan a continuación, o indemnizarle en la cantidad de quince mil quinientos treinta y seis euros y cuatro céntimos de euro (15.536,4 euros), debiendo abonar en todo caso los salarios de tramitación devengados desde el 13 de septiembre de 2007 hasta la fecha de notificación de la presente resolución o hasta que hubiera encontrado otro empleo si tal colocación fuera anterior a la presente y se probase por el empresario lo percibido para su descuento de estos salarios de tramitación, a razón de 38,72 euros día.

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

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, previsto en los artículos 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral , que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con los establecido, más en concreto, en los artículos 219, 227 y 228 de la citada Ley . Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, y por lo que respecta a los dos últimos preceptos dichos (227 y 228), que el depósito de los 300 euros deberá ser efectuado ante la Sala Cuarta o de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse ante ella y en su cuenta número 2410, abierta en el Banco Español de Crédito S.A. Oficina 1006, sucursal de la calle Barquillo nº 49, 28.004 Madrid, mientras que la consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá acreditarse, cuando así proceda, por el recurrente que no goce del señalado beneficio de justicia gratuita ante esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso de casación para unificación citado, para lo cual deberá presentar en el tiempo dicho resguardo acreditativo de haber efectuado la indicada consignación en la cuenta corriente "Código de cuenta del Juzgado 1131-TRIB. SUP. JUST. SALA SOCIAL CACERES, Código Entidad: 0030, Código Oficina: 5036, Banco: BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO S.A., Nombre: CACERES O.P., Dirección: AV. ESPAÑA, 27, C.P. 10001 CACERES", bajo la clave 66 y CUENTA EXPEDIENTE del Rollo de referencia, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval bancario en el que, expresa y necesariamente, habrá de hacerse constar la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta 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.