



Roj: **STSJ EXT 916/2015 - ECLI:ES:TSJEXT:2015:916**

Id Cendoj: **10037340012015100323**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **30/06/2015**

Nº de Recurso: **118/2015**

Nº de Resolución: **337/2015**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **ALICIA CANO MURILLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00337/2015

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIALCACERES

C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax:927 62 02 46

NIG: 10037 34 4 2013 0100448

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: SUPLICACIÓN 118/15

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA Nº 242/15 JDO. DE LO SOCIAL nº 2 de CÁCERES

Recurrente/s: UNIÓN PANADERA CACEREÑA S.A

Graduado Social: D. JOSÉ ANTONIO FRANCO DE DIOS

Procurador/a: D. MARÍA JOSÉ GONZÁLEZ LEANDRO

Recurrido/s: D.^a Agueda

Abogado/a: D. JESÚS BERMEJO MURIEL

Ilmos. Sres.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

D^a ALICIA CANO MURILLO

D. JOSÉ GARCÍA RUBIO

En CÁCERES, a treinta de Junio de dos mil quince.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA DE LO SOCIAL DEL T.S.J. EXTREMADURA, 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 337/15

En el RECURSO SUPPLICACIÓN Nº **118/2015**, interpuesto por el Sr. Graduado Social D. JOSÉ ANTONIO FRANCO DE DIOS, en nombre y representación de UNIÓN PANADERA CACEREÑA S.A., contra la sentencia número 253/14, dictada por JDO. DE LO SOCIAL Nº 2 de CÁCERES en el procedimiento DEMANDA nº 242/14 seguido a instancia de D.^a Agueda , parte representada por el Sr. Letrado D. JESÚS BERMEJO MURIEL, frente a la recurrente siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D.^a ALICIA CANO MURILLO

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D.^a Agueda presentó demanda contra UNIÓN PANADERA CACEREÑA S.A ., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 253/14 de fecha 12 de Noviembre de dos mil catorce .

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: "PRIMERO.- El demandante, Agueda , prestó servicios para la empresa demandada con la antigüedad (16/3/91), salario (1.365,51 euros mensuales, incluido el prorrateo de pagas extras) y categoría (vendedora en despacho de pan) que constan en el Hecho Primero y segundo de la demanda y que aquí se dan por reproducidos. SEGUNDO.- Con fecha 8/4/14 la empresa demandada, a través de su gerente, comunica a la trabajadora hoy demandante su despido con efectos de 30/4/14 en los términos que son de ver en el documento nº 3 del ramo de prueba de la demandada, que se da aquí por reproducido. Se ofrece también a la trabajadora, mediante cheque bancario, la cantidad de 16.085,78 euros en concepto de indemnización prevista en el art. 53.1.b) ET . La trabajadora se niega a firmar tal comunicación y a recoger el referido cheque. En dicho acto estaba presente (además de la trabajadora y el gerente) un empleado de la empresa llamado Carlos Ramón . Posteriormente, con fecha 30/4/14, la actora firmó el documento nº 1 del ramo de prueba de la demandada, que se da aquí por reproducido, aceptando la cantidad de 16.085,78 euros en concepto de indemnización y de 1.219,71 euros en concepto de saldo y salarios por terminación de la relación laboral. Queda acreditado que a fecha 30/4/14 se extinguió el contrato de arrendamiento del local donde prestaba sus servicios laborales la hoy demandante. La empresa ejerce también su actividad en otros locales TERCERO.- La parte actora, no ostenta ni ha ostentado en el último año la representación legal ni sindical de los trabajadores. CUARTO - La parte actora presento papeleta de conciliación celebrándose el preceptivo acto resultando el mismo intentado sin avenencia."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que ESTIMANDO LA DEMANDA interpuesta por Agueda , contra UNIÓN PANADERA CACEREÑA S.A., DEBO DECLARAR Y DECLARO LA IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO y debo condenar y condeno a la demandada a que en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opten entre la readmisión del trabajador, o el abono de una indemnización en cuantía de 30.175,13 euros (ya deducida la cantidad de 16.085,78 euros percibida por la trabajadora en concepto de indemnización de veinte días)."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por UNIÓN PANADERA CACEREÑA, S.A. interponiéndolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos a esta Sala, tuvieron entrada en fecha 5 de Marzo de Dos mil quince.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día para los actos de deliberación, votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La sentencia de instancia, previa la desestimación de la excepción de naturaleza jurídica material de falta de acción, pues no reconoce valor liberatorio al recibo de saldo y finiquito aportado como medio de prueba por la demandada, estima la demanda interpuesta por la trabajadora y declara improcedente la decisión extintiva adoptada por la demandada con efectos de 30 de abril de 2014, condenando a la empleadora a que a su opción, readmita a la trabajadora o le abone la cantidad de 30.175,13 euros, una vez descontados los 16.085,78 euros que se le puso a disposición al tiempo de comunicarle el despido objetivo.



Frente a dicha decisión se alza la vencida en la instancia, y en un primer motivo de recurso, con amparo procesal en el apartado b) del artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), interesa la modificación del hecho probado primero de la sentencia de instancia, en concreto el salario último percibido por la trabajadora, considerando que tras el declarado probado de 1365,51 euros, correspondiente al mes de marzo de 2014, se ha de añadir que ese es el correspondiente a un mes de treinta y un días, siendo el correspondiente a un mes de treinta días el de 1293,48 euros, excluido lo percibido por ropa de trabajo, 29,11 euros mensuales. Y a tal pretensión no podemos acceder, excepción hecha de que el salario declarado probado se corresponde con una mensualidad de treinta y un días, en tanto en cuanto siendo que el órgano de instancia ha tomado primero en consideración el salario del mes de marzo de 2014, mes que tiene 31 días, tal y como consta en el recibo de salarios en que se sustenta el recurrente obrante al folio 84 de los autos, y el de abril tiene 30 días, el resultado en cuanto a la fijación del salario día sería el mismo, teniendo en cuenta que la demandante no percibe mensualmente la misma cantidad, pues en lo que atañe al salario base, antigüedad, salario en especie y prorrata de pagas extras se le satisface según los días que cuenta cada mensualidad. A ello se une que no podemos excluir lo percibido por ropa de trabajo en la intentada revisión fáctica pues tal cuestión sería jurídica, no fáctica, a plantear por la vía del apartado c) del artículo 193 de la LRJS. Alternativamente pretende que tengamos en consideración el salario percibido en los últimos seis meses, constando los recibos a los folios 84 a 89 de los autos, según los cuales arrojaría un salario día de 43,92 euros, a lo que tampoco podemos acceder en tanto en cuanto el parámetro, en principio, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, sería el salario anual dividido por 365 días, no el percibido los últimos seis meses, además de constituir ello, del propio modo una cuestión jurídica. En cualquier caso lo que el recurrente debió intentar incluir en el relato fáctico es lo percibido por cada uno de los conceptos salariales, con arreglo al último mes de salario percibido, y después haber denunciado la infracción de las normas jurídicas sustantivas o de la jurisprudencia en cuanto al salario regulador a efectos de despido a tener en consideración. Además de lo expuesto, en relación a lo que mantiene el recurrido, hemos de tener en cuenta que la demandada no planteó todas las cuestiones examinadas en el acto del juicio, limitándose a alegar que el fijado por la actora en su demanda se correspondía con el salario de un mes de treinta y un días, y habiendo tenido en consideración para el cálculo de la indemnización puesta a disposición por la empleadora al tiempo de notificarle la decisión extintiva el montante correspondiente a la ropa de trabajo, tal y como se extrae del visionado del CD que documenta el acto de juicio, ex artículo 89 de la LRJS, por lo que lo que exceda de dichos alegatos ha de considerarse como cuestiones nuevas sobre las que esta Sala no puede entrar a conocer.

En consecuencia, el motivo solo puede prosperar en cuanto a lo expuesto en primer lugar en este fundamento de derecho.

SEGUNDO: En el segundo motivo de recurso, la disconforme denuncia, con amparo en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS, en primer lugar la infracción de los artículos 1809 y 1815 del Código Civil, así como la teoría general sobre la interpretación de los contratos y la existencia de consentimiento, objeto y causa del artículo 1261 y 1281 y siguientes del Código Civil, así como el artículo 3.5 del Código Civil, sosteniendo el valor liberatorio del documento suscrito por la actora en fecha 30 de abril de 2014.

Analizada la fundamentación que expone el recurrente, lo que realmente plantea es la interpretación del indicado documento de fecha 30 de abril de 2014, siendo que, tal y como nos recuerda la sentencia del Tribunal Supremo, doctrina reiteradamente aplicada por esta Sala, de fecha 18 de febrero de 2014, <<viene reiterando esta Sala -sentencia de 16 de septiembre de 2013 (recurso de casación 75/2012), con cita de las sentencias de 15 de septiembre de 2009 (recurso casación 78/2008), 25 de septiembre de 2008 (rec. casación 109/2007) y 27 de noviembre de 2008 (rec. casación 99/2007) que "es doctrina constante de esta Sala la de que "la interpretación de los contratos y demás negocios jurídicos (y el convenio colectivo participa de tal naturaleza) es facultad privativa de los Tribunales de instancia, cuyo criterio, como más objetivo, ha de prevalecer sobre el del recurrente, salvo que aquella interpretación no sea racional ni lógica, o ponga de manifiesto la notoria infracción de alguna de las normas que regulan la exégesis contractual">>. Y en el supuesto examinado no puede tacharse dicha interpretación de ilógica, teniendo en cuenta que el órgano de instancia niega valor liberatorio al documento por cuanto que es suscrito por la trabajadora, que tiene reconocido un grado de discapacidad física y psíquica del 40% (remitiéndose a los informes médicos aportados por la actora, en los que se refleja que tiene un nivel intelectual límite), siendo que con anterioridad le había hecho llegar a la empresa una copia de la comunicación de despido de la demandada con la expresión "no conforme", tal y como se declara por el órgano de instancia, con valor de hecho probado, inadecuadamente en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida, sin que el recurrente haya intentado modificar dichos hechos, pues como hemos visto se limita a la denuncia que hemos expuesto.

TERCERO: En segundo lugar el recurrente denuncia la infracción de los artículos 52c) en relación con el artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores, para mantener que la extinción del contrato de arrendamiento donde prestaba servicios la actora constituye causa técnica, organizativa y productiva más que razonable. Y a tal



pretensión no hemos de acceder en tanto en cuanto en la comunicación de extinción únicamente se refiere que se extingue el contrato de arrendamiento del citado local, teniendo en cuenta que la demanda tiene otros centros de trabajo donde alega que no puede recolocar a la actora, pero la sola extinción contractual, conocida por la demandada con antelación, es decir, hecho previsible y evitable (el Tribunal Supremo considera en este caso que no concurre "la fuerza mayor que refieren los arts. 49.h) y 51.12 ET ", en la sentencia de 8 de julio de 2008), no tiene que dar lugar a la extinción del contrato de trabajo, pudiendo haber trasladado dicho centro de trabajo a otro local, y teniendo en cuenta que la demandada nada expone en cuanto a las causas que hoy invoca, siendo que el número 1 del artículo 51 del ET determina que "Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado", y en el supuesto analizado la demandada no invoca y fundamenta ninguna de estas causas para extinguir el contrato de la trabajadora, limitándose a alegar que se extingue el contrato de arrendamiento del local donde presta servicios la actora y que no puede reubicarla en los otros locales donde también ejerce su actividad empresarial, lo cual, además, no ha resultado acreditado. Finalmente en cuanto a la sentencia del Tribunal Supremo que invoca, la ya aludida de 8 de julio de 2008 , el supuesto de hecho allí contemplado ninguna relación tiene con el ahora examinado, supuesto en el que el Tribunal Supremo, como obiter dicta y no ratio dicendi, siendo esta última la desestimación de la concurrencia de fuerza mayor, tal como aclara la resolución de dicho Tribunal de 29 de noviembre de 2010 (Rec. 3876/2009), declara que "Pero esto no significa que la extinción del contrato de arrendamiento no pueda actuar como causa extintiva del contrato de trabajo al margen de la fuerza mayor como elemento determinante de la extinción del arrendamiento , pues puede serlo cuando esa extinción va acompañada de la imposibilidad o de dificultades significativas -económicas, comerciales o productivas- para disponer de otro lugar idóneo en orden a la continuidad del negocio", lo que evidentemente ni fue alegado ni probado en el supuesto ahora examinado.

CUARTO: Finalmente, la disconforme, con el mismo amparo procesal, denuncia la infracción del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada al precepto por el Real Decreto ley 3/2012, de 10 de febrero y la Ley 3/2012, de 6 de julio, en el que se determina que la indemnización por despido improcedente es de treinta y tres días de salario por año de servicio hasta un máximo de veinticuatro mensualidades, en relación con la disposición transitoria quinta del referido Real Decreto Ley y Ley . Para dar solución a la cuestión que plantea el recurrente hemos de estar a la mentada disposición transitoria quinta, apartado 2 de la Ley 3/2012, de 6 de julio , que determina que "La indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012 se calculará a razón de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y a razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior, prorrateándose igualmente por meses los períodos de tiempo inferiores a un año. El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior al 12 de febrero de 2012 resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará éste como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso". Y entiende la recurrente que, partiendo de un salario día de 45,52 euros, o el que corresponde con arreglo a la modificación fáctica a la que hemos dado lugar y no el íntegro mantenido por el recurrente, la indemnización por el primer tramo de prestación de servicios, desde el 16 de marzo de 1991 al 12 de febrero de 2012, ya supera los 720 días, pues teniendo en cuenta un total de 20 años y 11 meses de servicio, le correspondería 42.845,70 euros, si tenemos en cuenta el primer salario día indicado, y la sentencia de instancia le suma el segundo tramo, del 12 de febrero de 2012 al 30 de abril de 2014, reconociéndole una indemnización de 46.260,91 euros (esto es 30.175,13 más los ya percibidos de 16.985,78 euros), y si tenemos en cuenta que el fijado en la sentencia es por treinta y un días trabajados, calcula otra indemnización inferior. Es por ello que mantiene que la indemnización se debería circunscribir al primer tramo, con el límite de 42 mensualidades. Y en este punto hemos de dar la razón al recurrente, pues efectivamente por el primer tramo le corresponde una indemnización superior a 720 días de salario, por lo que hemos de estar, ya que no supera las 42 mensualidades, a la que resulta del primer tramo sin más añadir. En consecuencia la pretensión deducida debe ser estimada de forma parcial, en tanto en cuanto, efectivamente, en cuanto al salario regulador, se abona mensualmente con arreglo a los días trabajados, tal y como hemos expuesto en el fundamento de derecho primero, por lo que si tenemos en cuenta el salario del mes de marzo de 2014 le correspondería un salario día de 44,04 euros, y teniendo en cuenta la antigüedad indicada, veinte años y once meses, la indemnización a percibir es la de 41.452,65 euros, de la que ha de detrarse la percibida de 16.085,78 euros, que supone un total de 25.366,87 euros, y no la declarada en sentencia, ni la inferior mantenida por el recurrente de 41.339,70 euros con la resta de la percibida.

Es por todo lo expuesto que el recurso ha de ser estimado en forma parcial en los términos expuestos.



VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso de suplicación interpuesto por UNIÓN PANADERA CACEREÑA, S.A. contra la sentencia de fecha 12 de noviembre de 2014, dictada en autos número 242/2014 seguidos ante el Juzgado de lo Social número 2 de Cáceres por DOÑA Agueda frente al recurrente, REVOCAMOS EN PARTE dicha resolución para declarar que la indemnización que debe abonar la empresa demandada al trabajador asciende a la suma de 25.366,87 euros, confirmando en cuanto al resto de sus pronunciamientos la decisión de instancia.

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

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia.

Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER N° 1131 0000 66 0 11815., debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ES55 0049 3569 9200 0500 1274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación".

La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

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.

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

En el día de su fecha fue publicada la anterior sentencia. Doy fe.