

Roj: **STS 257/2005 - ECLI:ES:TS:2005:257**Id Cendoj: **28079140012005100095**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **25/01/2005**Nº de Recurso: **4018/2003**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **JESUS GULLON RODRIGUEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Enero de dos mil cinco.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Enrique Lillo Pérez, en nombre y representación de D. Tomás y D. Gabriel , contra la sentencia de 5 de noviembre de 2.002 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla en el recurso de suplicación núm. 2571/02 , interpuesto frente a la sentencia de 8 de marzo de 2.002 dictada en autos 11/02 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Huelva seguidos a instancia de D. Benjamín , D. Tomás y D. Gabriel contra S.C.A. Panificadora y de Consumo 'San Francisco de Borja', sobre despido.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 8 de marzo de 2.002, el Juzgado de lo Social núm. 3 de Huelva, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que estimándose las demandas acumuladas interpuestas por D. Benjamín , D. Tomás y D. Gabriel , contra la S.C.A. PANIFICADORA Y DE CONSUMO 'SAN FRANCISCO DE BORJA', debo declarar y declaro NULOS los despidos habidos, condenándose a la empresa demandada a que readmita, de forma inmediata, a los trabajadores, con abono de los salarios dejados de percibir".

En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- Los actores vienen prestando servicios a la empresa demandada S.C.A. Panificadora y de Consumo 'San Francisco de Borja', con las siguientes circunstancias laborales: D. Benjamín : Categoría profesional: oficial de pala.- Salario bruto incluida la parte proporcional de pagas extras: 254.293 ptas.- Antigüedad: 01.02.72.- D. Tomás : Categoría profesional: oficial de pala.- Salario bruto incluida la parte proporcional de pagas extras. 8.282 pts/día.- antigüedad: 09.02.72.- D. Gabriel : Categoría profesional: oficial de pala.- Salario bruto incluida la parte proporcional de pagas extras: 9.090 pts./día.- Antigüedad: 01.02.72.- 2º.- Los actores no ostentan ni han ostentado el año anterior al despido cargo representativo o sindical alguno.- 3º.- Los días 28.09.01 y 01.10.01, respectivamente, se hace entrega a D. Gabriel y a D. Tomás cartas que obran a los folios 296 y 311 de autos, cuyo contenido es el siguiente: 'Muy señor/a nuestro/a: Por la presente le participamos que el Consejo Rector de esta Entidad, y por acuerdo unánime, ha decidido desde esta fecha iniciar periodo de consulta para extinción de los contratos de trabajo de los trabajadores relacionados, entre los cuales se encuentra usted, basando dicha extinción en causas económicas y aportándose en este momento la documentación contable de la empresa en aplicación de lo dispuesto en el art. 51.2 de la Ley 1/95.- Lo que notificamos para su conocimiento y efectos.'- 4º.- Durante los meses de Septiembre, Octubre y Noviembre se celebraron diversas reuniones entre representantes de la empresa y los trabajadores, donde éstos fueron informados de la situación económica de la empresa.- 5º.- El día 26.11.01 se entrega a los tres actores carta de extinción de contrato de trabajo por causas económicas, cuyo íntegro contenido damos aquí por reproducido en aras de la brevedad y que obran a los folios 7, 276 y 278.- En las referidas cartas se decía poner a disposición de los trabajadores una indemnización de 1.830.910 pts. (para cada uno de ellos), equivalente al 60% de la indemnización legal, que 'podrá hacerla efectiva,



inmediatamente, teniendo en cuenta que por tratarse de empresa de menos de 25 trabajadores, el 40% restante será abonado por el FOGASA, una vez cumplidos los trámites procesales procedentes'.- 6º.- Que D. Benjamín , días después de recibir la carta, acudió a cobrar la indemnización y se le hizo efectiva.- 7º.- No así respecto D. Tomás y D. Gabriel , que acudieron hace pocos días a cobrarla manifestándoles el Sr. Gerente que no podía hacerla efectiva sin previa consulta al consejo rector. A fecha del día del juicio seguían sin que se les hubiese abonado tal indemnización.- 8º.- La empresa demandada tiene una plantilla inferior a veinticinco trabajadores.- 9º.- Que los trabajadores habitualmente cobraban mediante transferencias bancarias.- 10º.- Se acepta y se da íntegramente por reproducido el informe aportado por la empresa demandada y firmado por el economista-auditor D. Arturo . La Cooperativa lleva varios años ininterrumpidos con pérdidas. Según Balance de situación a 31.12.00, que figura unido como anexo nº 1 al dictamen técnico mencionado, la Cooperativa presenta unos Fondos Propios Negativos de algo más de 35 millones de pesetas. Se encuentra pues en quiebra técnica.- 11º.- Se intentó la conciliación previa."

SEGUNDO.- Posteriormente, con fecha 5 de noviembre de 2.002, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Con estimación en parte del recurso de suplicación interpuesto por la empresa S.C.A. PANIFICADORA Y DE CONSUMO SAN FRANCISCO DE BORJA contra la sentencia de fecha 8/marzo/02, dictada por el Juzgado de lo Social número tres de los de Huelva , en virtud de demanda sobre Despido formulada por DON Benjamín , DON Tomás Y DON Gabriel , contra la expresada recurrente, y con desestimación de dicha demanda y absolución de ella de la empresa demandada, con la salvedad que se indicará, debemos declarar y declaramos la procedencia de las extinciones de la relación laboral de los actores, con derecho a favor de los mismos a las indemnizaciones ofrecidas consolidándolas de haberlas recibido, con la condena al Fondo de Garantía Salarial del 40 % del total de la indemnización legal de cada actor con el límite de girar sobre el duplo del salario mínimo interprofesional diario de 14,45 euros, siendo a cargo de la empresa la diferencia de dicho 40% hasta el 100 % de la indemnización legal.- Una vez firme esta sentencia devuélvase a la empresa recurrente el depósito que constituyó para recurrir y la parte de las consignaciones efectuadas que exceda de la cantidad diferencial señalada".

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de D. Tomás y otro el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 25 de junio de 2.003, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2.001 y la infracción de lo establecido en el artículo 53.1.b del ET .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 2 de marzo de 2.004, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Habiendo transcurrido el plazo para impugnar sin haberlo verificado, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 20 de enero de 2.005, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los dos trabajadores que hoy recurren en casación para la unificación de doctrina fueron despedidos por la Cooperativa de panadería para la que prestaban servicios, invocándose para ello el artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores y en concreto la existencia de causas económicas que justificaban la medida, en comunicaciones escritas de 26 de noviembre de 2.001 en las que se decía poner a disposición de los trabajadores la indemnización de 1.830.910 ptas. para cada uno de ellos, equivalente al 60% de la prevista legalmente de 20 días por año de antigüedad con el tope de doce mensualidades, correspondiendo el 40% restante al Fondo de Garantía Salarial. En ningún momento se invocó por la demandada la imposibilidad económica de llevar a cabo la puesta a disposición de las trabajadoras de las cantidades correspondientes.

No conformes con la decisión de la empresa y sin que hubiesen recibido la indemnización anunciada, plantearon demandas por despido, de las que conoció el Juzgado de lo Social número 3 de los de Huelva, que en sentencia de 8 de marzo de 2.002 declaró la nulidad de los despidos, partiendo de la circunstancia descrita en el séptimo de los hechos probados de que, al no haber recibido la indemnización, se personaron los dos trabajadores en la empresa para cobrarla y se les manifestó que el Gerente no la podía hacer efectiva sin previa consulta al Consejo Rector. Incluso en el momento de celebrarse el juicio oral -6 de marzo de 2.002- seguían sin cobrar cantidad alguna por indemnización.

Recurrió la empresa en suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en sentencia de 5 de noviembre de 2.002 , estimó el recurso y declaró la procedencia de los despidos,



rechazando la conclusión de nulidad a la que se había llegado en la instancia, estimando como adecuada legalmente la explicación dada por la dirección de la Cooperativa en orden a la necesidad de que se reuniese la Junta Rectora previamente para decidir el pago.

SEGUNDO.- Frente a ésta sentencia se interpone ahora por los dos trabajadores el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que invocan como sentencia contradictoria la dictada por esta sala de lo Social del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2.001 (recurso 2073/2000), apreciándose que, tal y como afirma el Ministerio Fiscal en su informe, entre la sentencia recurrida y la de contraste se aprecia la identidad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral para la viabilidad del recurso planteado. En la citada sentencia de esta sala se trataba también de un despido objetivo adoptado por un Ayuntamiento en el que se invocaban así mismo circunstancias económicas para adoptar tal medida extintiva, al amparo del artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores, con efectos de 6 de septiembre de 1.999, sin que constase circunstancia alguna sobre la no puesta a disposición inmediata de la cantidad correspondiente a la indemnización por el cese acordado. Esa puesta a disposición de la trabajadora de la indemnización que le correspondía se llevó a cabo más de dos meses después del cese, el 8 de noviembre de ese mismo año. Interpuesta demanda por despido y solicitando la nulidad por esa demora en la puesta a disposición, tanto la sentencia de instancia como la de suplicación entendieron que ese retraso no era acreedor de la nulidad de la medida extintiva. Sin embargo, en la sentencia de contraste esta Sala llega a la conclusión contraria, porque el requisito de simultaneidad que el artículo 53.1 b) ET exige, vinculando en un mismo momento la entrega de la comunicación escrita con la puesta a disposición de la cantidad legalmente prevista como indemnización en estos supuestos, determina que si ello no se produce, tal y como dispone el número 4 del mismo precepto, el despido haya de ser calificado de nulo, salvo que la empresa hubiese hecho mención expresa de que no podía llevar a cabo esa puesta a disposición por la propia situación económica que motivó el despido, pero tal circunstancia no se produjo ni en la sentencia recurrida ni en la de contraste.

TERCERO.- Como ha podido verse, la sentencia recurrida y la de contraste contienen decisiones contradictorias pronunciadas en situaciones sustancialmente iguales, lo que determina la necesidad de que esta Sala fije la doctrina unificada ajustada a derecho sobre el problema jurídico planteado en el recurso, en el que se trata de determinar si en aquellos casos en los que se prescinde de un trabajador con invocación del artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores, por causas económicas y sin mencionar la imposibilidad de llevar a cabo la "puesta a disposición" de la indemnización legal a que se refiere el artículo 53.1 b) de la misma norma, ha de hacerse esa puesta a disposición de forma simultánea a la entrega de la comunicación escrita, sin paliativos, o los términos legales han de interpretarse de forma flexible e individualizada.

Y en este punto, la doctrina ha sido unificada no solo en la sentencia de esta Sala que se invoca como contradictoria en el presente recurso, sino también en las sentencias que en ella se citan, 17 de julio de 1.998 (Recurso 151/1998) y 23 de abril de 2.001 (recurso 1915/2.000) en las que se afirma que la ausencia de la simultaneidad entre la entrega al trabajador de la comunicación escrita y la puesta a disposición de la indemnización de 20 días por año de servicio a que se refiere la letra b) del número 1 del artículo 53 ET y que exige sin matices o paliativos la norma, no puede conducir a otra solución jurídica que la prevista en el propio artículo 53.4 de esa misma norma, esto es, la nulidad del despido así practicado, porque la trabajadora no tuvo ninguna posibilidad de disponer de la cantidad a la que legalmente tenía derecho en el mismo momento en que se le entregó la comunicación escrita ni la referida cantidad había salido en ese momento del patrimonio del demandado.

Aplicando esa doctrina al caso de autos, se ha de llegar a la conclusión de que es la sentencia de contraste la que contiene la buena doctrina, pues en la recurrida no se pudo a disposición de los trabajadores en ningún momento la cantidad sobre la que tenían derecho a disponer desde el mismo momento de la entrega de la comunicación escrita. El hecho de que se tratara de una Cooperativa y que el Gerente expresara, días después de la entrega de la carta de cese, que necesitaba autorización del Consejo Rector para abonar las cantidades que le fueron solicitadas no impide la calificación de nulidad que se afirma, puesto que, como se ha dicho, la norma únicamente admite que no se produzca esa puesta a disposición simultánea en el caso de que se trate de despidos basados en causas económicas y esas circunstancias se pongan de manifiesto en la propia comunicación de despido, situación que ya se ha visto que no concurre en este caso.

CUARTO.- En suma, tal y como propone el Ministerio Fiscal en su informe, procede casar la sentencia recurrida en lo que a los dos recurrentes respecta y resolver el debate planteado en suplicación, tal y como exige el artículo 226 de la Ley de Procedimiento Laboral, desestimando el recurso de tal clase interpuesto por la empresa y confirmando la decisión del Juzgado de instancia que declaró la nulidad de los despidos de D. Tomás y D. Gabriel, sin que haya lugar a realizar pronunciamiento sobre costas.

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

**FALLAMOS**

Estimar el recurso de D. Tomás y D. Gabriel interpuesto contra la sentencia de 5 de noviembre de 2.002 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla en el recurso de suplicación núm. 2571/02, interpuesto frente a la sentencia de 8 de marzo de 2.002 dictada en autos 11/02 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Huelva seguidos a instancia de D. Benjamín, D. Tomás y D. Gabriel contra S.C.A. Panificadora y de Consumo 'San Francisco de Borja', sobre despido. Casamos y anulamos la sentencia recurrida en lo que a los dos recurrentes se refiere y resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el de tal clase planteado en su día por la empresa y confirmamos la declaración de nulidad de los despidos de los dos recurrentes que se adoptó en la sentencia del Juzgado de instancia el 8 de marzo de 2.002. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional correspondiente, 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. Jesús Gullón Rodríguez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.