



Roj: **STS 244/1997 - ECLI:ES:TS:1997:244**

Id Cendoj: **28079140011997100235**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/01/1997**

Nº de Recurso: **1063/1996**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación. Unificación de doctrina**

Ponente: **MIGUEL ANGEL CAMPOS ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Enero de mil novecientos noventa y siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Empresa Nacional de Transportes de Viajeros por carretera (ENATCAR), representada y defendida por el letrado D. Carlos Martínez-Cava Arenas, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictada el 18 de diciembre de 1995 en el recurso de suplicación que interpuso dicha empresa ENATCAR contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 5 de Madrid de 24 de junio de 1994, dictada en virtud de demanda formulada por ENATCAR contra don Luis Francisco , representado y defendido por el letrado Don José Jiménez de Parga Cabrera.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El Juzgado de lo Social número 5 de Madrid dictó sentencia el 24 de junio de 1994 en la que se acordó que "estimando la demanda formulada por ENATCAR (EMPRESA NACIONAL DE TRANSPORTE DE VIAJEROS POR CARRETERA) contra don Luis Francisco , debo condenar y condeno al referido demandado que reintegre a ENATCAR la cantidad de (4.690.743 pesetas) CUATRO MILLONES SEISCIENTAS NOVENTA MIL SETECIENTAS CUARENTA Y TRES PESETAS que recibió de indemnización". En dicha sentencia se contienen los siguientes hechos probados: "Primero: Don Luis Francisco venía prestando servicios para RENFE con la categoría de Jefe de negociado y antigüedad de 1-1-76.- Segundo: Posteriormente con efectos de 1-6-89 pasó a integrarse en plantilla de Enatcar conforme lo previsto en el artículo 42 del Real Decreto 1420 de 21 de noviembre (BOE 30-11-88) quedando en situación de excedencia forzosa en RENFE.- Tercero: Don Luis Francisco ha sido trabajador de ENATCAR hasta el 29-7-92 fecha en que se resolvió esta relación laboral por expediente de regulación de empleo núm. 146/92 tramitado por la referida empresa y en la que percibió el demandado indemnización de 4.746.969 pesetas brutas que tras las deducciones quedó en 4.690.743 pesetas por tal extinción contractual.- Cuarto: El expediente de regulación 146/92 concluyó con acuerdo entre la Dirección de ENATCAR y su Comité de empresa de 23-7-92 ratificado el 24-7-92 que fue homologado por Resolución administrativa de 27-7-92, y que autorizaba la extinción de las relaciones laborales de 64 trabajadores afectados por el expediente -incluido el actor- en los términos que se expresan en tal pacto: ENATCAR abonaría a los trabajadores a los que afecte la regulación de empleo la cantidad de 42 días de haberes por cada año de antigüedad con el límite de 42 mensualidades y de diez millones de pesetas, sin que pueda ser inferior a un millón de pesetas. En el caso de que por cualquier causa algún trabajador hubiese percibido la indemnización a que se refiere el párrafo anterior percibiera salario de RENFE o sus filiales y se le reconozca su antigüedad, se compromete a devolver a ENATCAR la cantidad recibida de ésta. En el caso de que la percepción de salarios de RENFE o sus filiales se produzca sin reconocimiento de antigüedad el trabajador se compromete a devolver a ENATCAR la cantidad de 22 días de haberes por cada año de antigüedad.- Quinto: El demandado Sr. Luis Francisco por Sentencia de 22-2-93 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 11 de Madrid en Pro. 813/92 obtiene reconocimiento del derecho a ejercitar su opción de ser reintegrado en la plantilla de RENFE por finalización de la excedencia forzosa en ENATCAR y en esta Sentencia fue condenada la RENFE a reingresar al Sr. Luis Francisco en puesto de trabajo de su categoría y con respeto de antigüedad.



Dicha sentencia fue confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Sentencia de 21-2-94, dictada en recurso de suplicación núm. 2962/93.- Sexto: El actor ha reingresado en RENFE con reconocimiento de antigüedad que tenía y en puesto de su categoría y en la actualidad percibe salarios de RENFE sin que hasta la fecha haya devuelto cantidad alguna de la percibida en expediente de regulación de empleo 146/92 instado por ENATCAR y según pacto de 23-7-92.- Séptimo: Con fecha 26-7-93 ENATCAR formuló papeleta de conciliación previa ante el SMAC por cantidad frente al actor, y con fecha 17-8-93 se celebró sin avenencia".

SEGUNDO: Recurrida esta sentencia en suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 18 de diciembre de 1995 en la que, sin modificar los hechos probados de la sentencia de instancia, resolvió lo siguiente: "Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Luis Francisco , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 5 de Madrid, de fecha veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y cuatro, a virtud de demanda formulada por ENATCAR contra aquella, en reclamación por cantidad, y en consecuencia debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia, en el sentido de que dejando sin efecto el fallo condenatorio contenido en la misma, se absuelve de la pretensión contenida en la demanda al trabajador demandado".

TERCERO: ENATCAR recurrió contra dicha sentencia en casación para la unificación de doctrina. Preparó el recurso en tiempo y forma y lo formalizó ante esta Sala Cuarta, eligió como contraria la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, de 24 de marzo de 1995 y denunció la infracción cometida de los artículos 19 y 20 del Real Decreto 696/1980, de 14 de abril, 4.1-c y 51 del Estatuto de los Trabajadores y 1281 a 1289 del Código civil.

CUARTO: Pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe del recurso, que lo evacuó en el sentido de que debía declararse procedente al ser materia ya resuelta en unificación de doctrina en sentencias varias.

QUINTO: Se convocó a la totalidad de los Magistrados que componen la Sala para la deliberación, votación y fallo de la sentencia, celebrándose dichos actos el día señalado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: 1. ENATCAR formuló demanda ante el Juzgado de lo Social en la que reclamaba al señor Luis Francisco que le reintegrara la totalidad de la indemnización percibida si su ingreso en RENFE se había producido con reconocimiento de antigüedad; o bien que el reintegro fuera de la cantidad menor que señalaba -22 días de haberes por año de servicio- si su ingreso en RENFE o sus filiales se había producido sin reconocimiento de antigüedad; y todo ello al haberse resuelto el vínculo contractual con ENATCAR el 29 de julio de 1992 en virtud del expediente de regulación de empleo en que así se acordó. La sentencia del Juzgado de lo Social declara probado que el trabajador había reingresado en RENFE con reconocimiento de la antigüedad que tenía, sin que hubiera devuelto cantidad alguna de la percibida en virtud del expediente de regulación de empleo; y con base en tales hechos estimó la demanda de ENATCAR y condenó al señor Luis Francisco a reintegrar los 4.690.743 pesetas que tenía percibidas de indemnización.

2. En virtud del recurso de suplicación que contra dicha sentencia formuló el trabajador, la Sala de suplicación, aceptando lo argumentado por el recurrente, que "la indemnización estatutaria es mínima y puede ser incrementada" y que la indemnización es independiente de "cual sea la identidad y continuidad de la vida laboral del trabajador, siendo contrario al orden público dejar pendiente un efecto resolutorio de una incidencia limitativa del derecho al trabajo y al pleno empleo", estima el recurso, revoca la sentencia del Juzgado y absuelve al trabajador recurrente.

SEGUNDO: 1. En el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por ENATCAR ésta invoca como sentencia contraria a la recurrida la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 24 de marzo de 1995, que guarda con dicha sentencia impugnada igualdad sustancial de hecho, fundamentos y pretensiones, pero que se diferencia por sus pronunciamientos opuestos. Para despejar toda duda sobre este particular, téngase presente que la sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de diciembre de 1995, reconoce que "el actor ha reingresado en RENFE con reconocimiento de antigüedad que tenía y en puesto de su categoría, y en la actualidad percibe salarios de RENFE, sin que hasta la fecha haya devuelto cantidad alguna de la percibida en expediente de regulación de empleo 146/92 instado por ENATCAR y según pacto de 23-7-92"; y así las cosas la sentencia de suplicación resuelve como ya se ha dicho, esto es, estima el recurso interpuesto por el trabajador, revoca la sentencia de instancia que le había condenado a pagar la totalidad de la indemnización percibida (4.690.743 pesetas) de ENATCAR, deja sin efecto dicho fallo condenatorio y absuelve al trabajador de la demanda formulada.

2. La sentencia de contradicción de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, de 24 de marzo de 1995, desestima el recurso de suplicación interpuesto por el trabajador



contra la sentencia de instancia, que le condenaba a reintegrar a ENATCAR la cantidad correspondiente a veintidós días de haberes por años de servicio (869.121 pesetas), ya que su reingreso en RENFE se produjo sin reconocimiento de su antigüedad anterior, y confirma la sentencia del Juzgado. Así pues, la sentencia recurrida, que parte del reconocimiento de la antigüedad del trabajador, le exime de la obligación de devolver cantidad alguna a ENATCAR; mientras que la de contradicción, que resuelve un supuesto en que no se le reconoce al trabajador su antigüedad, le obliga a pagar la cantidad correspondiente. No cabe mayor contradicción que la descrita y por ello se da en este caso el presupuesto de recurribilidad que condiciona el recurso de casación para la unificación de doctrina (artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral), pues existe el mandato legal, impuesto por razones de unidad de doctrina, de resolver si la sentencia recurrida contiene la doctrina ajustada (artículo 226 de la Ley citada). A su vez el recurrente, en su escrito de interposición del recurso, cumple el precepto contenido en el artículo 222 de la Ley que le obliga a expresar la relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, como requisito no ya de la existencia del recurso, sino de su formalización.

TERCERO: 1. Respecto de las infracciones legales cometidas en la sentencia impugnada, la parte denuncia infracción de los artículos 19 y 20 del Real Decreto 696/1980, de 14 de abril, de los artículos 4.1-c y 51 del Estatuto de los Trabajadores y de los artículos 1281 a 1289 del Código civil.

2. Se suscita así y se promueve lo que constituye el fondo del asunto debatido en el recurso. La causa que lo motiva arranca de las singularidades que presenta el acuerdo concertado entre el Comité General de la Empresa ENATCAR y la Dirección de ésta el 23 de julio de 1992, ratificado por los trabajadores en asamblea el 24 de julio y homologado por la Dirección General de Trabajo, subdirección General de Reestructuración de Empresas, el 27 de julio de 1992, mediante resolución del Director General de Trabajo en la que se expresa que "de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 en relación con el artículo 51-5 del ET, procede homologar el pacto de regulación de empleo alcanzado con fecha 23-7-92 y ratificado el 24-7-92 entre la empresa ENATCAR y sus representación legal laboral para la autorización de la extinción de las relaciones laborales de 64 trabajadores afectados por el expediente, en los términos y condiciones que se expresan en su texto y ello teniendo en cuenta que no se aprecia vicio alguno del negocio jurídico ni abuso del derecho en la consecución de dicho acuerdo". Por ello la Dirección General acuerda: 1º Homologar el pacto de regulación de empleo celebrado en fecha 23-7-92 entre la empresa ENATCAR y su representación legal laboral y en su consecuencia autorizar a dicha empresa a extinguir las relaciones laborales de 64 trabajadores de su plantilla cuya lista se adjunta a esta resolución...". El mencionado acuerdo entre el Comité General de la Empresa ENATCAR y ésta es de este tenor: "1º Que con fecha 23 de julio de 1992 la Empresa y el Comité General llegaron al siguiente Preacuerdo: ENATCAR abonará a los trabajadores a los que afecta la regulación de empleo la cantidad de 42 días de haberes por cada año de antigüedad con el límite de 42 mensualidades y de diez millones de pesetas, sin que pueda ser inferior a un millón de pesetas. En el caso de que por cualquier causa algún trabajador de los sujetos a la regulación de empleo y que hubiese recibido la indemnización a que se refiere el párrafo anterior percibiera salario de Renfe o sus filiales y se le reconozca su antigüedad, se compromete a devolver a Enatcar la cantidad recibida de ésta. En el caso de que la percepción de salarios de Renfe o sus filiales se produzca sin reconocimiento de antigüedad, el trabajador se compromete a devolver a Enatcar la cantidad de veintidós días de haberes por cada año de antigüedad...."

3. La sentencia de 20 de marzo de 1996, seguida por la de 28 de octubre de 1996, son las dos únicas que hasta ahora se han dictado por esta Sala referidas al alcance y aplicación del mencionado acuerdo de reincorporación en RENFE de los trabajadores afectados por el expediente de regulación de empleo. La complejidad del asunto, la solución que al mismo le han dado las sentencias citadas y las dudas que se han suscitado el respecto aconsejan que esta sentencia la dicten, constituídos en Sala, todos los Magistrados que la componen, en ejercicio de la facultad que al respecto establece el artículo 197 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CUARTO: 1. La disposición adicional primera de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transportes Terrestres, dispone la creación de la Empresa Nacional de Transportes de viajeros por Carretera (ENATCAR), que revestirá la forma de Sociedad Estatal de las previstas en el apartado b) del punto 1 del artículo 6 de la Ley General Presupuestaria. Añade que su Estatuto será aprobado por el Gobierno y su dependencia orgánica y control se producirá en relación con el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones a través de la Dirección General de Transportes Terrestres. Sigue diciendo que "ENATCAR asumirá desde su constitución la titularidad de la totalidad de las concesiones y autorizaciones de servicios regulares permanentes de uso general o especial o temporales de transporte por carretera, de las que en ese momento sean titulares la 'Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles' (RENFE) y los 'Ferrocarriles Españoles de Vía Estrecha' (FEVE), así como la totalidad de los medios materiales propiedad de dichas Compañías ferroviarias con los que dichos servicios se vinieran prestando...". El artículo 6.1-b de la Ley General Presupuestaria, aprobada por Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, establece que son Sociedades Estatales a efectos de esta ley "Las Entidades de Derecho público, con personalidad jurídica, que por Ley hayan de ajustar sus actividades al ordenamiento jurídico privado". A su vez, el Real Decreto 1420/1988, de 4 de noviembre, de creación de



la empresa ENATCAR y de aprobación de sus Estatutos, establece en su artículo 12.1 que "Las relaciones de ENATCAR con su personal se regirán por el Derecho laboral; en los términos establecidos por el artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores y de forma especial por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado, los convenios colectivos, la voluntad de las partes manifestada en cada contrato de trabajo y los usos y costumbres profesionales del sector..."; en el número 2 de dicho artículo 12 dispone que "De conformidad con lo previsto en la normativa laboral sobre sucesión de Empresas, ENATCAR queda subrogada en los derechos y obligaciones laborales de RENFE y FEVE respecto al personal que en el momento de su constitución se halla inscrito en los servicios de transporte de viajeros por carretera de la titularidad de las mismas"; en el siguiente número 3 del mencionado artículo 12 del Decreto 1420/1988 dispone que "El personal de RENFE y FEVE que, aun adscrito a los servicios de transporte de viajeros por carretera de la titularidad de aquéllas, viniera ejerciendo funciones no exclusivamente referidas a dichos servicios, podrá optar, en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor del presente Real Decreto, por continuar sus relaciones laborales con RENFE y FEVE, con pleno respeto de los derechos adquiridos".

2. Es de interés señalar, como declara probada la sentencia recurrida, que el trabajador, de acuerdo con el artículo 12.3 del Estatuto de 1988, optó por quedar adscrito definitivamente a ENATCAR, si bien al finalizar la excedencia especial que con efectos de forzosa le fue concedida, obtuvo por sentencia judicial el reconocimiento de reingresar en RENFE, siéndole reconocida su antigüedad, percibiendo la totalidad de la indemnización reconocida en el acuerdo adoptado en el expediente de regulación de empleo de trabajadores de ENATCAR, sin que, como ya se dijo, devolviera cantidad alguna de dicha indemnización, por lo que ENATCAR formuló contra él la demanda que encabeza estas actuaciones.

También es preciso recordar que en el acuerdo referido se pactó, como también se ha dicho, una cantidad muy superior a la señalada en el Estatuto de los Trabajadores, condicionándose su consolidación en el supuesto de que de no producirse la reincorporación a RENFE quedaría firme e íntegra para el trabajador la indemnización percibida por haberse extinguido definitivamente la relación existente. Y de producirse la reincorporación, con la devolución de la cantidad ya dicha, distinta, según se hubiere reconocido o no su antigüedad.

QUINTO. 1. No deja de sorprender la ligereza y la poquedad con que, en la fijación de los derechos y deberes de empresa y trabajador, aparece redactado el acuerdo adoptado en el expediente de regulación de empleo, que aun siendo un acuerdo extraprocedimental, previo y externo al expediente -período de consultas no integrado en el expediente en el Real Decreto 696/1980, de 14 de abril- aparece homologado por la autoridad laboral, que autorizó en la resolución del expediente administrativo la extinción de las relaciones laborales de sesenta y cuatro trabajadores de ENATCAR "en los términos y condiciones expresados en el texto de dicho acuerdo".

2. Ya quedó expresado también, en el fundamento de derecho anterior que el trabajador percibió la indemnización correspondiente a toda su antigüedad en RENFE y en ENATCAR, ya que RENFE le ha reconocido toda su antigüedad y si no hubiera deseado incorporarse a RENFE habría hecho suya de manera definitiva la cantidad que percibió

3. Como se ha apuntado, el acuerdo negociado está lleno de lagunas. Se silencian en él extremos tan principales como es la oportunidad del plazo durante el cual el trabajador será llamado por RENFE para volver a colocarle en ella. Se contienen en dicho acuerdo expresiones tan ambiguas como la siguiente: "En el caso de que por cualquier causa algún trabajador... percibiera salario de Renfe o sus filiales...". Se silencia toda referencia a edad límite en que el trabajador puede ser convocado, pues lo que dice el acuerdo es que los trabajadores que por su edad puedan ser objeto de jubilación anticipada, en ningún caso deben ser incluídos en un régimen que les suponga la percepción por vía de indemnización de cantidades superiores a las que deberían percibir en el caso de mantener su relación laboral hasta la edad de jubilación obligatoria". Aún así, el acuerdo está concertado por los legitimados para ello y homologado por la autoridad laboral.

SEXTO: 1. La cuestión principal que se ventila en la mencionada sentencia de esta Sala de 20 de marzo de 1996 consiste en que el expediente de regulación de empleo tramitado autorizó la extinción de los contratos de trabajo de los afectados en él. Sostiene que la indemnización de veinte días de salario por año de servicio que fijaba el artículo 51.10 del Estatuto de los Trabajadores (ahora número 8 de dicho artículo) no se pierde en ningún caso -dice la sentencia- aunque el trabajador vuelva a colocarse en otra Sociedad Estatal en los términos estipulados en el acuerdo, y se le reconozca su antigüedad total en las referidas sociedades.

2. La sentencia de 20 de marzo de 1996 no reconoce de aplicación el acuerdo de 23 de julio de 1992. Y lo decimos por lo siguiente: a) Es cierto que el tope mínimo que fijaba el artículo 51.10 es de derecho necesario e indisponible; pero indisponible "in peius", porque es válido el establecimiento de indemnizaciones superiores, como han declarado, entre otras, las sentencias de esta Sala de 19 de junio de 1986, 21 de enero de 1988 y 12 de septiembre de 1989; la primera al decir que el pacto más favorable para el trabajador se impone a la indemnización "que con carácter mínimo contiene el artículo 51.10 del citado Estatuto", y la tercera



cuando precisa que dicho "artículo 51.10 no configura normas de derecho necesario absoluto, esto es normas imperativas absolutas, sustraídas a la negociación, sino que contempla la posibilidad del acuerdo y por ello su carácter modificable". Lo reconoce igualmente la sentencia referida de 20 de marzo de 1996, esto es la validez del pacto de mejora, más beneficioso que la norma legal; y que es lícito que se reduzca o restrinja su percepción a las condiciones estipuladas, siempre que no sean contrarias a las leyes, a la moral, ni al orden público, pues lo dice así la propia sentencia de 20 de marzo de 1996 en su tercer fundamento de derecho, con cita expresa de los artículos 1254 y siguientes del Código civil; esto equivale a decir, añadimos nosotros, que del artículo 1255 de dicho Código y del principio de libertad contractual que dicho precepto consagra ('pacta sunt servanda'), al permitir la norma, en definitiva, la modificación por la voluntad de las partes de la regulación legal establecida, que se ha de entender, por ello, como derecho de carácter dispositivo; pero dejando a salvo cuáles son los límites de la autonomía privada y de la libertad contractual, a saber: la ley imperativa referida en el artículo 6.3 del propio Código; el límite moral a la autonomía contractual que establece dicho artículo 1255; y el orden público, esto es, según precisa un buen sector de la doctrina, los principios fundamentales y rectores de la organización general de la comunidad, como ocurre con las materias situadas dentro del orden constitucional, y en general (sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 5 de abril de 1956, entre otras) "los principios de derecho nacional que éste considera intangibles dentro del territorio de su soberanía; principios públicos y privados, políticos, económicos, morales..., absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en un pueblo y en una época determinada".

3. Pero es que nuestra sentencia de 20 de marzo de 1996 apunta, respecto de este fundamento de derecho tercero, una aparente contradicción con lo que dice en el fundamento cuarto, cuando estima que la indemnización mínima legal "no se pierde en ningún caso, ni aunque el interesado pase luego a trabajar para RENFE con reconocimiento de antigüedad, pues como se ha expuesto en los razonamientos anteriores la citada 'condición resolutoria' carece de validez en relación con esta indemnización mínima legal". Ya había dicho en su segundo fundamento que fuera de los casos de fuerza mayor.. no puede "admitirse ninguna clase de estipulación o pacto en el que mediante cualquier tipo de sistema o mecanismo pudiera disminuirse el importe de esa indemnización y menos aun que ésta llegara a ser eliminada". Dice esto la sentencia comentada que sirve de precedente a la que hoy dictamos: la indemnización de veinte días se ha de cobrar siempre, tanto si RENFE le reconoce la antigüedad, como si no lo hace; y la porción indemnizatoria que sobrepasa ese límite, veintidós días por año de servicio, "siempre se pierde en razón al nuevo contrato con RENFE, sea éste con reconocimiento o sin reconocimiento de la antigüedad anterior"; añade que este extremo es irrelevante y ni siquiera es necesario que conste entre los hechos probados si se le ha reconocido o no la antigüedad; y así acontece, en efecto, en el caso de dicha sentencia, donde no se dice si hubo o no reconocimiento de la antigüedad de las dos trabajadoras demandadas.

SÉPTIMO: Dos cosas más añadimos, relacionadas con lo anterior, para integrar la cuestión que nos incumbe. En primer lugar, que la sentencia comentada entiende que carece de eficacia el contenido del acuerdo concertado, ya que con o sin reconocimiento de antigüedad, el trabajador que se incorpora a RENFE debe devolver veintidós días por año de servicio, de los cuarenta y dos percibidos. Esta decisión, además de inaplicar dicho acuerdo, contraría las previsiones financieras de ENATCAR establecidas en el mismo, porque si pactó una indemnización muy superior a la fijada en el artículo 51 lo fue para percibir la cantidad abonada cuando se reconociera la antigüedad. En segundo lugar, aunque la sentencia diga que el pacto de 23 de julio no vulnera el artículo 35 de la Constitución, ello es aparentemente cierto, pero no lo es en el sentido en que lo entiende la referida sentencia cuando basa tal afirmación en que la indemnización mínima no se pierde nunca; antes bien la solución de devolver en cualquier caso los veintidós días por año prima y favorece el no reconocimiento de la antigüedad y puede convertirse en un estímulo para el trabajador a no desear su incorporación a RENFE, y también para la empresa, a la que puede convenirle más el no reconocimiento de la antigüedad.

OCTAVO: 1. Hemos comentado con reiteración cómo la sentencia de 20 de marzo de 1996 niega eficacia al acuerdo de 23 de julio de 1992, concertado entre el Comité General de la empresa ENATCAR y la Dirección de éstas, ratificado por los trabajadores en asamblea el siguiente día 24 y homologado por la Dirección General de Trabajo el 17 de julio de 1992.

2. Es ya el momento de analizar la naturaleza y la fuerza vinculante y alcance del acuerdo, después homologado. En el régimen anterior a la reforma del artículo 51 del Estatuto de los trabajadores por la Ley 11/1994, el periodo de consultas, como se dijo en el quinto fundamento de esta sentencia, era extraprocedimental y previo al expediente, que se iniciaba tras el desacuerdo en el periodo de consultas (artículo 13 del Real Decreto 696/1980, de 14 de abril). Por esa razón, porque se había adoptado, en nuestro caso, en el periodo de consultas extraprocedimental, dicho acuerdo precisaba su aprobación o conformidad expresa por la autoridad laboral, esto es su homologación.



Fue negociado dicho acuerdo por los legitimados para ello, la empresa y el comité de empresa, órgano de representación unitaria al que el artículo 51.3 del Estatuto de 1980 se refería al invocar a los "representantes legales de los trabajadores"; pues sin desconocer la legalmente atribuida a los órganos sindicales, reconocida pro el artículo 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, la mención legal a los representantes para negociar venía atribuida solamente a los comités de empresa y delegados de personal, como reconoció en su día el órgano jurisdiccional que entonces conocía de los conflictos suscitados sobre esa materia (sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Central de Trabajo de 10 de abril de 1986); sino que es ahora, en la nueva regulación del artículo 51.4 del Estatuto, cuando el legislador dispone que "el acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los miembros del comité de empresa, delegados de personal, en su caso, o de representaciones sindicales, si las hubiere". Repetimos: negociado el acuerdo por los legitimados para ello y lograda su homologación, es claro que estaba, en este supuesto del artículo 51.5, como en los casos también previstos por los artículos 41.1 y 47 del Estatuto, ante un pacto o convenio impropio, fuera del convenio estatutario, pero que era un producto de la negociación colectiva constitucionalmente reconocida en el artículo 37 de la Constitución; un acuerdo informal carente de eficacia normativa o fuerza vinculante cualificadora de las normas jurídicas; que no crea derecho objetivo, sino que su eficacia es la contractual, como han declarado multitud de sentencias, aunque en la materia haya algo más que el simple marco de la teoría general de las obligaciones y contratos, pues se trata de un contrato de naturaleza colectiva negociado por la representación legal de los trabajadores.

NOVENO: 1. Si los legitimados para ello conciertan un acuerdo en el que, de conformidad con el artículo 1255 del Código civil y con la doctrina laboral, contienen indemnizaciones superiores a las mínimas legales para extinguir los contratos de los trabajadores afectados en el expediente de regulación de empleo; indemnizaciones, que según el acuerdo habrían de devolver si RENFE hiciera una oferta de empleo con reconocimiento de su antigüedad; es visto que si no se da efectividad a dicho acuerdo, la decisión que así se adopte se apartará de la autonomía colectiva y hasta de la individual.

2. Las sentencias precedentes de 20 de marzo y de 28 de octubre de 1996 no aplicaron, como ya se ha dicho, el pacto concertado. Lo que sostiene la presente sentencia -y de ahí su acentuado propósito de no apartarse de la autonomía colectiva al tratarse de un pacto negociado por las partes legitimadas de acuerdo con la ley y homologado por la autoridad laboral- es que el reingreso del trabajador a RENFE se debió única y exclusivamente al pacto mencionado. En los documentos obrantes en los autos hay datos demostrativos de que el trabajador, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12.3 del Real Decreto 1420/1988, de 4 de noviembre, de creación de ENATCAR y de aprobación de su Estatuto, optó por su adscripción a ENATCAR, que quedó subrogada en los derechos y obligaciones laborales derivados de la relación que el trabajador tenía con la RENFE (artículo 12.2 del Real Decreto citado), habiéndole concedido la RENFE en 1989, a raíz de dicha opción ejercitada en favor de ENATCAR, una excedencia especial con los efectos de forzosa y con carácter indefinido, con la condición de que la misma sólo podría ser ejercitada por el trabajador en el caso de disolución de la empresa ENATCAR. Y es que en el mismo acuerdo o pacto entre el Comité General de la empresa y ENATCAR, ratificado por los trabajadores en la asamblea de 24 de julio de 1992, unido a los autos, además de estipularse la cuantía de las indemnizaciones y la devolución convenida según se reconociera o no por RENFE su antigüedad, obra la cláusula consistente en que dicha oferta indemnizatoria no suponía renuncia para los trabajadores afectados por el expediente de los derechos que pudieran corresponderles en RENFE como consecuencia de la excedencia especial, con efectos de forzosa, que tenían reconocida por dicha empresa desde el 31 de mayo de 1989. Este acuerdo obra unido al expediente de regulación de empleo, obrante en el Servicio de Expedientes de Regulación de Empleo de la Dirección General de Trabajo, y unido asimismo a los presentes autos. Por eso, nada nuevo se dice al argumentar así, ya que el conflicto todo versa sobre la realidad misma del pacto. No estamos ahora ante la interpretación de ninguna excedencia; estamos ante la interpretación del pacto. En todo caso, lo que interesa aquí acentuar es que esta sentencia se dicta en vista de las circunstancias que en el caso concurren y con el fin de unificar las doctrinas discrepantes.

3. Esto pone de manifiesto lo que ya se declaró en el cuarto fundamento de esta sentencia, pues RENFE y ENATCAR, aún reconociendo que se trata de sociedades estatales con personalidad jurídica propia e independientes, están relacionadas con tal fuerza que, ante la creación de ENATCAR, RENFE reguló con la mayor armonización los derechos laborales de su personal que pasó a ENATCAR, y se cuidó de salvar el pleno respeto de los derechos adquiridos.

DECIMO.- La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de diciembre de 1995, que revocó la de instancia y dejó sin efecto el fallo condenatorio contenido en ella, absolviendo de la demanda formulada por ENATCAR contra el trabajador demandado, debe ser casada y anulada; y resolviendo el debate planteado en suplicación debe estimarse el recurso de esa clase que formuló ENATCAR y debe confirmarse la sentencia del Juzgado de lo Social, con devolución a ENATCAR del depósito constituido en suplicación y ahora en casación para la unificación de doctrina.



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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Empresa Nacional de Transportes de Viajeros por carretera (ENATCAR) contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictada el 18 de diciembre de 1995 en el recurso de suplicación que interpuso dicha empresa ENATCAR contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 5 de Madrid de 24 de junio de 1994, dictada en virtud de demanda formulada por ENATCAR contra don Luis Francisco . Casamos y anulamos dicha sentencia de suplicación y estimamos, en cambio, el recurso de esa clase que interpuso ENATCAR contra la referida sentencia del Juzgado de lo Social número 5, la cual confirmamos. Devuélvase a ENATCAR los depósitos constituídos para recurrir, tanto en suplicación como en casación para la unificación de doctrina. Todo ello sin hacer condena en las costas de suplicación, ni en las de casación.

Devuélvase las actuaciones al Órgano 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.

Voto particular

que formula el Magistrado Excmo. Sr. don Luis Gil Suárez, al que se adhieren los Magistrados Excmos. Sres. don Arturo Fernández López, don José Antonio Somalo Giménez, y don Víctor Fuentes López, relativo a la sentencia de esta Sala 4ª del Tribunal Supremo de 21 de Enero de 1997, dictada en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina nº 1063/96, en virtud de Sala General constituida al amparo del art. 197 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Mediante el presente voto particular, se mantiene y reitera el criterio que esta Sala 4ª del Tribunal Supremo expuso en sus sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996, de las que fueron ponentes, de la primera el Magistrado que redacta este voto particular y de la segunda uno de los Magistrados que se adhieren al mismo. El criterio asumido entonces no ha sido mantenido ahora por la Sala General, constituida al amparo del art. 197 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que ha dictado la sentencia de 21 de Enero de 1997, de la que el presente voto particular discrepa. El Magistrado que confecciona este voto y los que al mismo se adhieren, respetando totalmente el parecer mayoritario de la Sala, seguimos considerando acertados y correctos los argumentos, razones y decisiones que se contienen en las citadas sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996; por eso nos remitimos a lo que en ellas se dice, y expresamos las consideraciones que se recogen en los fundamentos de derecho que seguidamente se consignan. Si bien previamente es conveniente hacer las siguientes advertencias: a).- Que la citada sentencia de esta Sala de 28 de Octubre de 1996, que acogió y aplicó la doctrina de la de 20 de Marzo inmediato anterior, trata de un supuesto que no es exactamente igual al de estos autos, pues en dicho supuesto el trabajador había reingresado en Renfe sin reconocimiento de antigüedad, mientras que en esta litis Renfe tuvo que reconocer al empleado la antigüedad anterior. Esto hace que la decisión adoptada en esa sentencia de 28 de Octubre de 1996 sea compatible con la que se mantiene en el voto mayoritario de la presente sentencia, aún cuando las argumentaciones de una y otra no sean coincidentes. b).- Así mismo es necesario destacar que el vínculo jurídico que unía al trabajador demandado con Enatcar, se extinguió antes de la entrada en vigor de la Ley 11/1994, de 19 de Mayo, y por ello tal extinción se rige por la normativa anterior a esa ley; de ahí que las citas de las disposiciones legales pertinentes que se hacen en este voto particular aluden a las que estaban vigentes antes de la publicación de esa Ley. PRIMERO .- El problema esencial que se ha de resolver en la presente litis consiste en esclarecer si el pacto colectivo de 23 de Julio de 1992, suscrito por Enatcar y el Comité General de empresa de la misma, homologado por la Resolución de la Dirección General de Trabajo del día 27 inmediato siguiente, es válido y conforme a ley en todos sus extremos o cláusulas; o si por el contrario el mismo es nulo, al menos en alguna de sus partes o disposiciones, por vulnerar normas de derecho necesario que forzosamente han de ser respetadas. Esta y no otra es la cuestión que constituye el núcleo del debate que se suscita tanto en la litis como en este recurso, y sobre ella se centra el análisis que se ha de llevar a cabo. Por ello es necesario adelantar que ni en las citadas sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996, ni en este voto particular se puso ni se pone en tela de juicio, ni por lo más remoto, el vigor y la fuerza vinculante de los pactos colectivos concertados conforme establece el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores y homologados por la Autoridad laboral, ni la plena efectividad y trascendencia de la autonomía colectiva que consagra el art. 37 de la Constitución Española, del que emanan tales pactos así como los convenios colectivos que regulan los arts. 82 y siguientes del mencionado Estatuto. Tampoco se trata, en este voto particular ni en las citadas sentencias, de que no se reconozca la fuerza aplicativa que, en su conjunto y como acuerdo



colectivo, corresponde al pacto de 23 de Julio de 1992, ni que se le niegue genéricamente su eficacia. Es sabido que todo pacto colectivo está obligado a respetar y acatar, so pena de nulidad, lo que establecen las normas legales imperativas de derecho necesario, como se desprende de lo que ordenan los arts. 85-1 y 3-5 del Estatuto de los Trabajadores y 6-3 y 1255 del Código Civil; pues bien, en virtud de ello, lo que se mantiene en este voto discrepante del criterio mayoritario (y se mantuvo en las sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996), es que una de las disposiciones de aquel pacto (la que determina que el trabajador cesado en Enatcar que más tarde consigue reingresar en Renfe con reconocimiento de antigüedad, pierde incluso la indemnización mínima de 20 días de salario por año de servicio) es nula por contravenir el mandato del art. 51-10 del Estatuto.

SEGUNDO .- El 23 de Julio de 1992 la empresa Enatcar y el Comité General de la misma llegaron a un acuerdo en el que se convino que dicha entidad podía extinguir los contratos de trabajo de sesenta y cuatro empleados de su plantilla abonándoles una indemnización equivalente al importe de 42 días de haberes por cada año de antigüedad, con el límite de 42 mensualidades y de diez millones de pesetas, sin que pudiera ser inferior a un millón de pesetas. En este acuerdo se convino la siguiente estipulación: "En el caso de que por cualquier causa algún trabajador de los sujetos a la regulación de empleo y que hubiese recibido la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, percibiera salario de Renfe o sus filiales y se le reconozca su antigüedad, el trabajador se compromete a devolver a Enatcar la cantidad recibida de ésta. En el caso de que la percepción de salarios de Renfe o sus filiales se produzca sin reconocimiento de antigüedad, el trabajador se compromete a devolver a Enatcar la cantidad de veintidós días de haberes por cada año de antigüedad". La Dirección General de Trabajo, mediante Resolución de 27 de Julio de 1992, homologó el pacto de regulación de empleo referido y autorizó a Enatcar a extinguir las relaciones laborales de los trabajadores afectados por tal regulación de empleo, en las condiciones antedichas. Así pues, es claro que todos los trabajadores que vieron extinguido su contrato de trabajo con Enatcar en virtud de ese pacto y expediente de regulación de empleo, cobraron en un primer momento una indemnización de 42 días de salario por año de servicio, cantidad marcadamente superior a la que fijaba el art. 51-10 del E.T.. Pero esto no significa, en absoluto, que las indemnizaciones definitivamente cobradas por cada uno de esos empleados fuesen siempre superiores a ese mínimo legal. Ello es así, toda vez que, de acuerdo con lo establecido en dicho pacto y resolución administrativa, la entrega de la indemnización estaba sujeta a la condición resolutoria de que el trabajador reingresara más tarde en Renfe, de modo que si ese reingreso no se producía dicha condición no se cumplía ("conditio deficit") y en consecuencia el derecho al cobro íntegro de la referida indemnización se mantenía incólume; pero, si ese ingreso se producía, la condición resultaba cumplida ("conditio existit") y el trabajador correspondiente venía obligado a devolver lo percibido. Si bien, de conformidad con lo pactado, tal devolución sería parcial si el reingreso en Renfe no llevaba aparejado reconocimiento de antigüedad, y total si tal reingreso se efectuaba con reconocimiento de antigüedad; de esta forma los empleados que luego accedieron a Renfe con antigüedad venían obligados, según dicho pacto, a reintegrar a Enatcar toda la cantidad cobrada (42 días de salario por año de servicio), y los que lo hicieron sin antigüedad conservaban el montante equivalente a 20 días de remuneración por año de servicio, es decir el mínimo legal, devolviendo a Enatcar el exceso sobre ese mínimo (esto es, 22 días de haberes por año trabajado). Por tanto, es evidente que en el pacto que se comenta se sujetó el derecho al cobro de la indemnización satisfecha en el momento de la extinción contractual, al cumplimiento de la condición resolutoria antes referida pues la misma presenta los elementos y requisitos que caracterizan a esta clase de condiciones, dado lo que prescriben los arts. 1113, párrafo segundo, 1114 y 1123 del Código Civil. De todo esto se deduce que, de conformidad con lo convenido en el pacto de 23 de Julio de 1992, las indemnizaciones que en definitiva y realmente deben de cobrar los empleados cesados en Enatcar a consecuencia del expediente de regulación de empleo a que se viene aludiendo, están en función de la posterior vinculación con Renfe de los mismos, de modo que, a los efectos de dichas indemnizaciones, resultan tres situaciones claramente diferenciadas: a).- Los que no volvieron a trabajar en Renfe después del citado cese en Enatcar, cobran en definitiva 42 días de remuneración por año de servicio; es decir, la compensación máxima establecida en el pacto. b).- Los que accedieron a Renfe sin reconocimiento de antigüedad, perciben realmente el mínimo legal que fija el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores, esto es 20 días de salario por año trabajado; pues tienen que devolver a Enatcar lo que sobrepasa ese mínimo. c).- A los que reingresaron en Renfe con reconocimiento de antigüedad, en definitiva no se les reconoce el derecho a cobrar indemnización alguna, pues el pacto les obliga a devolver a Enatcar todo lo que percibieron. Pues bien, la conclusión que se mantiene en este voto particular, y también en las sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996, es la de que, precisamente, esta disposición del pacto de 23 de Julio de 1992, que obliga a los empleados comprendidos en el último de los grupos que se acaban de reseñar (el del apartado c) inmediato anterior) a devolver a Enatcar la indemnización mínima legal de 20 días de haberes por año trabajado, es nula por infringir el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores.

TERCERO .- El trabajador demandado en esta litis cesó de trabajar para Enatcar el 29 de Julio de 1992, fecha en que fue extinguido el contrato de trabajo que le unía a esta empresa, en virtud del expediente de regulación de empleo al que se viene aludiendo; percibiendo por ello la indemnización de 42 días de remuneración por año de servicio, establecida en el pacto de 23 de Julio de 1992. Después de este cese, la compañía Renfe no le admitió a trabajar en su plantilla, y por ello dicho señor presentó demanda ante los



Tribunales de Justicia solicitando su reingreso en tal empresa con base en la excedencia especial con carácter de forzosa que en la misma se le había reconocido tiempo atrás, cuando de ella pasó a Enatcar. El Juzgado de lo Social nº 11 de Madrid dictó sentencia de fecha 22 de Febrero de 1993 en la que estimó íntegramente tal demanda, y condenó a Renfe a readmitir a dicho señor con respeto de su antigüedad; la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 21 de Febrero de 1994, en la que se confirmó la citada sentencia del Juzgado de lo Social nº 11. Por ello el empleado a que se refiere este litigio reingresó en Renfe con reconocimiento de antigüedad, en virtud de lo ordenado en estas resoluciones judiciales. Como consecuencia de estos hechos, Enatcar presentó demanda dirigida contra el referido trabajador, instando que éste fuese condenado a devolverle el importe íntegro de la indemnización que el mismo cobró al cesar en ella. No hay duda, que el caso de autos está comprendido en el supuesto que se expuso en el apartado c) del fundamento anterior. Para dar solución a los problemas que plantea el reintegro de la indemnización que reclama Enatcar, es necesario dividir tal indemnización en dos partes diferenciadas; dado que, aún cuando dicha indemnización es una sólo, las normas legales que afectan a cada una de estas partes son manifiestamente distintas, de lo que se desprende que el tratamiento legal de una y otra fracción también es diferente. Por ello el estudio de la problemática de autos se tiene que efectuar de forma separada: examinando, en primer lugar, aquella porción de la indemnización cuyo importe es igual al mínimo legal que señala el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores; y, en segundo lugar, analizando el montante que excede de este límite mínimo, montante al que obviamente no alcanza ni afecta lo que dispone este art. 51-10. Esto es lo que se hizo en las sentencias de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996, y estimamos que es también lo que se tiene que hacer ahora. Y en tal sentido se expresan los siguientes razonamientos y conclusiones: 1).- En lo que concierne a aquella parte de la indemnización discutida que es igual al tope que marca el art. 51-10, la mencionada sentencia de 20 de Marzo de 1996 expone las siguientes consideraciones, que asumimos totalmente en este voto particular: "El art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores, en su redacción vigente en aquellas fechas, establecía que "la indemnización, en el supuesto de ser autorizada la extinción, será de veinte días por año de servicio, ... con un máximo de doce mensualidades". El párrafo segundo de este número 10 del art. 51 admitía la reducción e incluso la exoneración de tal indemnización en casos de fuerza mayor. Pero fuera de tales casos, es indiscutible que todo cese o extinción de la relación de trabajo producida de conformidad con las prescripciones de este artículo, tenía que reconocer al trabajador cesado el derecho a percibir la indemnización mencionada, sin que pudiera admitirse ninguna clase de estipulación o pacto en el que mediante cualquier tipo de sistema o mecanismo pudiera disminuirse el importe de esa indemnización, y menos aún que ésta llegara a ser eliminada. Se trata de una norma de derecho necesario que forzosamente hay que respetar; no siendo lícito ni posible, salvo los particulares supuestos de fuerza mayor referidos, que en un expediente de regulación de empleo de los indicados se fijasen indemnizaciones que no alcanzasen la referida cuantía o, lo que es peor, se autorizase la extinción de los contratos sin que los empleados percibiesen compensación económica alguna, aunque la pérdida de tal percepción quedase limitada al cumplimiento de determinadas condiciones o acaecimientos." No hay duda de que el tan repetido art. 51-10, en cuanto establece, para las extinciones de contrato de trabajo que en él se regulan, un límite mínimo de 20 días de salario por año de servicio, es una norma de derecho necesario, que no puede ser vulnerada, dado lo que dispone el art. 3-5 del Estatuto de los Trabajadores; y por ello todo pacto o disposición que fije, en tal clase de extinciones, una indemnización inferior a ese mínimo, o que no establezca ninguna indemnización, es nulo de pleno derecho, en virtud de lo que prescriben los arts. 6-3 y 1255 del Código Civil. Y como, según se ha consignado en los anteriores razonamientos, a los trabajadores de Enatcar, que más tarde reingresaron en Renfe con reconocimiento de antigüedad, el pacto colectivo de 23 de Julio de 1992 les priva, en definitiva, del derecho a cobrar indemnización por su cese en aquella compañía, al obligarles a devolver todo lo percibido; resulta obvio que es nula de pleno derecho la disposición de este pacto que obliga a dichos trabajadores a reintegrar a Enatcar la parte de la indemnización que se incluye en el ámbito del límite mínimo del art. 51-10. En consecuencia, el demandado no está obligado a entregar a la compañía demandante esa parte de la indemnización cobrada; parte que asciende, como es sabido, a 20 días de salario por año de trabajo. 2).- La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contra la que se entabla el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, llegó a la conclusión de que la cláusula resolutoria establecida en el pacto de 23 de Julio de 1993, que imponía al trabajador cesado la obligación de devolver a Enatcar la indemnización por él cobrada, era nula en todos sus disposiciones y extremos; de modo que, para dicha sentencia, tal nulidad no sólo alcanza a la obligación de reintegrar el citado mínimo legal del art. 51-10, sino a la referente a la devolución de la totalidad de la indemnización (42 días de haberes por año de antigüedad). Por ello tal sentencia desestimó íntegramente la demanda de Enatcar, al igual que habían hecho las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contra las que se entablaron los recursos de casación para la unificación de doctrina que fueron resueltos por las mencionadas sentencias del Tribunal Supremo de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996. En el número 1) anterior se ha explicado que no es válida la condición resolutoria referida en lo que atañe al mínimo legal tantas veces aludido. Pero no puede sostenerse lo mismo en cuanto a la parte de la indemnización que excede de ese mínimo, puesto que, en relación a esa porción, se ha de entender que esa condición resolutoria es lícita y conforme



a ley, ya que no vulnera ninguna disposición legal. Por ello cuando dicha condición se cumple, el trabajador afectado está obligado a entregar a Enatcar esta parte de su compensación económica que supera el límite de los 20 días de salario por año de servicio. Y así, en este sentido, la sentencia de 20 de Marzo de 1996 dijo: "Es sabido que, dado lo dispuesto en los números 3, 4 y 5 de dicho art. 51, el período de consultas que estos preceptos regulaban podía concluir (lo cual también sucede en la actualidad) con un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, y en tal clase de acuerdo se podía señalar con total validez indemnizaciones superiores, o incluso muy superiores, al mencionado límite de veinte días por año de servicio. Pero es claro e indiscutible que estas cantidades fijadas en virtud de estos acuerdos, en cuanto exceden de tal límite, no tienen origen ni vienen impuestas por disposición alguna de derecho necesario, por cuanto que la causa generadora y justificativa de esos excesos cuantitativos no es otra que la libre voluntad de las partes negociadoras que así lo han acordado. Estas partes negociadoras tienen plena libertad para establecer de mutuo acuerdo, bien que las indemnizaciones a que se viene aludiendo queden determinadas en el importe equivalente a veinte días de salario por año de servicio sin incremento de ningún tipo, bien a disponer sobre este importe mínimo los aumentos cuantitativos que consideren oportunos." "No hay duda, pues, que es totalmente lícito que en este tipo de pactos se fijen unas indemnizaciones exactamente ajustadas al tope de veinte días de remuneración por año de servicio, sin establecer cantidad alguna que lo sobrepase. En consecuencia, también es totalmente válido y conforme a ley que la empresa y los representantes de los trabajadores estipulen determinados excesos superadores de aquel límite cuantitativo, pero reduciendo o restringiendo su percepción a las condiciones o supuestos que dichas partes negociadoras tengan a bien consignar, siempre que esas condiciones o supuestos no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público. Así se infiere de lo dispuesto en los preceptos antes citados, del principio de la libre autonomía colectiva, del art. 63 del Estatuto de los Trabajadores y de los arts. 1254 y siguientes del Código Civil." "Aplicando estos criterios al supuesto que aquí se debate, es forzoso concluir que la cláusula del pacto de 23 de Julio de 1992 suscrito entre Enatcar y el Comité General de la misma, en la que se estableció la condición resolutoria del derecho a la percepción de las indemnizaciones señaladas en tal pacto, en principio es válida y tiene eficacia legal en cuanto afecta a aquella parte de tales indemnizaciones que supera el tope de los veinte días de salarios por año de servicios." Es claro, por consiguiente, que el demandado sí está obligado a devolver la parte de su indemnización que sobrepasa ese tope mínimo. 3).- Lo que se acaba de exponer puede ser resumido del modo en que lo hace la sentencia de 20 de Marzo de 1996, cuando llegó a "las siguientes conclusiones: a).- La condición resolutoria sobre la que se centra fundamentalmente el debate en esta litis, carece de efectividad y licitud en lo que respecta a la parte de dichas indemnizaciones que es equivalente al importe de veinte días de salarios por año de antigüedad; b).- Pero en cambio, esa condición resolutoria es válida y produce plenos efectos en cuanto se refiere a la porción de esas indemnizaciones que excede de dicho límite". CUARTO .- Se destaca que la indemnización mínima de 20 días de retribución por año de trabajo que establece el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores, al igual que acontece con las que fijan los arts. 50, 53 y 56, es una indemnización impuesta y tasada por la ley; de tal modo que basta que se produzcan los supuestos de hecho determinantes de su aplicación, para que la misma tenga que ser satisfecha en la cuantía que la ley ordena. Cuando tales supuestos concurren, no es posible que esa indemnización no se abone, ni que se abone en cuantía inferior a la marcada legalmente. En el caso del art. 51 los elementos que generan el nacimiento de tal obligación de indemnizar son que se haya autorizado la extinción del contrato de trabajo mediante el correspondiente expediente de regulación de empleo, y que la extinción del contrato haya tenido lugar; requisitos ambos que se cumplen, con toda evidencia, en esta litis. En consecuencia, el trabajador demandado ha de percibir necesariamente, como mínimo y en todo caso, esa indemnización que dispone el art. 51- 10; sin que sea posible ni dejársela de abonar, ni sustituirla por otro resarcimiento de perjuicios distinto. Es más, la obligación referida la crea e impone la ley con el carácter de pura y simple, es decir incondicionada; y por ello no es admisible que por pacto o resolución administrativa se supedite el cumplimiento y efectividad de la misma a cualquier clase de condición, ni suspensiva ni resolutoria; pues tal sometimiento a condición vulnera de forma patente lo que dispone el tan citado art. 51-10. Es indiscutible, pues, que la condición resolutoria establecida en el Acuerdo de 23 de Julio de 1993, en cuanto se refiere a la indemnización mínima legal comentada, es nula de pleno derecho; y que el demandado no está obligado a reintegrar a Enatcar la cantidad a que tal mínimo asciende. QUINTO .- 1.- Lo que se explica en el tercer razonamiento jurídico del presente voto disipa, en nuestra opinión, la sospecha que se apunta en el número 3 del fundamento de derecho sexto de la sentencia recaída en estas actuaciones, de la que discrepa este voto particular, de que pudiera existir contradicción entre el fundamento de derecho tercero y el cuarto de la sentencia de 20 de Marzo de 1996; pues aquellas explicaciones ponen de relieve, con claridad, que en la frase del fundamento de derecho cuarto de ésta que aquélla menciona, y sobre todo en el fundamento segundo, se sostiene que no es válida la condición resolutoria tantas veces mencionada, en cuanto la misma concierne a la parte de la indemnización del trabajador cuyo importe equivale al mínimo de 20 días de salario por año de servicio; y en cambio en el fundamento de derecho tercero se trató de la validez de esa condición resolutoria en cuanto se refiere a la parte de la indemnización que excede de ese mínimo legal. Son, por tanto, dos cuestiones diferentes, que son tratadas por separado y a las que se aplican



soluciones distintas; pero esta disparidad de soluciones no supone, en absoluto, que exista contradicción entre los citados fundamentos de la sentencia de 20 de Marzo de 1996. 2.- En la sentencia que expresa el criterio mayoritario de la Sala se alude con insistencia a lo que se manifiesta en el fundamento de derecho quinto de la sentencia de 20 de Marzo de 1996, en donde se afirma que, una vez que se ha declarado la nulidad de la tan mencionada condición resolutoria en cuanto afecta a la devolución del mínimo indemnizatorio del art. 51-10, quedan igualadas las soluciones que se aplican a los trabajadores reingresados en Renfe, se les reconozca o no se les reconozca por ésta la antigüedad anterior. A este respecto estimamos necesario puntualizar que tales manifestaciones no se refieren al núcleo esencial de la cuestión debatida en esa sentencia de 20 de Marzo de 1996, ni constituyen el centro básico de la decisión adoptada en ella; la decisión esencial de la misma es la declaración de nulidad de la condición resolutoria comentada, en el sentido y porción que se ha venido diciendo, considerando en cambio válidas las demás estipulaciones del pacto de 23 de Julio de 1992; y aquellas manifestaciones son consecuencia lógica obligada de estas conclusiones, teniendo un valor secundario y no principal; habiendo sido preciso expresarlas en la referida sentencia de 20 de Marzo de 1996 por la única razón de que en los hechos probados de la misma no constaba si a las trabajadoras afectadas, al reingresar en Renfe, se les había reconocido o no la antigüedad anterior; precisamente en el presente litigio, en el que se declara probado explícitamente que el empleado demandado fue readmitido en Renfe con reconocimiento de antigüedad, la aplicación al mismo de la solución que se propugna en este voto particular, no requiere en modo alguno efectuar unas manifestaciones análogas; sin duda lo que se dice en ellas es cierto, pero no es necesario hacer alusión a las mismas, si no existe en la litis imprecisión fáctica en relación con el reconocimiento de antigüedad referido. SEXTO. - Es cierto que entre Enatcar y Renfe existe una cierta proximidad y conexión, pero este acercamiento carece por completo de relevancia jurídica a los efectos de dar solución a los problemas que en este proceso se plantean, dado que las afinidades que entre estas dos empresas puedan existir no eliminan ni suprimen, de ningún modo, en relación al caso debatido, la necesidad de aplicar al mismo el mandato del art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores, ni constituyen obstáculo ni impedimento alguno en tal sentido; como ponen en evidencia las siguientes consideraciones: 1).- Enatcar y Renfe son dos empresas o entidades claramente distintas e independientes entre sí, ostentando cada una de ellas personalidad jurídica propia y diferenciada y plena capacidad para el desarrollo de sus fines; su organización, patrimonio, medios, objeto y personal son diferentes y separados, no existiendo entre ellas en la actualidad ninguna especial vinculación jurídica. Así se deduce de lo que establecen los arts. 175 y siguientes la Disposición Adicional Primera de la Ley 16/1987, de 30 de Julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, arts. 1, 2 y siguientes del Estatuto de Renfe, aprobado por el Real Decreto 121/1994, de 28 de Enero, y los arts. 1, 2, 3, 4 y siguientes del Estatuto de Enatcar, aprobado por Real Decreto 1420/1988, de 4 de Noviembre. Y siendo dos empresas manifiestamente diferentes, no es posible que en el expediente de regulación de empleo de una de ellas se suprima la indemnización correspondiente a la extinción de determinados contratos de trabajo, en razón a que el trabajador afectado pudo más tarde reingresar en la otra con reconocimiento de antigüedad. 2).- Es más, resulta incuestionable que estas dos empresas no constituyen ni forman parte de ningún grupo de empresas, toda vez que está fuera de dudas que las mismas no encajan, en absoluto, en el riguroso concepto de tal clase de grupos que, a efectos laborales, ha acuñado la jurisprudencia social (véanse las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de Enero y 3 de Mayo de 1990 y 30 de Junio de 1993, entre otras), pues entre ellas no existe unidad de dirección, ni apariencia externa unitaria, ni confusión de patrimonios ni de plantillas; tampoco pueden incardinarse en la más flexible concepción del grupo de empresas que se maneja el área y tráfico mercantiles, dado que entre Renfe y Enatcar no existe relación de dominación ni relación capitalista alguna, pues ninguna de ellas tiene participación en el capital de la otra; y tampoco ni siquiera, cabe incluirlas en los supuestos que recoge el art. 42 del Código de Comercio. Debe añadirse que el hecho de que Renfe esté adscrita al Ministerio de Obras Públicas y Transportes (hoy Ministerio de Fomento), según prescribe el art. 1-3 del citado Estatuto que aprobó el Decreto 121/1994, y que el control técnico y de eficacia de gestión de Enatcar se realice por el mismo Ministerio (art. 6 del Estatuto de Enatcar), no supone de ninguna forma, que exista entre ellas una unidad de dirección; y ni esta circunstancia ni el hecho de que ambas sean sociedades estatales de las que regula el art. 6-1-b) del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de Septiembre, hacen desaparecer la indiscutible diferencia y separación que existe entre estas dos compañías. 3).- Y en nada altera las conclusiones que se sostienen en este voto particular el hecho de que Enatcar haya sucedido a Renfe en la prestación de los servicios de transporte público de viajeros por carretera, en los términos y condiciones que se exponen en la Disposición Adicional primera de la Ley 16/1987, y en los arts. 3, 11 y 12 del Estatuto de Enatcar, pues ni esta circunstancia ni el hecho de que el trabajador vuelva, después del cese en Enatcar, a su antigua empresa pueden impedir que se aplique lo que ordena el art. 51-10 del Estatuto de los Trabajadores. 4).- Es indiscutible que a consecuencia del expediente de regulación de empleo, en el que se homologó el pacto de 23 de Julio de 1992, se extinguió el contrato de trabajo del empleado demandado, contrato que, hasta el momento de tal extinción, tuvo plena efectividad y vigencia. Y tal extinción lleva inexorablemente aparejado, como se viene insistiendo, el derecho a cobrar, como mínimo, la indemnización que establece el citado art. 51-10; sin que esta indemnización pueda perderse por



ninguna clase de condición resolutoria, ni por el hecho de conseguir más tarde ingresar en la plantilla de otra empresa. SÉPTIMO .- Por último estimamos conveniente añadir las siguientes precisiones: 1).- En los casos de extinción de contratos de trabajo del art. 51 del Estatuto de los Trabajadores, la indemnización que señala el número 10 del mismo no puede ser sustituida ni compensada por otros beneficios o ventajas diferentes. 2).- Pero es que además en el presente caso el cobro de tal percepción económica no ha sido compensado o sustituido por ningún otro beneficio o ventaja; lo que se ha hecho es disponer la pérdida de tal compensación al cumplirse la condición resolutoria tantas veces mencionada. Es cierto que el suceso o acontecimiento que constituye la condición es el volver a trabajar en otra empresa (Renfe), lo cual es sin duda un beneficio para el trabajador cesado; pero, a pesar de ello, ni siquiera en el supuesto hipotético de que se considerase válida tal compensación, podría reconocerse trascendencia compensatoria a ese hecho, toda vez que: a).- La prestación que sustituyese a la indemnización tendría que ser llevada a cabo, obviamente, por la misma empresa que tenía que abonar esa indemnización, no pudiendo otorgarse valor alguno a este fin a cualquier concesión, utilidad o ganancia hecha efectiva por otra entidad diferente; y aquí el reingreso lo realizó Renfe, no Enatcar; b).- El trabajo posterior en otra compañía, es un hecho totalmente independiente del derecho a cobrar aquella indemnización, y por ello no puede ser tenido en consideración para la compensación de la misma; c).- Todo ciudadano tiene derecho al trabajo como proclama el art. 35- 1 de la Constitución, y por tanto los trabajadores cesados en virtud de un expediente de regulación de empleo, tienen pleno derecho a volver a trabajar en otra empresa, sin que ese hecho pueda mermar ni eliminar su derecho al percibo de la indemnización que a tal cese corresponde; d).- De ahí que, la cláusula que establece la pérdida de la citada indemnización mínima que la ley impone, por el hecho de acceder a la plantilla de otra empleadora pudiera vulnerar este art. 35-1 de la Constitución. 3).- La circunstancia de que el reingreso posterior en Renfe depende de la voluntad del trabajador de que se trate, pues en definitiva tal reingreso no puede tener lugar si éste no quiere, no modifica las conclusiones que se vienen exponiendo, pues tal circunstancia no desvirtúa ni echa por tierra las razones que se han consignado. OCTAVO .- Todo cuanto se ha dejado expresado, en opinión de los Magistrados que firman el presente voto particular, lleva necesariamente a la conclusión de que la solución que se debe aplicar en este caso debe ser la misma que se mantuvo por las tan repetidas sentencias de esta Sala de 20 de Marzo y 28 de Octubre de 1996, y que por tanto lo que procede, en definitiva, es desestimar la demanda de Enatcar en lo que respecta a la devolución de la parte de la indemnización, que en su día cobró el trabajador demandado, que equivale al mínimo legal de 20 días de salario por año de servicio, y, en cambio, acoger favorablemente tal demanda en cuanto atañe a la porción de esa indemnización que excede de ese mínimo, por lo que dicho demandado debe de ser condenado a satisfacer a Enatcar esta parte de la indemnización que asciende a 22 días de salario por año de servicio.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Miguel Angel Campos Alonso y el voto particular formulado por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Gil Suárez, al que se adhirieron los Excmos. Sres. Magistrados D. Arturo Fernández López, D. José Antonio Somalo Giménez y D. Víctor Fuentes López hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.