BASE DE DATOS DE NORMACEF

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN (Sede en Valladolid)

Sentencia de 6 de abril de 2016
Sala de lo Social
Rec. n.º 491/2016

SUMARIO:

Despido improcedente. Ejercicio de la opción de readmisión o indemnización. *Validez procesal de la opción que se ejercita ante la Secretaría del Juzgado de lo Social cuando la improcedencia del despido se dictó por vez primera ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.* De la interpretación del artículo 110.3 LRJS y sus antecedentes legislativos se desprende que la opción se debe llevar a cabo en todo caso ante la Secretaría del Juzgado de lo Social. No obstante, no se excluye el que pueda realizarse ante la Secretaría de la Sala de Suplicación, para que dicha Sala pueda conocerla y tomarla en consideración a efectos de ejecución provisional, en su caso.

PRECEPTOS:

Ley 36/2011 (LRJS), art. 110.3.

PONENTE:

Don Rafael Antonio López Parada.

En Valladolid a seis de abril de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 491 de 2.016, interpuesto por Flor contra sentencia del Juzgado de lo Social Nº 2 de LEON (Autos:77/2014) de fecha 24 de septiembre del 2015 , en demanda promovida por Flor contra TELEMARK MEDIACION AGENCIA DE SEGUROS VINCULADA S.L, sobre DESPIDO OBJETIVO, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. Rafael Antonio López Parada.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 31 de julio del 2015, se presentó en el Juzgado de lo Social de León Número 2, demanda formulada por la parte actora en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

Segundo.

En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

"PRIMERO .- La demandante viene prestando servicios para la demandada con una antigüedad reconocida desde el día catorce de septiembre de dos mil diez, ostentando la categoría profesional de oficial de Nivel 10 G, percibiendo un salario bruto mensual de 921,05 euros brutos al mes con inclusión de parte proporcional de pagas extraordinarias.

SEGUNDO .- Con fecha tres de diciembre de dos mil trece y efectos de mismo día, la empresa procedió a despedir al trabajador hoy demandante mediante el envío de la pertinente carta de despido en la que se relataban las causas productivas que habían servido para cerrar el Expediente de Regulación de Empleo de extinción cerrado con acuerdo entre la representación de la patronal y los miembros del Comité de empresa el día veintiuno de marzo de dos mil trece.

Las causas productivas y económicas alegadas constan en la carta de despido que obra en autos aportada junto con la demanda (folios 8 y 9) y que se da aquí por reproducida.

TERCERO .- Con fecha dos de diciembre la Secretaría de COMFIA León (Federación de Servicios Administrativos y Financieros de Comisiones Obreras), comunicó al responsable de TELEMARK SPAIN, S.L., la decisión de sustituir a la actual delegada sindical de esa empresa Doña Tatiana por la hoy demandante Doña Flor.

El día tres de diciembre la empresa remite una comunicación informando de la imposibilidad de proceder a dicha sustitución al no ser la actora trabajadora de TELEMARK SPAIN.

Tercero.

Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la parte demandante fue impugnado por la parte demandada . Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.

El único motivo de recurso se ampara en la letra c del artículo 193 de la Ley de la Jurisdicción Social y denuncia la vulneración de los artículos 56.3 del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995) y 110.1 y 3 y 279, 280 y 281 de la Ley de la Jurisdicción Social. Nos encontramos ante un despido que fue declarado por primera vez improcedente por sentencia de esta Sala de lo Social al resolver el recurso de suplicación contra la sentencia del Juzgado de lo Social.

La sentencia de la Sala condenaba a la demanda en su fallo a optar, en el plazo de cinco días desde la notificación de la misma, entre readmitir a la trabajadora en su puesto de trabajo, con abono de los salarios de tramitación a razón de 30,28 euros diarios, o indemnizar a la misma en la cuantía de 3.762,43 euros. Posteriormente se dictó auto de aclaración estableciendo que, en el caso de que la empresa optase por la readmisión, la trabajadora habría de reintegrar la indemnización que hubiera efectivamente percibido por el despido objetivo practicado, una vez sea firme la sentencia y ejecutada dicha readmisión, mientras que si optase por la indemnización, se acuerda la compensación entre la indemnización que la trabajadora hubiera efectivamente percibido por el despido objetivo practicado con la que se fija en el fallo de la sentencia de la Sala.

La empresa ejercitó su opción por la indemnización ante el Juzgado de lo Social dentro del plazo conferido para ello, pero antes de dictarse el auto de aclaración, sin volver a reiterarla tras el mismo. Lo que se discute en la solicitud de ejecución de sentencia ante el Juzgado es sobre la validez procesal de dicha opción por haberse realizado antes de dictarse el auto de aclaración y además ante el Juzgado y no ante la Sala. De acuerdo con la parte ejecutante, al no haberse efectuado válidamente la opción debe entenderse hecha tácitamente por la readmisión, debiendo continuar la ejecución en consecuencia, al no haberse producido dicha readmisión. En el auto recurrido, el Juzgado de lo Social ha estimado que la opción tras la sentencia de la Sala de suplicación que declara por primera vez improcedente el despido ha de realizarse ante el Juzgado de lo Social y no ante la Sala y además considera válida la opción antes de dictarse el auto de aclaración.

En el recurso de suplicación solamente se cuestiona la validez de la opción empresarial por la indemnización por razón de haberla efectuado ante el Juzgado de lo Social y no ante la Sala de lo Social.

El ejercicio de la opción entre readmisión e indemnización en caso de despido improcedente viene regulado, en primer lugar, por el artículo 110.3 de la Ley de la Jurisdicción Social, que dice que "la opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la oficina del Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma" y después añade "si fuera la de instancia". Siempre además teniendo en cuenta que el número uno de dicho artículo regula la posibilidad de anticipar dicha opción en el acto del juicio o de excluir el derecho de opción en caso de imposibilidad de readmisión, con las particularidades allí reguladas, que aquí no vienen al caso.

La primera duda sobre la interpretación de dicho artículo la plantea la expresión "si fuera la de instancia", esto es, si dicho artículo limita su ámbito de aplicación a las sentencias dictadas en instancia con carácter general. En realidad dicha adición proviene del hecho de que bajo la vigencia de los textos de la Ley de Procedimiento Laboral aprobados por Decreto 909/1966, de 21 de abril de 1966, y por Decreto 2381/1973, de 17 de agosto, el ejercicio de la opción, en caso de despido improcedente, se llevaba a cabo siempre ante la Secretaría de la Magistratura de Trabajo, por cuanto había de hacerse "dentro de los cinco días siguientes al de la firmeza de la sentencia" (artículo 105 de ambos textos). Esto era así porque el artículo 227 de la misma Ley solamente contemplaba, en caso de declaración de improcedencia del despido por sentencia que fuese recurrida en suplicación o en casación (según la condición del trabajador despedido, artículo 166), la ejecución provisional mediante la readmisión del trabajador, sin hacer depender la misma del sentido de la opción. Por tanto, como

quiera que la ejecución definitiva de la sentencia siempre era competencia de la Magistratura de Trabajo (artículo 200), la lógica procesal llevaba a que la opción siempre se ejercitase ante la Secretaría de la Magistratura para determinar el trámite de ejecución definitiva a seguir.

Ese artículo 105 del texto de 1966 ha ido pasando a las leyes procesales posteriores sin grandes cambios, como se puede observar por la comparación entre el mismo y el texto actual del artículo 110.3 de la Ley de la Jurisdicción Social:

"El derecho de opción a que se refiere el artículo 103 deberá ejercitarse, por comparecencia o por escrito, ante la Secretaría de la Magistratura de Trabajo dentro de los cinco días siguientes al de la firmeza de la sentencia" (texto de 1966)

"La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la oficina del Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma, si fuera la de instancia" (texto de 2011).

El cambio entre ambos es lo relativo al dies a quo para el ejercicio del derecho de opción, que en la Ley de 1966 se computaba desde la firmeza de la sentencia y en la Ley de 2011 se computa desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma. El iter legislativo fue el siguiente:

La reforma introducida por el Real Decreto 1925/1976, de 16 de julio, suprimió el derecho de opción por la indemnización en el caso de despido improcedente (en sintonía con lo prevenido por el artículo 35 de la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales , y aunque dicha previsión estuviera en suspenso desde el 12 de octubre de 1976 en virtud del artículo 10 del Real Decreto-ley 18/1976, de 8 de octubre y después se modificase, en lo relativo a la ejecución de sentencia y no a la opción, por el Real Decreto-Ley 17/1997, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo). Ese derecho de opción lo reintrodujo el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores originario (Ley 8/1980, de 10 de marzo), estableciendo que el plazo para su ejercicio se computaba desde la notificación de la sentencia, sin mayores precisiones. Por ello, al refundir y armonizar la legislación vigente, la Ley de Procedimiento Laboral de 1980 (Real Decreto legislativo 1568/1980, de 13 de junio), en su artículo 103 , estableció que la opción entre readmisión e indemnización debe hacerse "mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de la Magistratura de Trabajo, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia que declare el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma, si fuera la de instancia". Ese texto tenía pleno sentido en el contexto de esa ley procesal, porque el recurso contra la sentencia de la Magistratura en materia de despido podía ser recurrido en suplicación ante el Tribunal Central de Trabajo o en casación ante el Tribunal Supremo, según los casos (según se tratase de trabajadores ordinarios o de representantes legales de los trabajadores) y en ambos casos la sentencia que se dictase en el recurso ya era firme, puesto que el recurso en interés de Ley contra las sentencias del Tribunal Central de Trabajo no afectaba a la firmeza y solamente se podía interponer por la Fiscalía del Tribunal Supremo "a efectos jurisprudenciales". Por tanto la mención a que la opción debía ejercitarse ante la Secretaría de la Magistratura de Trabajo en todo caso era plenamente coherente, porque si la sentencia que declaraba por primera vez la improcedencia era la del Tribunal Central de Trabajo o del Tribunal Supremo la sentencia ya era firme y solamente cabía la ejecución definitiva, que correspondía a la propia Magistratura de Trabajo.

Es importante tomar en consideración que esa norma, cuyo texto sigue reproduciendo esencialmente hoy la Ley de la Jurisdicción Social, atribuía la competencia para recabar la opción expresa entre indemnización o readmisión siempre al órgano de instancia, a la Magistratura de Trabajo (lo que, en procedimientos por despido, equivale hoy al Juzgado de lo Social) y esa norma no se ha modificado desde que se introdujo en 1980 hasta el día de hoy. Y hay que tener en cuenta que el hecho de que se anticipase la opción al momento de la notificación de la sentencia de instancia, sin esperar a su firmeza, nada tuvo que ver entonces con exigencias de la ejecución provisional, porque la ejecución provisional regulada en el artículo 227 y a la que se remitía el artículo 104.a ("cualquiera que sea el sentido de la elección efectuada") seguía siendo la misma, esto es, la readmisión durante la tramitación del recurso, salvo que la empresa optase por abonar salarios sin contraprestación laboral, en cuyo caso, si hubiese optado por la indemnización, tenía derecho al reintegro por el Estado de dichos salarios. El anticipo de la opción al momento de notificación la sentencia de instancia tenía, por tanto, dos efectos:

a) El derecho del empresario que hubiera optado por indemnizar a reintegrarse a cargo del Estado los salarios abonados durante la tramitación del recurso, en caso de no haber hecho uso de los servicios del trabajador;

b) La necesaria regulación de la posibilidad de cambiar el sentido de la opción tras la resolución del recurso si se modificaba al alza uno de los términos de la misma, esto es, la indemnización.

Sin embargo, como vemos, el sentido de la opción no condicionaba los actos procesales que debía adoptar la Magistratura de Trabajo durante la tramitación del recurso para dar ejecución provisional a la sentencia declarativa de la improcedencia.

Ocurre que con posterioridad se han llevado a cabo reformas en la legislación procesal que, ya desde 1990, justificarían un cambio del texto de la norma que no se ha producido todavía:

1) Que con la creación de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, atribuyéndoles la competencia para resolver los recursos de suplicación que antes correspondían al Tribunal Central de Trabajo y con la creación del recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala Cuarta frente a las sentencias dictadas en suplicación, con efectos sobre el propio caso particular objeto del litigio, todo ello a partir del desarrollo de las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril), se hace posible que la sentencia del Tribunal Superior que resuelve el recurso contra la dictada por el Juzgado de lo Social no sea firme, sino susceptible a su vez de otro recurso extraordinario, lo que antes no ocurría.

2) Que la competencia para ejecutar provisionalmente las sentencias corresponde a la Sala de lo Social del Tribunal Superior, si es ésta la que declara la improcedencia del despido que venía calificado como procedente por la sentencia del Juzgado de lo Social (artículo 304.1 de la Ley de la Jurisdicción Social).

3) Que el sentido de la opción ante la notificación de sentencia declarando el despido improcedente altera los términos de la ejecución provisional, porque ya no procede la readmisión en ejecución provisional si se opta por la indemnización (todo ello desde la reforma del artículo 295 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 por el artículo 18 de la Ley 11/1994, de 19 de mayo y hoy en virtud de lo prevenido en el artículo 297 de la Ley de la Jurisdicción Social).

Y así hoy en día nos encontramos con que, cuando la Sala de lo Social de un Tribunal Superior revoca en vía de suplicación una sentencia del Juzgado en materia de despido y lo declara por primera vez improcedente, si su sentencia es recurrida en casación unificadora será esa misma Sala la que deberá dar ejecución provisional a la sentencia durante la tramitación del recurso, si le es solicitado y para ello necesitará conocer el sentido de la opción entre readmisión e indemnización, porque solamente si se ha optado por la readmisión la sentencia es ejecutable provisionalmente. Como dicha opción no se habrá hecho al notificarse la sentencia del Juzgado, puesto que no declaró improcedente el despido (bien porque lo declaró nulo, bien porque lo declaró improcedente), el plazo para su ejercicio, no cabe duda, debe comenzar desde que se notifica la sentencia de la Sala. Pero la norma legal aplicable sigue diciendo que la opción ha de manifestarse, mediante escrito o comparecencia ante la oficina del Juzgado de lo Social y esa norma no se ha cambiado a pesar de las sucesivas reformas legales, incluso manteniéndose en la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social.

Por tanto parece que la voluntad del legislador, que ningún cambio ha introducido en este precepto en más de 25 años, es que la opción se siga llevando a cabo en todo caso ante la Secretaría del Juzgado de lo Social. No vamos a excluir aquí la interpretación contraria, esto es, que en estos supuestos la opción haya de ejercitarse ante la Secretaría de la Sala de suplicación, para que esta Sala pueda conocerla y tomarla en consideración a efectos de ejecución provisional, pero desde luego si la opción se ejercita ante el Juzgado de lo Social (con todos los requisitos legalmente exigibles) debe darse a la misma los efectos legales prevenidos, por cuanto la empresa actúa de conformidad con la literalidad de la ley procesal y no fue prevenida en sentido contrario por resolución alguna, tampoco al serle notificada la sentencia de la Sala que abría el breve plazo para el ejercicio de la misma. Además su ejercicio de la opción responde a la finalidad de la norma, en cuanto manifestación expresa de voluntad realizada tempestiva y fehacientemente ante la Secretaría del órgano judicial competente para la ejecución definitiva y más aún cuando además concurren en este caso dos circunstancias:

a) Que la opción fue también notificada a la trabajadora;

b) Que la sentencia de la Sala no fue recurrida en casación unificadora por la empresa para la que fue desfavorable, única que podía interponer ese recurso, de manera que el conocimiento del sentido de la opción no era preciso para ejecución provisional alguna, sino solamente para la ejecución definitiva que corresponde al Juzgado.

Por lo cual el recurso es desestimado.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación al caso.

Por lo expuesto y

EN NOMBRE DEL REY

FALLAMOS

Desestimar el recurso de suplicación interpuesto por el letrado D. Jesús Miguélez López en nombre y representación Dª Flor contra el auto de 24 de septiembre de 2015 del Juzgado de lo Social número dos de León , en los autos número 77/2014, desestimatorio del recurso de revisión interpuesto por el mismo contra el decreto de 16 de julio de 2015 del Letrado de la Administración de Justicia del indicado Juzgado.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social ..

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente cuyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta núm 2031 0000 66 491 16 abierta a nombre de la sección 2ª de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco de Santander, acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de la condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la Entidad Gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 230.2.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social ..

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.