



Roj: **STS 560/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:560**

Id Cendoj: **28079140012020100086**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/02/2020**

Nº de Recurso: **1788/2017**

Nº de Resolución: **95/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1788/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 95/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 4 de febrero de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Miguel Campomanes Rodríguez, en nombre y representación de D. Eugenio, contra la sentencia dictada el 2 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 950/2016, que resolvió el formulado contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 8 de Madrid, de fecha 7 de julio de 2016, recaído en autos núm. 310/2015, seguidos a su instancia contra Dvuelta Abogados, S.L. y Recupera Puntos, S.L., sobre despido.

Ha sido parte recurrida Recupera Puntos, S.L. y Dvuelta Abogados, S.L., representados y defendidos por la letrada D.<sup>a</sup> Elisa Quiñones Martín.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- 1.-** Con fecha 7 de julio de 2016 el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid dictó auto, en el que se declararon los siguientes hechos:

" **1º.-** En las presentes actuaciones se dictó Sentencia de fecha 29 de junio de 2015 en la que tras declaración de improcedencia se estableció la posibilidad de opción a favor de readmisión o indemnización.



2º.- Por escrito de representante de la demandada de 10 de julio de 2015 se comunicó al juzgado el ingreso de la partida correspondiente a indemnización y costas de la sentencia. Se acompañó justificante bancario del ingreso.

3º.- Por escrito de 28 de septiembre de 2015 la parte actora solicitó la ejecución al no constar el ejercicio de la opción.

4º.- Por Diligencia de Ordenación de 26 de octubre de 2015 se tuvo por efectuada la opción a favor de la indemnización. Recurrída en reposición por la parte actora e impugnada de contrario se dictó Decreto de fecha 19 de mayo de 2016 por la que reponiendo la diligencia se declaró no tener por efectuada la opción a favor de la indemnización.

5º.- Se formuló Recurso de Revisión con fecha 30 de mayo de 2016 que ha sido impugnado por la parte actora, quedando las actuaciones para dictar la oportuna resolución".

En dicho auto consta la siguiente parte dispositiva: "Se desestima el recurso de revisión interpuesto, confirmando el Decreto de 30 [sic] de mayo de 2016. Procédase, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 9 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, a transferir el depósito constituido a la cuenta 9900 del Ministerio de Justicia".

**SEGUNDO.-** El citado auto fue recurrido en suplicación por las mercantiles demandadas ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 2 de marzo de 2017, en la que consta el siguiente fallo: "Estimar el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de las mercantiles RECUPERA PUNTOS S.L. y DVUELTA ABOGADOS S.L., revocar el Auto de fecha 7 de julio de 2016 y el Decreto del que traía causa, manteniendo la Diligencia de Ordenación de 26.10.2015 que tuvo por efectuada la opción de la parte demandada a favor de la indemnización del trabajador, con las consecuencias legales inherentes y con la aparejada devolución del depósito y consignaciones efectuados".

**TERCERO.-** Por la representación del demandante se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha 8 de marzo de 2016 (Rec. 337/2016). El recurso se formula al amparo del artículo 224 LRJS, por vulnerar lo dispuesto en los artículos 56.3 TRLET y 110.3 de la LRJS, y la sentencia dictada por esta Sala el 23 de noviembre de 1998, rcud. 634/1998.

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar que el recurso debe ser declarado improcedente.

**QUINTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 4 de febrero de 2020, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-1.-** La cuestión a resolver es la de determinar si el ingreso en la cuenta de consignaciones del juzgado de la suma correspondiente a la indemnización en caso de despido improcedente, puede considerarse como opción tácita de la empresa por la resolución indemnizada de la relación laboral, cuando no ha manifestado expresamente por escrito o mediante comparecencia su voluntad de optar por el pago de la indemnización.

La sentencia recurrida es la dictada por la Sala Social del TSJ de Madrid de 2 de marzo de 2017, rec. 950/2016, que acoge el recurso de la empresa y considera válidamente ejercitada de forma tácita la opción empresarial en favor de extinguir la relación laboral, una vez que ingresa en la cuenta de consignaciones del órgano judicial la suma correspondiente y al día siguiente comunica por escrito al juzgado que dicho ingreso lo ha sido en concepto de indemnización.

2.- Contra dicha sentencia recurre el trabajador en casación unificadora, articulando a tal efecto un único motivo en el que denuncia infracción de los arts. 56. 3 ET y 110.3 LRJS.

Sostiene que el ingreso de la indemnización en la cuenta de consignaciones no equivale al ejercicio de la opción empresarial por la extinción indemnizada del contrato de trabajo, que únicamente puede efectuarse de manera expresa por escrito o comparecencia.

Invoca como sentencia de contraste la dictada por la Sala Social del TSJ de Cataluña de 8 de marzo de 2016, rec. 337/2016.



**SEGUNDO.1.-** Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

2.- Lo que sin duda merece una respuesta positiva a la vista de las coincidentes circunstancias de los asuntos en comparación.

En el asunto de contraste se dictó sentencia de 3 de febrero de 2015 que califica el despido como improcedente; el 13 de febrero la empresa remite un fax al juzgado al que adjunta resguardo de ingreso bancario relativo al procedimiento en cuestión; y tras el requerimiento del órgano judicial manifiesta que dicho ingreso era un "reconocimiento de la indemnización al trabajador".

Con base en esos antecedentes la sentencia concluye que no puede otorgarse a la actuación empresarial el efecto jurídico de opción válidamente ejercitada por la indemnización, que debería de haber sido manifestada por escrito o comparecencia ante el órgano judicial.

3.- Ya hemos adelantado que la sentencia recurrida ha llegado a la conclusión contraria en una situación fáctica y jurídica esencialmente coincidente, lo que nos obliga a unificar la contradictoria doctrina aplicada en cada una de ellas.

Vamos a precisar que no estamos en este caso ante la situación que resolvimos en STS 28/9/2017, rcud. 2826/2015, en un supuesto como el presente en el que la empresa también consignó judicialmente la indemnización sin hacer la opción expresa por la no readmisión, pero en la que apreciamos la inexistencia de contradicción porque el pago de la indemnización en la sentencia invocada de contraste se había llevado a término de manera extrajudicial.

En esta ocasión las dos sentencias en comparación contemplan la consignación judicial de la indemnización, lo que da pie a que nos enfrentemos a doctrinas contradictorias que debemos unificar.

**TERCERO. 1.-** El punto de partida para la resolución del recurso no puede ser otro que lo dispuesto en el art. 56. 1º ET: "Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización ...".

Si ya este precepto no apunta en favor de ninguna fórmula de exteriorización tácita de la manifestación empresarial por la opción, con mayor rotundidad veda esa posibilidad el art. 110. 3 LRJS, al imponer 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, si fuera la de instancia".

Como es de ver, el legislador no se ha limitado solamente a reconocer el derecho a tal opción en favor de la empresa -con carácter general-, sino que ha ido más allá y ha dispuesto específicamente el modo, la forma, el tiempo y manera en que debe ejercitarse: por escrito o comparecencia, en los cinco días siguientes a la sentencia que declara la improcedencia y sin esperar a su firmeza, lo que demuestra la clara intención de rodear ese acto de una serie de formalidades ineludibles para dotarlo de la necesaria seguridad jurídica que tan perentorio plazo exige, además de evitar cualquier equívoco con las normas del art. 111 LRJS que desarrollan los efectos jurídicos derivados de la interposición de recurso contra las sentencias que declara la improcedencia del despido y contemplan la ejecución provisional de la sentencia; así como con el cumplimiento de los requisitos para recurrir que demandan igualmente la consignación a tal efecto del importe de la indemnización, ex art. 230.1 LRJS.

Interpretación en la que abunda lo establecido en el art. 110. 1 letra a) LRJS, al disponer que: "En el acto de juicio, la parte titular de la opción entre readmisión o indemnización podrá anticipar su opción, para el caso de declaración de improcedencia, mediante expresa manifestación en tal sentido..."; exigiendo igualmente en este caso una expresa manifestación del empresario en favor de la opción, en lo que evidencia que esa declaración de voluntad ha de ser necesariamente inequívoca, clara y concluyente, sin admitir ninguna otra manifestación que no pase por su expresa y terminante expresión ante el órgano judicial.

Avala esta conclusión, y cierra definitivamente el círculo, lo que dispone el art. 56.3 ET, al indicar que "En el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o la indemnización, se entiende que procede la primera", previniendo de esta forma una opción tácita en favor de la readmisión, en lo que se constata que se quiere con ello evitar cualquier posibilidad de admitir por el contrario una opción tácita favorable a la extinción indemnizada de la relación laboral, incompatible y contraria a esa previsión legal.

2.- Destacar finalmente lo fácil y sencillo que resulta para el empresario el cumplimiento de estos requisitos formales, que se resumen en la simple y mera presentación de un escrito o la realización de una comparecencia ante el juzgado -cuando es lo cierto que de igual manera han debido comunicar por escrito la realización



de la consignación judicial de la indemnización que pretende hacer valer como manifestación de la opción por la no readmisión-, con lo que no se le impone el cumplimiento de ninguna carga que pudiere calificarse como excesivamente gravosa y que de alguna forma pudiere justificar por este motivo una interpretación flexibilizadora de la norma.

Bien al contrario, la introducción de criterios de mayor flexibilidad no previstos en la Ley para el cumplimiento de una exigencia legal de tan sencillo trámite, no haría sino introducir enormes dosis de inseguridad para la ejecución provisional y definitiva de las sentencias de despido, que es precisamente lo que ha querido evitar el legislador con introducción de tales exigencias formales en la regulación de esta materia.

**CUARTO.** Conforme lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, debemos estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate de suplicación en el sentido de estimar el recurso de igual clase formulado por el demandante y revocar el Auto del juzgado de lo social de 7 de julio de 2016, para confirmar el Decreto dictado por la Letrada de la Administración de justicia de 19 de mayo de 2016, que estimó a su vez el recurso de revisión del demandante en el sentido de no tener por efectuada en tiempo y forma la opción de la empresa en favor de la indemnización, lo que conlleva que debe entenderse realizada tácitamente por la readmisión con las consecuencias legales que de ellos se derivan. Sin costas.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Eugenio , contra la sentencia dictada el 2 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 950/2016, que resolvió el formulado contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 8 de Madrid, de fecha 7 de julio de 2016, recaído en autos núm. 310/2015, seguidos a su instancia contra Dvuelta Abogados, S.L. y Recupera Puntos, S.L., sobre despido.

2º) Casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate de suplicación en el sentido de estar el recurso de igual clase interpuesto por el demandante, para confirmar el Decreto dictado por la Letrada de la Administración de justicia de 19 de mayo de 2016. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.