

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE TRABAJO

SUMARIO

I. Contrato de Trabajo: Cuestiones de aplicación e interpretación. Inexistencia de relación laboral. Notas definitivas. Movilidad del personal. Período de prueba.—II. Despidos: Expiración del tiempo o conclusión de la obra o servicio. Fraude, deslealtad o abuso de confianza. Voluntad del trabajador.—III. Procedimiento: Cuestiones de competencia. Casación. Caducidad de la acción por despido. Nulidad de actuaciones. Nulidad por omisión de datos esenciales en los hechos probados.

I. CONTRATO DE TRABAJO

Cuestiones de aplicación e interpretación

En relación con la problemática suscitada por la cuestión debatida en autos, el TS deja constancia, una vez más, de cómo el artículo 5.º de la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977 dispone que están comprendidos en la mismas «las infracciones de naturaleza laboral y sindical consistentes en actos que supongan el ejercicio de derechos reconocidos a los trabajadores en normas y convenios internacionales vigentes en la actualidad»; subrayando además, como la propia Sala VI, «tiene declarado, entre otras, en sus Sentencias de 6 de marzo, 3 y 4 de abril y 17 de junio últimos» (1) que «la finalidad

(1) De las sentencias de 6 de marzo y de 4 de abril de 1978 ya nos hemos ocupado, respectivamente, en los números 119 y 120 de esta misma REVISTA; a ellos nos remitimos para las oportunas aclaraciones. Por lo demás, consideramos conveniente advertir que el repertorio de Jurisprudencia *Aranzadi* no incluye en sus entregas del año 1978 ninguna sentencia con fecha de 3 de abril o 17 de junio que trate de la amnistía laboral.

de la citada Ley no es otra en el ámbito laboral que hacer desaparecer las consecuencias derivadas de hechos que si en un determinado momento histórico dieron lugar a despidos judicialmente declarados procedentes por aplicación de la legislación vigente a la sazón —Decreto de 22 de mayo de 1975—, con posterioridad dichas conductas han dejado de serlo (2), con la entrada en vigor del Real Decreto-ley sobre Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977, que derogó aquél, en el que se reconoce el derecho de huelga ejercitado en los términos previstos en su artículo 1.º (3), acorde con el apartado *d*) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (4), ratificado por España el 13 de abril de 1977, disposición vigente cuando se dictó la Ley de Amnistía, de la que por ello pueden beneficiarse, dado el carácter de la misma y ser por definición Ley con efectos retroactivos (5), que contempla hechos acaecidos en tiempo pasado para someterlos al imperio de una nueva forma, quienes hubieran participado en huelgas, si éstas, con la citada legalidad, no merecían la calificación de ilegales por no responder a móviles políticos u otros de índole distinta al interés profesional de los trabajadores (6)». (Sentencia de 13 de octubre de 1978; Ar. 3572.)

* * *

Si bien «a la vista de los hechos, en los que participaron los trabajadores sancionados constitutivos de huelga de claro apoyo a las negociaciones del Convenio del Metal y, por consiguiente, de solidaridad con el resto de sus

(2) En este sentido, la citada sentencia de 6 de marzo de 1978. Ver también sentencia de 29 de abril de 1978 (Ar. 1.635), en *RPS* núm. 120, pág. 248.

(3) Según el artículo de referencia, «el derecho de huelga, en el ámbito de las relaciones laborales, podrá ejercerse en los términos previstos en este Real Decreto-ley», que son los que se contienen en los artículos 3 al 11, ambos inclusive, del mismo. No obstante, en lo sucesivo, y tras la entrada en vigor de la Constitución, habrá de estarse al correspondiente desarrollo del derecho a la huelga que en la misma se reconoce de modo explícito (art. 28.2), y como algo distinto del derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo (art. 37.2).

(4) Suponemos que por un error de imprenta no se cita en la reproducción de la sentencia que hace el repertorio de *Aranzadi* el artículo al que se refiere el apartado *d*) que se menciona en el texto que transcribimos; aclaramos que se trata del apartado *d*) del artículo 8 del pacto citado, que establece el compromiso de los Estados partes de garantizar «el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país».

(5) Sobre este particular, ver sentencia de 27 de febrero de 1978 en *RPS* núm. 119, página 164.

(6) Según el artículo 11 del Real Decreto-ley sobre Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977, la huelga es ilegal: «*a*) Cuando se inicie o sostenga por motivos políticos o cualquier otra finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados».

compañeros, es indudable que si su conducta era sancionable con el despido, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 4.2 del Decreto de 22 de mayo de 1975 (7), norma a la sazón imperante cuando aquéllos se produjeron, en la actualidad, y de conformidad con las ... normas recogidas en el Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, no lo son, por encontrarse en presencia de huelga que afecta al interés profesional de dichos trabajadores (8), todo lo cual determina la aplicación de la ... Ley de Amnistía, de acuerdo con lo dispuesto en su artículo 5.º, con las consecuencias que se establecen en su artículo 8.º (9). (Sentencia de 9 de noviembre de 1978; Ar. 4034.)

* * *

Interpretando los términos del artículo 8 de la Ley de Amnistía (10), manifiesta el TS, a través de la sentencia objeto de nuestra atención, que «lo ordenado en el precepto es que se reponga al trabajador en su situación anterior, con los mismos derechos que tendría al aplicarle la amnistía de no haberse producido la sanción o medida a que se refiera, pero sin concedérsele otros derechos que no hubiera tenido, cual es el de conservar la indemnización percibida en los supuestos ... de extinción de la relación laboral y sustitución de la readmisión por la indemnización de perjuicios, que se autorizaban en los artículos 10 ... del Real Decreto-ley de 8 de octubre de 1976 y 2 de la Orden de 15 de igual mes y año en los casos de despidos declarados nulos o improcedentes, pues en esos supuestos las consecuencias o efectos de la aplicación de la amnistía ... habrán de consistir en la readmisión de los trabajadores en su puesto de trabajo, con todos los derechos económicos, de antigüedad, categoría y demás que tendrían de no haberse producido la extinción

(7) Especifica aquél que «la mera participación en una huelga que no reúna los requisitos o no se ajuste a los procedimientos establecidos en este Decreto-ley, así como en la ejecución de otras alteraciones colectivas del régimen normal de trabajo, serán causa de despido procedente, pudiendo la Empresa ejercer su facultad resolutoria respecto de cualquiera de los trabajadores participantes». Para una mejor comprensión de los hechos, ver también el artículo tercero del mismo Decreto.

(8) Dispone el apartado b) del artículo 11 del Decreto-ley de 4 de marzo de 1977 que es ilegal la huelga «cuando sea de solidaridad o apoyo, salvo que afecte directamente al interés profesional de quienes la promuevan o sostengan».

(9) Señala este artículo que «la amnistía deja sin efecto las resoluciones judiciales y actos administrativos o gubernativos que hayan producido despidos, sanciones, limitaciones o suspensiones de los derechos activos o pasivos de los trabajadores por cuenta ajena, derivados de los hechos contemplados en los artículos primero y quinto de la presente Ley, restituyendo a los afectados todos los derechos que tendrían en el momento de aplicación de la misma de no haberse producido aquellas medidas, incluidas las cotizaciones de la Seguridad Social y Mutualismo Laboral que, como situación de asimiladas al alta, serán de cargo del Estado».

(10) Ver nota anterior.

de la relación, entre los cuales no se encuentra el derecho a conservar la indemnización percibida, en cuanto ésta se recibe en sustitución de la readmisión y no se tendría derecho a ella si la readmisión se hubiera producido, por lo que se trata de un derecho no comprendido entre los que han de restituirse a quienes se apliquen los beneficios de la amnistía, según se expresa el repetido artículo 8 de la Ley Reguladora de ésta, y que, por ello, no necesitaba ser excluido expresamente». (Sentencia de 10 de noviembre de 1978; Ar. 4046.)

Inexistencia de relación laboral

Puesto que «ambas partes coinciden en que entre ellas existió una relación jurídica en la que el actor-recurrente ostentaba la categoría de 'gerente', sin constar en autos contrato escrito delimitador de su actividad y facultades en relación con la empresa, pero sí su firma autorizando numerosos documentos, bien bajo el sello de la empresa o bien bajo la antefirma 'Fabrex Española, Sociedad Anónima' —gerente—, y figurando en ellos y en otros como 'representante legal'; además, alegando en juicio por la demandada que 'el reclamante es vicepresidente del consejo de administración de la empresa' [y] así se confirma, en documentos que el propio demandante suscribe», todo ello conduce a estimar que aquella relación jurídica «no era de carácter laboral, sino mercantil, de las que están excluidas de la legislación laboral en virtud del artículo 7.º de la LCT, y por ello la demanda origen de este pleito cae fuera del alcance de la Jurisdicción Laboral, por disponerlo así el artículo 1.º del Procedimiento Laboral». (Sentencia de 3 de octubre de 1978; Ar. 3011.)

* * *

«Conforme al artículo 6.º de la LCT, la relación de los llamados representantes de comercio que intervienen en operaciones de compraventa de mercancías por cuenta de uno o más empresarios, tendrá carácter laboral siempre que el representante no quede personalmente obligado a responder del buen fin de la operación y tales operaciones exijan para su perfeccionamiento la aprobación o conformidad del empresario, teniendo reiteradamente declarado esta Sala (11) que no es representante incluido en el concepto legal de trabajador el agente comercial colegiado, que, como comisionista, presta sus servicios de mediación a la empresa, realizando en firme sus operaciones, sin

(11) Resulta significativa a estos efectos la sentencia de 27 de enero de 1978 (Ar. 207), a la que ya hemos aludido en el número 119 de esta REVISTA, que consideró que los contendientes no habían estado vinculados por una relación de trabajo, «puesto que si el impugnante intervenía en las compraventas de los productos lácteos de la demandada, mediante la percepción de las correspondientes comisiones, sin embargo la conformidad de la empresa no era exigible en aquéllas y además el actor respondía personalmente del buen fin de las mismas».

necesidad de aprobación por parte del comitente; por todo lo cual, al no concurrir este requisito de la exigencia de la aprobación o conformidad de la empresa demandada, el hecho de que el actor no respondiera del buen fin de las operaciones», lo que tampoco aparece probado en el caso de autos, «sería en todo caso inoperante para atribuir a la relación del mismo con la empresa carácter laboral». (Sentencia de 4 de octubre de 1978; Ar. 3018.)

* * *

Si bien no es posible desconocer que la doctrina jurisprudencial de esta Sala, se viene pronunciando ... con un criterio restrictivo en orden a los cargos excluidos de la competencia de la jurisdicción laboral, tal limitación no puede tener un alcance tan reducido, que pudiera dejar inoperante y sin contenido «el artículo 7.º de la LCT (12)», sino que más bien con ello lo que realmente se pretende es fijar su verdadero sentido, pues sostener lo contrario equivaldría a prescindir, de una norma tendente de manera clara e indubitada, a no incluir dentro de la verdadera conceptualización de trabajador a personas que en atención a las importantes funciones que ejercen dentro de la empresa de inequívoca dirección, consejo o gobierno en la misma, ... han de ser encuadrados dentro de los recogidos en el precitado artículo 7.º como no comprendidos en la jurisdicción laboral, por la innegable trascendencia que tienen las funciones que se les asignaron por razón de tales cargos». (Sentencia de 24 de octubre de 1978; Ar. 3793.)

Notas definitivas

«Los preceptos del artículo 1.º, junto con los del artículo 2.º de la LCT, son los que dan la pauta para establecer la distinción entre el trabajo autónomo y el trabajo dependiente, éste cae en la órbita del Derecho laboral, mientras que aquél no es objeto de su disciplina. La nota distintiva del contrato de trabajo se fija en la idea de dependencia (13), que, en sentido técnico,

(12) Se precisa en él que «no regirá esta Ley para las personas que desempeñen en las empresas las funciones de alta dirección, alto gobierno o alto consejo, características de los siguientes cargos o de otros semejantes:

Director general, director o gerente de la empresa, subdirector general, inspector general, secretario general y excluidos en las correspondientes Reglamentaciones de Trabajo».

(13) Quizá una de las sentencias que con más acierto ha intentado explicar el concepto de la dependencia en estos últimos años es la de la propia Sala VI de 7 de junio de 1978 (RPS núm. 120, p. 253), reveladora de como tal nota «continúa siendo en la actualidad característica de los vínculos laborales, pero entendida no como una subordinación rigurosa absoluta del trabajador al patrono o empresario, sino que basta para que concurra con que el productor se halle comprendido en el círculo organicista rector y disciplinario del empleador por cuya cuenta realice una específica labor».

equivale a actuar bajo la dependencia de otra persona y obedecer sus órdenes, mientras que en sentido económico significa realizar el trabajo por cuenta de otro; su contenido [el del contrato de trabajo], dice esta Sala en su Sentencia de 24 de febrero de 1968 (14) 'requiere la prestación de un servicio o ejecución de una obra por cuenta de un patrono o empresario, bajo su dependencia y mediante una remuneración que es la contraprestación del trabajo concertado', y en la de 9 de julio de 1971 (15), que 'para su perfección basta que exista un trabajo que constituya objeto formal del mismo'. En el contrato autónomo, como el de obras y servicios, lo contratado es el resultado final, no la actividad misma que conduce a ese resultado (16); el riesgo corre a cargo del contratista y no se concierta salario, sino que la retribución en que se calcula el costo de la obra se hace buscando para el contratista una ganancia aleatoria en compensación de su esfuerzo... Pero es más, el artículo tercero de

(14) Ar. 534. Por otra parte, la aludida sentencia pone énfasis especial sobre el hecho de que si bien con relación a la nota de la dependencia como elemento esencial del contrato de trabajo «la doctrina científica y la jurisprudencia la haya venido entendiendo en sentido muy lato, atenuador de la rigidez de una absoluta subordinación, no se puede prescindir de ello a la hora de una calificación de las relaciones entre los elementos de la producción, por ser una exigencia expresa del ordenamiento jurídico vigente».

(15) Creemos conveniente retener que, según la misma, «aunque normalmente se considera la relación jurídica individual de trabajo como el resultado de un contrato jurídico privado obligacional y sinalagmático, si bien *sui generis*, productor de vínculos bilaterales, también se designa como relación de trabajo la situación de hecho en la que se presta efectivamente un trabajo a persona individual o jurídica, que ocupa al trabajador, y así el artículo tercero de la Ley de 26 de enero de 1944 previene que el contrato de trabajo se supone siempre existente entre todo aquel que da trabajo o utiliza un servicio y el que lo presta, aunque no existe estipulación escrita o verbal, siendo admisible según tal texto, incluso la forma tácita de iniciación o continuación de la relación laboral; casos estos en los que las condiciones del contrato serán las determinadas en las leyes o reglamentos de trabajo, y, en su defecto, los usos y costumbres de cada localidad en la especie y categoría de los servicios y obras de que se trate; con mayor motivo las que sean más beneficiosas para el trabajador y que se demuestren suficientemente, salvo excepciones en que es necesaria la forma escrita por virtud de lo dispuesto en el artículo 14, o sea cuando así lo prevengan las normas legales o lo exija cualquiera de las partes, y siempre que el empresario contrate con varios trabajadores conjuntamente; por lo que en términos generales ningún defecto formal puede tener influjo sobre la validez del contrato, pues para su perfección basta que exista un trabajo que constituya objeto formal del mismo», palabras estas últimas que se reproducen en la sentencia transcrita en el texto.

(16) Adviértase la posible aplicación de este inciso a la discusión, ya tradicional, sobre la inclusión de la obligación derivada del contrato de trabajo dentro de las de mera actividad o diligencia y no como obligación de resultados, distinción, por otra parte, objeto de severas críticas en los últimos tiempos, especialmente en la doctrina italiana.

la misma LCT dice que el contrato se presume siempre existente entre todo aquel que da trabajo o utiliza un servicio y el que lo presta, aunque no exista estipulación escrita o verbal; se admite la pura situación de hecho como manifestación formal del contrato; el vínculo nace de la prestación del trabajo y la consiguiente utilización del servicio, estableciendo una presunción *iuris tantum* —aunque los términos del precepto parecen apuntar a la *iuris et de iure*— de su existencia. La presunción se funda en la idea del consentimiento tácito; de la conducta del trabajador y empresa se deduce la existencia de un contrato de trabajo; por ello al trabajador le basta probar la prestación del servicio..., la empresa, en cambio, había de probar que pese a la apariencia, a la presunción, el contrato no era laboral, por tener naturaleza distinta.» (Sentencia de 14 de octubre de 1978; Ar. 3.119.)

Movilidad del personal

Tratando de precisar los conceptos de *desplazamiento* y *traslado*, concretiza nuestro TS que el primero de ellos «ha de entenderse que existe cuando, por orden de la empresa, el trabajador tenga que ir, temporal, provisional o eventualmente, durante cualquier período de tiempo, a población, localidad o lugar distintos de aquel en que habitualmente presta sus servicios o de donde radica la empresa, fábrica, taller, local o centro de trabajo, para ejecutar tareas o realizar funciones que le son propias, y de modo tal, que el productor no pueda efectuar sus comidas principales ni pernoctar en su domicilio o residencia ordinarios diariamente, cuya situación, mientras dure, le da derecho a percibir de la empresa las dietas o compensaciones económicas de 'desplazamiento' que reglamentariamente estén establecidas, siendo el fundamento, naturaleza, carácter y fin de las mismas cubrirle los gastos que lleva consigo el salir de donde se vive y marchar a otro sitio para estar en él accidentalmente». Por lo que respecta al *traslado*, estima la sentencia que «tiene de común con el 'desplazamiento' el ser por orden de la empresa y el cambio de un punto a otro para continuar trabajando al servicio de la misma, pero se diferencia en que dicho cambio es permanente e implica el cambio de la residencia habitual del trabajador, de forma que la circunstancia de no efectuar las comidas principales ni pernoctar donde normalmente lo hacía antes es por hacerlo, definitivamente, en el nuevo lugar al que fue destinado, no confiriendo el 'derecho a dietas' por no ser el cambio temporal, provisional o transitorio, sino el 'derecho a indemnización' por una sola vez, y consistente, en términos generales, en el abono de gastos de viaje, propios y de familiares, del transporte de muebles y enseres, de una cantidad fija, equivalente a días de salario o de dietas por familiar, y a facilitarle vivienda o abonarle la diferencia de alquiler que existiera entre el que pagaba y el que hubiera de pagas» (17). (Sentencia de 11 de diciembre de 1978; Ar. 4.459.)

(17) Véase artículo 22 de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976.

Período de prueba

«El período de prueba tiene por objeto que las partes conozcan las condiciones técnicas de rendimiento y moral profesional del otro contratante, y solamente a partir de la efectiva prestación de los servicios para los que haya sido contratada, comienza ese período, pero no antes», puntualización que se justifica plenamente ante la posibilidad de que en la práctica se dé una diferencia «entre las pruebas de selección [que eventualmente puedan ser previstas por cada empresa] y la de ejecución de las funciones inherentes al cargo» para el que el trabajador haya sido contratado. (Sentencia de 25 de octubre de 1978; Ar. 3.797.)

II. DESPIDOS

Expiración del tiempo o conclusión de la obra o servicio

El TS, con ocasión del despido de un trabajador a quien correspondía, según el artículo 43, apartado f) de la Ordenanza de Trabajo de la Construcción, Vidrio y Cerámica de 28 de agosto de 1978 (18), la cualidad de ser *fijo de obra en construcción de larga duración*, llevando más de dos años consecutivos al servicio de la empresa (19), considera que tal despido debe declararse impropcedente al no habersele dado por los empresarios el derecho de opción que para el caso de cese de estos trabajadores establece el artículo 44, apartado d) de la mencionada Ordenanza (20), como ya previamente el magistrado de instancia había declarado.

Para llegar a esta conclusión se argumenta, a través de uno de los consi-

(18) BOE del 9 de septiembre de 1970; Ar. 1.481. De acuerdo con el mencionado precepto, «el personal que trabaje en obras de larga duración con la condición de fijo de obra, admitido especialmente para esta clase de construcciones y que lleve al servicio de la empresa más de dos años consecutivos, pasará a disfrutar de los beneficios económicos de la fijos de plantilla».

(19) Concretamente, el trabajador en cuestión había venido trabajando en la misma obra o centro de trabajo desde el 2 de agosto de 1971, día en que se suscribió el contrato, hasta el 11 de diciembre de 1975, fecha en la que se le hizo saber su cese.

(20) Dispone en efecto aquel que «en los casos de construcción de larga duración, el personal fijo de obra con más de dos años al servicio de la empresa y en la misma obra tendrá opción, al terminar ésta, entre pasar con carácter definitivo como fijo de plantilla a otras obras de la empresa, si existieren en la misma o distinta localidad y si hubiera plaza en ellas, correspondiéndole en su caso los beneficios establecidos para desplazamientos o bien dar por terminado su contrato con las indemnizaciones señaladas para los fijos de obra en el apartado c) de este artículo.

La empresa fijará las obras donde exista plaza y el trabajador ejercerá el derecho de su opción, siendo resueltos los casos de duda por las Delegaciones de Trabajo.

derandos de la sentencia en cuestión, que: «A) al declarar improcedente el despido, la sentencia recurrida no infringe el artículo 43 de la Ordenanza Laboral de la Construcción, porque lo hace atribuyendo al trabajador una cualidad reconocida en el apartado f) de tal artículo a cuantos trabajadores llevaran más de dos años consecutivos al servicio de la empresa en obra de larga duración; B) esta cualidad de fijo de plantilla ha de serle reconocida al obrero en cuanto hace referencia a disfrute de beneficios económicos, porque así claramente lo establece la norma; C) el personal fijo de obra, cualificado por la prestación de servicios durante más de dos años en una obra de larga duración, tiene, mientras dura la obra, los mismos beneficios económicos que el fijo de plantilla... y, además, concluida la obra su despido no sobreviene pura y simplemente por tal circunstancia, al no serle aplicable el artículo 44 c) de la Ordenanza (21), sino la inicial d) de ese mismo artículo, en cuya virtud el empresario no puede cesar al trabajador sin darle noticia de las obras donde exista plaza, para que pueda ejercitar 'el derecho de opción', como dice el precepto.» (Sentencia de 3 de octubre de 1978; Ar. 3.012.)

Fraude, deslealtad o abuso de confianza

Resulta correcta la aplicación del apartado e) del artículo 77 de la LCT (22) al caso del trabajador que en situación de incapacidad laboral transitoria (23) «se dedicó a trabajar por cuenta propia, en perjuicio evidente tanto de la Seguridad Social como de la empresa, abusando de la confianza o esperanza en el buen conducirse, indispensable en las relaciones duraderas de trabajo, ya que difícilmente puede concebirse su sucesiva pervivencia una vez que la fidelidad o lealtad es una de las notas fundamentales del contrato de trabajo, por lo que cuando es quebrantada, cuando se cometen fraudes o abusos de confianza, se produce la extinción del contrato. Los conceptos de fraude, deslealtad y abuso de confianza pueden ser considerados como específicos de un género común, que hace referencia al deber del trabajador de guardar fidelidad a la empresa, o su obligación de no quebrantar la fe, la confianza en él depositada; son afines entre sí, aunque no idénticos y dotados por ello de sustantividad propia y autónoma aplicabilidad, suponiendo todos ellos grave quebranto de los deberes del productor en detrimento del buen orden laboral, siendo el fraude equiva-

(21) Determina éste que «el personal fijo de obra cesará cuando terminen los trabajos de su especialidad en la obra en que viniera prestando sus servicios».

(22) Actualmente, apartado d) del artículo 33 del DLRT de 4 de marzo de 1977.

(23) Esta es definida por la propia sentencia como aquella situación «en la que se encuentra el trabajador mientras recibe asistencia sanitaria de la Seguridad Social y está impedido para el trabajo, por lo que no percibe salarios, sino las prestaciones sustitutivas de los mismos, consistentes en un subsidio equivalente al 75 por 100 del importe de su salario real, con cargo a la Seguridad Social, persistiendo la obligación de la empresa de seguir abonando las cuotas correspondientes al aseguramiento laboral».

lente a engaño, a abuso de confianza que produce o prepara un daño a la empresa, generalmente material (24); por lo que comete actos fraudulentos, abusa de la confianza en él depositada, el trabajador que durante la situación de incapacidad laboral transitoria realiza alguna clase de trabajo, bien sea por cuenta propia o ajena» (25). (Sentencia de 4 de octubre de 1978; Ar. 3.016.)

* * *

«La justa causa tipificada en el apartado *e*) del artículo 77 de la LCT (26), 'el fraude, la deslealtad o el abuso de confianza en las gestiones confiadas', exige se aprecie intencionalidad en el acto realizado por el trabajador, la existencia de malicia y voluntariedad con conciencia de que su conducta vulneró el deber de fidelidad que se debe a la empresa.» (Sentencia de 11 de noviembre de 1978; Ar. 4.051.)

Voluntad del trabajador

La voluntad del trabajador para poner fin al contrato de trabajo, contenida en la causa novena del artículo 76 de la LCT, «puede ser manifestada expresa o tácitamente, pero su propia naturaleza exige que sea producto de una voluntad consciente, deliberada, intencionada, clara, inequívoca, resuelta, terminante, rotunda y firme, expresiva del propósito del operario de rescindir el contrato de trabajo a iniciativa suya de dar por terminada la relación laboral o de

(24) Tal es la orientación que viene manifestando el Tribunal Supremo con relación a esta justa causa de despido, de la que son ejemplos recientes, entre otras, las Sentencias de 27 de febrero, de 22 de mayo y de 12 de junio, todas ellas de 1978, y de las que ya nos hemos ocupado en los números 119 y 120 de esta REVISTA.

(25) Ya la Sentencia de 9 de mayo de 1975 (Ar. 2.133), citada por la que ahora transcribimos, había manifestado que «se comporta engañosamente —con fraude— el operario que en situación de incapacidad laboral transitoria causada por enfermedad común se dedica a vender productos en un establecimiento de su propiedad y a transportar suministros a otros establecimientos, actividad reveladora con toda evidencia de que la enfermedad determinante de la baja en la empresa ya no existía y prolongarla ficticiamente para no reintegrarse a su puesto de trabajo constituye causa justa de despido, resolutoria del contrato, sin derecho a indemnización». Por su parte, la Sentencia de 9 de marzo de 1976 (Ar. 1.184) estimó, con relación a uno de los trabajadores recurrentes contra el despido, que previamente ya había sido declarado procedente por la Magistratura de Trabajo, que si aquél «se encontraba en la fecha en que desarrollaba su actividad mercantil en ... otro establecimiento, en situación de baja por enfermedad [en la empresa demandada], se ha producido el fraude que, como causa de despido, establece el apartado *e*) del artículo 77 de la LCT». Aborda también esta problemática la Sentencia de 12 de junio de 1978 (RPS núm. 120, páginas 258-259).

(26) Ver *supra*, nota 22.

terminar ésta por su decisión unilateral y libre (27); ha de constar claramente, sin dejar lugar a dudas, siendo de todo punto indispensable que quede acreditado el propósito del trabajador de extinguir el nexo que le vinculaba a la empresa y para deducir este propósito hay que precisar de forma inequívoca las motivaciones e impulsos que le animan, y deducido de hechos, han de ser tan concluyentes que de ellos se siga con toda seguridad y sin condicionamientos el elemento intencional decisorio de romper definitivamente la relación laboral». (Sentencia de 3 de noviembre de 1978; Ar. 4.004.)

* * *

El artículo 76, causa novena, de la Ley de Contrato de Trabajo, reconoce como hecho que da lugar a la extinción del mismo, «la voluntad del trabajador, su única, exclusiva y unilateral decisión, exteriorizada, como esta Sala tiene afirmado con reiteración en numerosas y conocidas sentencias (28), bien de forma expresa, por manifestación verbal, o consignada en documento legítimo, bien de manera tácita, deducida dicha voluntad, por actos y hechos claros, que sin dejar lugar a duda alguna, demuestran el propósito e intención del trabajador de romper la relación laboral, entre otros, el abandono del trabajo sin causa para ello, ni justificación de las ulteriores y sucesivas incomparencias» (29). (Sentencia de 18 de diciembre de 1978; Ar. 4.502.)

(27) Así, Sentencia de 7 de octubre de 1976 (Ar. 4.317). Profundizando sobre esta cuestión, la Sentencia de 20 de mayo de 1977 (Ar. 2.676) manifestó que «la correcta aplicación de este precepto legal exige inexcusablemente la concurrencia simultánea de los dos requisitos siguientes: a) Existencia actual, vigente, de un contrato de trabajo, y b) Voluntad del trabajador de darlo por terminado, desligándose del mismo ... La voluntad del trabajador puede poner fin a un contrato de trabajo, como medio de eludir su posible adscripción indefinida al servicio de una empresa, y esta voluntad tanto puede manifestarse expresa como tácitamente»; además, la voluntad del trabajador para que produzca sus efectos extintivos de la relación laboral «ha de ser libre y espontánea». Para la Sentencia de 25 de octubre de 1977 (Ar. 4.063), «para estimar el abandono voluntario del trabajador como causa de terminación del contrato de trabajo es de todo punto indispensable que quede acreditado que el motivo de las ausencias al puesto de trabajo es el propósito del trabajador de extinguir el nexo que le vinculaba a la empresa, abandonando definitivamente el puesto que en la misma venía desempeñando».

(28) Ver nota anterior, Sentencia de 20 de mayo de 1977; también sigue esta orientación, entre otras, la Sentencia de 28 de abril de 1978 (RPS núm. 120, página 270).

(29) Sobre el concepto de «abandono del trabajo» como hecho indiciario de la voluntad del trabajador de dar por extinguida la relación laboral, dice la Sentencia ya citada de 7 de octubre de 1976 que «requiere un comportamiento de inasistencia al trabajo acompañado de una manifestación del obrero, verbal o consignada en documento legítimo o que resulte de los hechos con claridad y sin dejar duda el elemento intencional decisorio de desentenderse de la tarea, de no realizar el cometido habi-

III. PROCEDIMIENTO

Cuestiones de competencia

Ver CONTRATO DE TRABAJO, *Inexistencia de relación laboral*, Sentencia de 3 de octubre de 1978.

* * *

«La competencia viene determinada por la concurrencia de la calidad de las personas y materia del asunto (30), y conforme el... párrafo segundo del artículo sexto de la LCT, tendrán la consideración de trabajadores, a los fines previstos en el artículo primero de aquélla, las personas naturales que intervinieran en operaciones de compraventa de mercancías por cuenta de uno o más empresarios, con arreglo a las instrucciones de los mismos, siempre que en aquéllas se requiera para su perfeccionamiento la aprobación o conformidad del empresario y no queden personalmente obligados a responder de su buen fin, o sea, que tal consideración y calificación requiere la concurrencia de los requisitos enunciados, porque al faltar uno de ellos, la relación jurídica entre representantes y empresa legalmente no puede ser tipificada como laboral» y esta jurisdicción no es la competente para conocer de las vicisitudes derivadas de la misma. (Sentencia de 28 de octubre de 1978; Ar. 3.933.)

Casación

«Según reitera la doctrina de esta Sala que interpreta el contenido del número 5 del artículo 167 del texto de Procedimiento Laboral, para que se produzca el error de derecho en la apreciación de las pruebas a que el mismo se

tual, de no volver al lugar del trabajo, en suma, de romper definitivamente la relación laboral, sin que baste una simple y circunstancial ausencia o una interrupción transitoria, si no implican voluntad de cese en el trabajo para siempre, pues para deducir el propósito del operario hay que precisar de forma inequívoca las motivaciones o impulsos que le animan, toda vez que la voluntad para realizar un acto culposo-laboral es diferente de la necesaria para extinguir un negocio jurídico y son perfectamente distinguibles la voluntad para faltar repetidamente al trabajo, sin pretender la extinción definitiva del vínculo contractual —sancionable, incluso con despido— de la voluntad de romper ese vínculo —abandono de trabajo—, que se excluye por la conducta del trabajador opuesta a ella, ya manifestando su deseo de reintegrarse al trabajo o ya intentando hacerlo».

(30) «La Jurisdicción del Trabajo es la única competente para conocer, resolver y ejecutar sus decisiones en los conflictos individuales que se promuevan en la rama social del derecho. Su competencia se determinará por la concurrencia de la calidad de las personas y de la materia del asunto» (art. 1 del Texto Refundido de Procedimiento Laboral de 17 de agosto de 1973).

refiere, es menester que por el juzgador *a quo* se haya desconocido o violado alguna norma jurídica que otorga a cierto medio de prueba un valor determinado, lo que exige la cita expresa, al formalizar el motivo, del precepto que se estima infringido o quebrantado.» Por lo que atañe al error de hecho, para que tenga lugar «es necesario que lo que el magistrado afirma o niega sea contrario a lo que, sin acudir a deducciones o interpretaciones, se evidencia del contenido de determinados documentos o pericias obrantes en el proceso». (Sentencia de 6 de noviembre de 1978; Ar. 4.009.)

* * *

Siguiendo con los motivos de casación por infracción de ley, declara también el TS con relación al número 4 del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral, que determina uno de ellos para «cuando el fallo contenga disposiciones contradictorias», que «no se trata, según los términos literales del precepto, de una contradicción entre los antecedentes —fácticos o jurídicos— de la sentencia y la conclusión, sino de una contradicción en los términos de ésta, que no revele incongruencia..., sino falta de lógica, porque los diversos pronunciamientos que se hacen son incompatibles entre sí y arguyen contradicción en sus términos; para la determinación de si una sentencia es contradictoria se precisa una previa labor crítica sobre el contenido y alcance de cada uno de los pronunciamientos de su parte dispositiva que permita inferir si son o no compatibles entre sí según las circunstancias que concurran en cada caso concreto». (Sentencia de 7 de diciembre de 1978; Ar. 4.440.)

Caducidad de la acción por despido

Una vez sentado que el *desistimiento* no impide al actor iniciar un nuevo proceso sobre el mismo asunto, no es menos cierto que «el plazo para el ejercicio de acción por despido de quince días que el artículo 89 del texto Procesal Laboral establece, prorrogado por otros tres más, si el lugar del trabajo fuera distinto a la localidad en que la Magistratura reside, no queda interrumpido durante el proceso que fue desistido, comenzando a contarse el plazo a partir de la fecha del desistimiento, sino que ha de computarse a partir de la fecha del despido, aunque éste se haya hecho de forma verbal, puesto que aquél es un acto unilateral de la voluntad del empresario, por el cual decide poner fin a la relación que le une al trabajador, con o sin causa justificada, pues de entenderlo en sentido contrario, quedaría a merced del trabajador despedido la posibilidad de prorrogar indefinidamente el plazo que la ley ha limitado a quince o dieciocho días, pues mediante sucesivos desistimientos y nuevas e inmediatas presentaciones de demandas en la misma fecha del desistimiento, se prolongaría *sine die* la situación litigiosa, con el consiguiente atentado a la seguridad jurídica y con una causa de interrupción del plazo

fatal de la caducidad no admitida por el ordenamiento jurídico positivo». (Sentencia de 8 de noviembre de 1978; Ar. 4.032.)

Nulidad de actuaciones

El TS declara nulas las actuaciones en los autos seguidos en la Magistratura de Trabajo, por inobservancia del Magistrado de lo prevenido en el párrafo segundo del artículo 78 de la Ley de Procedimiento Laboral, reponiendo las actuaciones al estado que tenían en el momento en que se produjo el vicio, a fin de que el magistrado de trabajo requiera al demandante para que de modo concreto y preciso determine de manera líquida las cantidades que sean objeto de petición de condena, y verificado proceda con arreglo a derecho, toda vez que el mencionado precepto «dispone que una vez practicadas las pruebas, las partes formularán sus conclusiones definitivas de modo concreto y preciso, determinando de manera líquida las cantidades que por cualquier concepto sean objeto de petición de condena, sin que en ningún caso pueda reservarse tal determinación al período de ejecución de sentencia, para agregar seguidamente aquél, que si las partes no lo hacen en dicho momento procesal, el magistrado deberá requerirlas para que lo verifiquen; norma de inexcusable observancia y cumplimiento, tanto por los justiciables como por el juzgador, órgano jurisdiccional, cuya función es la de cumplir y hacer cumplir las leyes, y, por ello, ha de velar por la pureza del procedimiento, como único medio hábil de posibilitar el poder entrar a conocer y resolver el problema de fondo debatido, dado el carácter de orden público de las normas rectoras del procedimiento, de estricta observancia, sin que puedan ser omitidas, porque su incumplimiento lleva aneja por vicio insubsanable, la nulidad de las actuaciones apreciable incluso de oficio, desde el momento en que se conculcaron, para retrotraerlas a éste, a fin de que el juicio se tramite en un todo ajustado a la regla estatuida». (Sentencia de 5 de diciembre de 1978; Ar. 4.422.)

Nulidad por omisión de datos esenciales en los hechos probados

«La declaración de nulidad de la sentencia por falta de la oportuna y completa relación de los hechos que por la Magistratura de instancia se declaran probados, apreciando los elementos de convicción incorporados al procedimiento a propuesta de las partes o por su propia iniciativa, puede ser acordada incluso de oficio, por ser medida que afecta al orden público del proceso, y aunque por razones de economía procesal y de interés social sólo debe acordarse en casos extremos, en aquellos en los que la falta del dato omitido impida el normal desenvolvimiento de la relación jurídico procesal.» (Sentencia de 30 de noviembre de 1978; Ar. 4.376.)

JAVIER GÁRATE CASTRO
(Facultad de Derecho.
Universidad de Santiago de Compostela)