

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI.—CUESTIONES DE TRABAJO

SUMARIO :

- I. *Competencia*.—II. *Contrato de trabajo*: A) Cargos directivos. B) Experto en análisis de organización de Empresas. C) Periodista. D) Representante de comercio.—III. *Jornada*.—IV. *Salarios*.—V. *Novación del contrato de trabajo*.—VI. *Extinción del contrato de trabajo*: A) Despido disciplinario: a) Desobediencia. b) Falta de respeto. B) Expiración tiempo convenido. C) Por voluntad del trabajador.—VII. *Procedimiento*: A) Cosa juzgada. B) Cuestión nueva. C) Error de derecho. D) Error de hecho. E) Infracción de ley. F) Quebrantamiento de forma.

I. COMPETENCIA

Naturaleza; determinación.—Es necesario resolver la cuestión de competencia jurisdiccional incluso de oficio, dado que, «aunque no pueden promoverse en tal forma cuestiones de competencia en los asuntos civiles —de cuya naturaleza participan los laborales—, según previene el artículo 74 de la LEC el mismo precepto, reconociendo que la competencia del juez es un presupuesto del proceso, y que éste es una institución de carácter público, consagra la consiguiente excepción al permitir al juzgador —en realidad obligar— que se crea incompetente por razón de la materia, que se abstenga de conocer...; principio correctivo de la aplicación absoluta del general «ne procedat iudex ex officio».

Con independencia de cuáles sean las normas de derecho material, nacional o extranjeras, que hayan de entrar en juego dentro del proceso, es indudable —argumenta el Tribunal Supremo— que «tratándose de una reclamación formulada ante un Tribunal español contra una Sociedad española, con ocasión de un contrato de trabajo, es competente la jurisdicción española de lo social..., ya que una cosa es el problema jurídico-material conforme al cual los Tribunales habrán de aplicar el derecho pertinente según la norma de Derecho internacional que corresponda, bien para regular la capacidad de los contratantes, las obligaciones contraídas o los modos de ejecución y otra distinta al meramente jurisdiccional de que aquí se trata, máxime tratándose de una cuestión de derecho laboral en la que predomina el principio de territorialidad como consecuencia de su carácter tuitivo, lindante con el orden público internacional». (Sentencia de 22 de mayo de 1972.)

II. CONTRATO DE TRABAJO

A) CARGOS DIRECTIVOS

Director-gerente; relación no laboral.—El actor disponía de amplias facultades con las que representaba efectivamente a la demandada, tales como las de hacer cobros y pagos incluso en oficinas públicas, abrir y cerrar cuentas corrientes y de crédito con o sin garantía de las clases admitidas, disponer de los saldos de dichas cuentas incluso en descubierto, librar, aceptar, endosar y avalar letras de cambio, actuando, por otra parte, con plena independencia para adoptar sus decisiones y sin que entre el mismo y el Consejo de administración de la Sociedad existiera persona intermedia de la que dependiese.

El Tribunal Supremo califica las funciones realizadas por el recurrente como de alta dirección, y su cargo expresamente mencionado en el artículo 7.º de la LCT. (Sentencia de 8 de marzo de 1972.)

Subdirector general; relación no laboral.—Se declara como relación no laboral la que liga al accionante con la Empresa demandada, calificando como de alta dirección las funciones por él realizadas y consistentes en una «representación en toda clase de asuntos jurídicos, administrativos, financieros y económicos, comprometiendo a aquella en todos ellos». (Sentencia de 7 de junio de 1972.)

B) EXPERTO EN ANÁLISIS DE ORGANIZACIÓN DE EMPRESAS

Relación no laboral.—La misión de los actores consistía en realizar análisis de organización de Empresas, mediante encargos presentados por la entidad demandada, los cuales podían ser aceptados o no, sin que en el primer supuesto los servicios se realizaran bajo la dependencia de la entidad, sino libremente y bajo la responsabilidad del agente, aunque dentro de las normas señaladas al efecto.

Se califica como no laboral la relación, acudiendo el Tribunal Supremo, a la inexistencia de dependencia en la misma, ya que «la demandada no se obligaba a proporcionar trabajo a los actores, ni ellos a efectuarlo, y si voluntariamente se lo proporcionaba y lo aceptaban, no lo realizaban bajo la dependencia de la misma, como hubiera sido necesario para apreciar el carácter laboral de los contratos» (Sentencia de 26 de abril de 1972.)

C) PERIODISTA

Periodista extranjero sin carnet de periodista e inscripción en el Registro Oficial como profesional en España; relación laboral.—Estimada por el magistrado de Trabajo la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por la demandada, el Tribunal Supre-

mo anula la sentencia (1) disponiendo la devolución de los autos a la Magistratura de Trabajo para que conozca de las pretensiones como competente, ya que la relación se califica como laboral en base a que la carencia del carnet de periodista e inscripción en el Registro Oficial de periodistas como profesional en España, no impide la calificación del contrato «como laboral, ya que se trata de una actividad retribuida con un sueldo fijo la realizada por el demandante, desempeñada por éste con asiduidad y regularidad (2) en distintos países y potencialmente en Madrid». (Sentencia de 22 de mayo de 1972.)

D) REPRESENTANTES DE COMERCIO

Relación no laboral.—El demandante tenía la representación exclusiva de la Empresa demandada para un determinado número de establecimientos, percibiendo el 7 por 100 del importe de las facturas sobre las ventas en firme y respondiendo del buen fin de las operaciones concertadas.

Dicha relación se califica como mercantil por el magistrado de Trabajo, recurriendo contra la sentencia el actor, desestimando el recurso el Tribunal Supremo ya que el artículo 6.º de la LCT, modificado por ley en 1962, extendió «la protección de las leyes sociales a los comisionistas y representantes de comercio siempre que éstos no contraten en firme y no respondan del buen fin de las operaciones» (3). (Sentencia de 22 de mayo de 1972.)

III. JORNADA

Jornada permanente; concepto y distinción con ininterrumpida.—La calificación de jornada permanente hecha por el juzgador no ha de entenderse como «jornada total y continua ininterrumpidamente y sin descanso alguno aún para satisfacer las necesidades más imperiosas», sino que el alcance de ese vocablo no es otro que «el de estar a disposición de la Empresa, durante las veinticuatro horas del día en cualquier momento en que sean reclamados sus servicios». (Sentencia de 6 de junio de 1972.)

IV. SALARIOS

No lo son las dietas y los gastos de desplazamiento.—Las dietas y los gastos de desplazamiento no pueden entenderse comprendidos a los efectos del proceso perseguidos, en el concepto que de salario da el artículo 37 de la LCT. (Sentencia de 19 de abril de 1972.)

(1) Vid., *supra*, Competencia.

(2) Sobre el concepto de profesionalidad del periodista, vid. sentencia del Tribunal Supremo, 6.º, de 21 de octubre de 1970 (Aranz. 4.285/II-1970).

(3) Reitera doctrina anterior; entre las últimas vid.: 4 de enero de 1972 (Aran. 237), 3 de febrero de 1972 (Aran. 476), 14 de febrero de 1972 (Aran. 508), 6 de marzo de 1972 (Aranzadi 1.065).

V. NOVACION DEL CONTRATO DE TRABAJO

Es nula la novación de un contrato por tiempo indefinido en otro a término.—La novación o modificación del contenido del contrato de trabajo por mutuo acuerdo de las partes es válida, salvo cuando implique «renuncia de derechos irrenunciables y suponga un abuso de derecho por parte del empresario, como sucede cuando un contrato por tiempo indefinido se sustituye por otro a término», ya que ello equivale a renunciar el trabajador al «derecho de estabilidad en el empleo y a conceder al empresario la facultad de despedir al mismo sin justa causa al término del contrato», lo cual, en razón a la protección que se debe a la «parte más débil de la relación», impide conceder validez al pacto, que ha de presumirse obedece a un error o falta de voluntariedad del acto de renuncia» (4). (Sentencia de 5 de junio de 1972.)

VI. EXTINCION DEL CONTRATO DE TRABAJO

A) DESPIDO DISCIPLINARIO

a) *Desobediencia*

Interpretación.—La indisciplina o desobediencia a los Reglamentos de trabajo dictados con arreglo a las leyes, causa justa de despido enumerada en el apartado b) del artículo 77 de la LCT ha de interpretarse y aplicarse en relación a lo dispuesto en el artículo 69 de la misma ley, que establece es deber del trabajador cumplir los Reglamentos de trabajo, así como las órdenes del jefe de Empresa y de sus encargados o representantes, por lo que la desobediencia «a estos mandatos constituye causa justa de despedir». (Sentencia de 31 de mayo de 1972.)

b) *Faltas de respeto*

Escrito en campaña electoral sin ánimo de injuriar: no es constitutivo de faltas de respeto.—Declarado improcedente el despido de un trabajador que durante las elecciones sindicales había dirigido una circular a sus compañeros de trabajo, la Empresa recurre, desestimando el Tribunal Supremo el recurso en base a que «la citada carta o circular no demuestra que el trabajador tuviese ánimo de injuriar a la Empresa ni a sus representantes, constituyendo únicamente expresiones tendentes a asegurarse su éxito electoral, escritos tal vez sin demasiada fortuna ni corrección literaria pero en ningún caso constitutivo de falta grave de respeto y consideración». (Sentencia de 23 de mayo de 1972.)

(4) En el mismo sentido, sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1966 (Aranzadi 3.623/II-1966).

B) EXPIRACIÓN TIEMPO CONVENIDO

La rescisión de un contrato a término no es atentatoria al principio de continuidad en el trabajo.—Entre actor y Empresa demandada existió un contrato por tiempo determinado, con duración de seis meses, que se extinguió en septiembre de 1970; en enero de 1971 ambas partes firman un nuevo contrato de seis meses, y expirado el plazo la Empresa procede a extinguirlo de nuevo, acudiendo el trabajador a la Magistratura de Trabajo en demanda de despido improcedente, que es desestimada por el juzgador.

El mismo criterio sigue el Tribunal Supremo, el cual argumenta que si bien «la libertad contractual, sin limitación alguna, es contraria a la estabilidad y continuidad en el trabajo», no es atentatorio a este principio la celebración de contrato por tiempo determinado, que puede ser resuelto una vez expirado, salvo cuando «se convierta en contrato por tiempo indefinido o se sucedan varios contratos que impliquen dicha continuidad». (Sentencia de 13 de junio de 1972.)

C) POR VOLUNTAD DEL TRABAJADOR

La extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador no está condicionada. La necesidad del preaviso no condiciona esta libertad.—La terminación del contrato de trabajo por voluntad del trabajador no aparece condicionada en el apartado 9.º del artículo 76 de la LCT, como consecuencia del «carácter libre de la prestación del trabajo humano y la prohibición del contrato vitalicio», lo que queda expresado en el artículo 1.º de aquélla con la frase «mediante el ejercicio voluntariamente prestado», y ello —según argumenta la Sala VI— «aunque a efectos de indemnización se distinga entre dimisiones justificadas e injustificadas»; doctrina esta que de no aceptarse, y caso de pensar que en los supuestos previstos en el apartado 9.º del citado artículo se exige una previa aceptación por parte del empresario, desvirtuaría el alcance del citado apartado, que quedaría reconducido a la extinción por mutuo acuerdo prevista en el apartado 3.º como causa distinta de extinción (5).

La declaración de esta libertad del trabajador para extinguir su contrato no queda reducida con las exigencias contenidas en ciertos preceptos de Reglamentaciones de Trabajo en orden a un período de preaviso de esa extinción, puesto que su fundamento no es otro que «evitar se perturbe de manera grave la buena marcha de las actividades de la Empresa». (Sentencia de 9 de junio de 1972.)

Justa causa de dimisión. Fundamento jurídico de la indemnización.—La Magistratura de Trabajo dictó sentencia estimando íntegramente la demanda de un trabajador, declarando resuelto el contrato de trabajo, y fijando una indemnización por daños y

(5) En el mismo sentido, sentencia de 3 de julio de 1972 (Aran. 3.579).

perjuicios en base a lo previsto en el artículo 1.106 del Código civil y 104 del Código penal.

Recurrida por la Empresa la sentencia, el Tribunal Supremo estima el recurso, y dicta nueva sentencia, fijando una nueva cantidad en base a lo dispuesto en el artículo 81 de la LCT.

El problema planteado en esta sentencia se reconduce a determinar si, en caso de resolución del contrato de trabajo por voluntad del trabajador mediando alguna de las causas justas establecidas en el artículo 78 de la LCT, el fundamento jurídico de la indemnización ha de buscarse, medirse y graduarse según lo fijado en el artículo 81 de la LCT, o, por el contrario, entender que este artículo no regula aquella situación jurídica, sino sólo los supuestos de despido, los de terminación comprendidos en el artículo 79 y aquellos otros de abandono por el trabajador, con lo cual habría de estarse a lo prevenido en los artículos 1.101 y 1.124 del Código civil.

En sus considerandos, el Tribunal Supremo examina la doctrina legal aplicable al supuesto (6), señalando que no hay «contradicción en esa doctrina», ya que lo que ocurre es que «el fundamento jurídico de la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de las obligaciones no se encuentra en la legislación laboral, que se limita a regular sus efectos y cuantía, por lo que ha de estarse a lo prevenido, en cuanto a la obligación genérica de indemnizar, al artículo 1.101 del Código civil, pero sin que esto signifique la posibilidad de descartar para la fijación de la cuantía indemnizatoria el artículo 81 de la LCT, de idónea aplicación para estos casos singulares». (Sentencia de 24 de junio de 1972.)

VII. PROCEDIMIENTO

A) COSA JUZGADA

Requisitos de la excepción.—Para que la excepción de cosa juzgada surta efecto en un juicio se requiere que entre éste y aquél en que precedentemente se resolviera la cuestión con carácter firme y definitivo, exista «la más completa identidad entre las personas, las cosas y las acciones, configurándose así la doble identidad entre los elementos subjetivos y objetivos». (Sentencia de 22 de junio de 1972.)

B) CUESTIÓN NUEVA

Lo es, en recurso contra sentencia por despido improcedente, la alegación de la Empresa del incumplimiento por el trabajador de una obligación no discutida en instancia.—El Tribunal Supremo desestima el recurso contra sentencia de Magistratura

(6) Entre otras vid.: sentencias del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1970 (Aranzadi 1.104/I-1970), 9 de julio de 1971 (Aran. 3.804/II-1971), 3 de marzo de 1969 (Aranzadi 1.830/I-1969) y 6 de octubre de 1971 (Aran. 3.899/II-1971).

declarando un despido improcedente, en base a que la alegación de la Empresa del incumplimiento del trabajador de ciertas obligaciones asumidas como encargado, no discutidas en instancia, plantean una cuestión nueva, y el acogerlas «quebrantarían los principios de la justicia rogada y de defensa». (Sentencia de 3 de julio de 1972.)

C) ERROR DE DERECHO

El artículo 1.248 del Código civil no contiene normas valorativas de la prueba testifical vinculantes al juzgador.—Formalizado recurso de casación, denunciando error de Derecho en la apreciación de la prueba testifical efectuada por el magistrado, en base a lo preceptuado en el artículo 1.248 del Código civil y 659 de la ley de Enjuiciamiento civil, el recurso es desestimado, ya que los artículos citados «no contienen normas valorativas de la prueba testifical vinculantes para el juzgador, sino de carácter admonitivo», por lo que no pueden invocarse útilmente en casación para demostrar el pretendido error de Derecho en la apreciación de la prueba de testigos. (Sentencia de 20 de abril de 1972.)

D) ERROR DE HECHO

Para su estimación ha de recaer sobre datos fundamentales.—Las manifestaciones verbales contenidas en un acto de conciliación sindical en fecha anterior a la iniciación de un expediente disciplinario, y referidos a hechos distintos de los en él investigados, no constituye dato fundamental para los pronunciamientos de la sentencia. (Sentencia de 6 de diciembre de 1971) (7).

Han de evidenciarse documental o pericialmente.—Las manifestaciones vertidas en un acto del juicio sólo tienen el carácter de prueba testifical que, con la confesión «son valoradas en conjunto como las demás por el juzgador de instancia, pero están expresamente excluidas de los efectos revisorios al amparo del error de hecho». (Sentencia de 30 de mayo de 1972.)

E) INFRACCIÓN DE LEY (recurso por)

La falta de cita de los preceptos amparadores constituye un defecto formal insubsanable.—La esencial omisión de los taxativos preceptos procesales amparadores específicamente del motivo de casación, fuerza a su no estimación, por incidirse en dichas omisiones en «defectos sustanciales de forma insubsanable, que hace inviable los recursos formulados con tales anomalías, que en vía de casación actúan *ope legis*, por el carácter eminentemente formalista y extraordinario de dicho recurso». (Sentencia de 18 de abril de 1972.)

(7) En Aran. 2.822/1972.

F) QUEBRANTAMIENTO DE FORMA (recurso de)

La denegación de una diligencia de prueba sin que conste en acta la oportuna protesta impide estimarlo.—Constituye requisito imprescindible para poder obtener éxito en el recurso de casación basado en quebrantamiento de forma, el que la omisión o falta que se denuncia haya sido reclamada oportunamente. (Sentencia de 10 de junio de 1972.)

(Recogida por FERNANDO VALDÉS DAL-RE, profesor ayudante de la Universidad Complutense de Madrid, 1.º Cátedra.)