



Roj: **STS 4318/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4318**

Id Cendoj: **28079140012023100710**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/10/2023**

Nº de Recurso: **2053/2021**

Nº de Resolución: **742/2023**

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

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 2376/2021,**
STS 4318/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 742/2023

Fecha de sentencia: 11/10/2023

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 2053/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SALA SOCIAL

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

Transcrito por: AOL

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2053/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 742/2023

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D.ª María Luz García Paredes

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín



En Madrid, a 11 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Alexander , representado y defendida por el Letrado Sr. Enríquez Caba, contra la sentencia nº 608/2021 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Granada), de 11 de marzo, en el recurso de suplicación nº 1803/2020, interpuesto frente a la sentencia nº 232/2020 de 30 de septiembre, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Almería, en los autos nº 879/2019, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Agencia Pública Andaluza de Innovación y Desarrollo de Andalucía (IDEA), sobre despido.

Ha comparecido en concepto de recurrida la Agencia Pública Andaluza de Innovación y Desarrollo de Andalucía (IDEA), representada y defendida por el Letrado Sr. Pérez Borrego.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 30 de septiembre de 2020, el Juzgado de lo Social núm. 3 de Almería, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por la Agencia Pública Andaluza de Innovación, Desarrollo de Andalucía (IDEA) debo desestimar y desestimo igualmente la demanda interpuesta por D. Alexander absolviendo de la misma la Agencia Pública Andaluza de Innovación, Desarrollo de Andalucía (IDEA) por carecer de acción la parte actora".

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

1º.- La parte actora, D. Alexander , mayor de edad, con DNI núm. NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la AGENCIA PUBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA (IDEA), desde el 25-1-16, con la categoría profesional de Gerente Provincial y percibiendo un salario de 4.991,54 € brutos mensuales, incluida la parte proporcional de las gratificaciones extraordinarias.

2º.- Dicha relación se inició el 25-1-16 en virtud de un contrato indefinido de personal de alta dirección celebrado al amparo de lo dispuesto en el art 2. 1 a) del ET y el Real Decreto 1382/1985 de 1 de agosto, con la AGENCIA PUBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA (IDEA); contrato que obra como documento nº 14 de la parte demandada y cuyo contenido se da aquí por reproducido íntegramente. En la estipulación primera de dicho contrato se señalaba que el actor desarrollaría las funciones directivas propias del cargo de Gerente Provincial de Almería, para las que sería habilitado con los correspondientes poderes y que desarrollaría con autonomía y plena responsabilidad, solo limitado por los criterios e instrucciones que recibiera del Director General, en su caso, de los órganos Superiores de Gobierno de la Agencia IDEA. Por otro lado en la cláusula sexta del referido contrato referida a la jornada y horario de trabajo se establecía que la prestación del servicio sería a tiempo completo, en jornada semanal de 40 horas semanales, en horario de mañana y tarde, con dedicación plena, manteniendo la correspondiente disponibilidad para el cumplimiento de sus funciones que le es exigible Finalmente en la estipulación novena denominada "Extinción del contrato por Decreto de Consejo de de Gobierno" se disponía que el contrato de trabajo podrá extinguirse por desistimiento del empresa (concretamente y según establece el artículo 16 de los Estatutos Sociales de la Agencia IDEA, por Decreto del Consejo de Gobierno, a propuesta de la persona titular de la Consejería a la que se encuentre adscrita la Agencia IDEA), comunicado por escrito, siendo de aplicación lo establecido por el artículo 11 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección con una serie de especialidades que se mencionaban a continuación relativas a las posibles indemnizaciones a percibir por el trabajador (no superior a 7 días de salario por año de servicio de la retribución anual en metálico, con un máximo de 6 mensualidades) y las formalidades necesarias para llevar a efecto dicho desistimiento (por escrito y con 15 días de preaviso).

3º.- El anterior contrato trae causa en el nombramiento de D. Alexander como Gerente Provincial de la AGENCIA PUBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA en Almería por Decreto 21/2016, de 19 de enero, de la CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y COMERCIO (BOJA 21-1-16).

4º.- La estipulación tercera contrato de personal de alta dirección suscrito el 25-1-16 relativa a las retribuciones del trabajador fue modificada de mutuo acuerdo el 28-11-17 y posteriormente, ambas partes, también variaron la estipulación novena del contrato antes referido en el sentido que solo se tendría derecho a la indemnización completa cuando la persona afectada no se vincule con un nuevo contrato de personal directivo al sector público andaluz en el periodo de 6 meses.



5º.- Con anterioridad al 25-1-16 el demandante estuvo trabajando como Gerente Provincial en Almería de la AGENCIA IDEA por otro contrato de personal de alta dirección desde el 8-7-14 hasta el 12-11-15; contrato que obra como documento nº 4 de la entidad demandada y cuyo contenido se da aquí por reproducido.

6º.- El 12-11-15 se dictó Decreto 475/2015, de la CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y COMERCIO (BOJA 21-1-16) de 12 de noviembre, por el que se acordó el cese de actor como Gerente Provincial de la AGENCIA PUBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA en Almería. El mismo día 12-11-15 el Sr. Alexander envió un e-mail a la Secretaría General de la AGENCIA IDEA cuyo contenido es el siguiente:

"Estimada Antonieta : Habiendo conocido el mismo día 10 de noviembre la interpretación normativa sobre la ilegalidad sobre inelegibilidad de mi puesto de gerente Provincial y no pudiendo ya hacer nada por no estar en las listas, en el caso de que esto concurriera, como venía sosteniendo desde que me propusieron el pasado 25 de septiembre, os ruego toméis nota de mi baja y surta efectos desde el día del cese acordado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía. Sin otro particular, recibe un cordial saludo"; siendo dado de baja en Seguridad Social indicando como causa de dicha baja la "Dimisión/baja voluntaria".

7º.- Por Decreto 477/2019, de 28 de mayo, de la CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, CONOCIMIENTO, EMPRESAS Y UNIVERSIDAD (BOJA 31-5-19) se acordó el cese de D. Alexander como Gerente Provincial de la AGENCIA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA en Almería.

8º.- En fecha 31-5-19 la entidad demandada remitió un escrito al actor cuyo contenido es el siguiente:

"Muy Sr. Nuestro: Como Ud. conoce, se ha publicado en el BOJA Decreto 477/2019, de 28 de mayo con fecha 31 de mayo de 2019, por el que se dispone su cese como titular de la Gerencia Provincial de Almería. Como consecuencia de ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 16.1 del Decreto 122/2014, de 26 de agosto, por el que se modifican los estatutos de Agencia de Innovación y Desarrollo de la de Andalucía, aprobados por Decreto 26/2007, de 6 de febrero, el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de personal de alta dirección, el apartado dos de la Disposición Adicional Octava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medias urgentes para la reforma del mercado laboral (por remisión expresa del apartado siete de dicha Disposición Adicional) y la Estipulación Novena de su contrato de trabajo de alta dirección suscrito el 25 de enero de 2016, así como las adendas contractual suscritas por adaptación a la normativa vigente, le adjuntamos, en relación al finalización de su relación especial de Alta Dirección con la Agencia, la siguiente documentación:

- BOJA de la publicación de su cese como Gerente Provincial.
- Finiquito de la relación laboral (dos ejemplares, uno para su firma y posterior devolución a la Agencia).
- Declaración de no reserva de puesto (para su firma y posterior devolución a la Agencia).
- Nómina del mes de mayo (dos ejemplares, uno para su firma y posterior devolución a la Agencia).
- Cheque bancario correspondiente a la liquidación de la relación laboral, con el importe resultante de la diferencia de la nómina del mes de mayo ya abonada y la relativa a la liquidación por cese. Aprovechamos para agradecerle los servicios prestados y reconocerle los años de dedicación prestada a esta casa, Le regamos firme la copia de la presente comunicación en señal de recepción".

9º.- Dentro de la liquidación entregada al trabajador se recogía la cantidad de 3.898,44 € como indemnización por extinción de la relación laboral de alta dirección.

10º.- La AGENCIA PUBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA (IDEA), es una Agencia Pública Empresarial de las previstas en el artículo 68.1.b) de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, dotada de personalidad jurídica pública diferenciada de la Administración de la Junta de Andalucía, patrimonio y tesorería propios, con plena capacidad jurídica y de obrar para el cumplimiento sus fines, así como autonomía de gestión y administración, teniendo la consideración de Administración Institucional dependiente de la Administración de la Junta de Andalucía, quedando adscrita a la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo o de aquella que tenga atribuidas las competencias en materia de promoción económica o de industria o desarrollo empresarial. Dicha Agencia se rige por la Ley 3/1987, de 13 de abril, de creación del Instituto de Fomento de Andalucía, y por sus Estatutos aprobados por Decreto 26/2007, de 6 de febrero y modificado por el Decreto 122/2014, de Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, de 26 de agosto (BOJA 3-9-14) para adaptarlos a las previsiones y régimen contenidos en el Decreto 217/2011, de 28 de junio, que procedió a la adecuación de diversas entidades de Derecho Público a las previsiones de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, tras las modificaciones operadas en la misma por la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía, encuadrándolas en la categoría de agencia pública empresarial de las previstas en el artículo 68.1.b) de la citada Ley.



11º.- Durante el periodo en el que el demandante ha prestado servicios para la entidad demandada firmó diferentes resoluciones administrativas concediendo o denegando los incentivos solicitados por distintas empresas en la provincia de Almería en su condición de Gerente Provincial de la Agencia IDEA en Almería.

12º.- El demandante no ostenta ni ha ostentado cargo de representación sindical alguno".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Granada), dictó sentencia con fecha 11 de marzo de 2021, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por Alexander contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Almería, en fecha 30 de septiembre de 2020, en Autos núm. 879/19, seguidos a instancia de Alexander, en reclamación sobre despido, contra AGENCIA PÚBLICA ANDALUZA DE INNOVACIÓN, DESARROLLO DE ANDALUCÍA (IDEA) y MINISTERIO FISCAL, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida".

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Enríquez Caba, en representación de D. Alexander, mediante escrito de 20 de mayo de 2021, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Málaga), de 3 de junio de 2020 (rec. 2240/2019). SEGUNDO.- Denuncia la infracción de los arts. 1.2 RD 1382/1985, y 1.1 y 56 Estatuto de los Trabajadores, así como de diversa jurisprudencia.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 21 de febrero de 2023 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días, como así sucedió.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 11 de octubre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes y términos del debate.

Al hilo de un procedimiento por despido se debate ahora si el vínculo que discurre entre la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía (IDEA) y su Gerente Provincial obedece realmente al tipo especial pactado (alta dirección) o ha de considerarse de carácter común.

1. Datos relevantes.

En enero de 2016 el actor e IDEA suscriben contrato laboral de alta dirección, con categoría profesional de Gerente Provincial. Indica que desarrollaría sus funciones con autonomía y plena responsabilidad, bajo los criterios e instrucciones de la Dirección General y otros órganos rectores de la Agencia.

El trabajo comportaba jornada completa y la necesaria disponibilidad; contemplaba también que podría extinguirse por desistimiento de la empresa (por Decreto del Consejo de Gobierno). En mayo de 2019 la empleadora comunica al gerente su cese.

2. Sentencia del Juzgado de lo Social.

Mediante su sentencia 232/2020 de 30 septiembre el Juzgado de lo Social nº 3 de Almería desestima tanto la excepción de incompetencia jurisdiccional cuando la demanda, "por carecer de acción la parte actora".

Examina detenidamente las funciones realizadas por el demandante y las coteja con las previsiones del RD 1382/1985, advirtiendo que la dificultad de conciliar la figura del alto directivo con la Administración queda superada por las previsiones del artículo 11 EBEP y los Estatutos de IDEA.

La apariencia de que estamos ante una relación laboral de carácter especial debiera haber sido deshecha por quien la combate, lo que no ha sucedido, Al cabo, el actor era el máximo responsable de la Agencia en la provincia de Almería, gozando de plena autonomía y responsabilidad a tal efecto, aunque sin perjuicio de seguir las instrucciones de los órganos rectores de la misma. No habiéndose acreditado la existencia de fraude de ley en la contratación del actor se ha de concluir que la relación laboral concluyó el 31 de mayo de 2019 por desistimiento de la entidad demandada.

3. Sentencia de suplicación, recurrida.



Disconforme con el referido fallo, el trabajador formalizó recurso de suplicación, invocando vulneración del art. 1.2 del RD 1382/1985 así como de la doctrina contenida en STS 16 marzo 2015 (rcud. 819/2014) e insistiendo en que de ningún modo ha ejercido poderes inherentes a la titularidad de IDEA.

Dicho recurso es desestimado por la Sala de lo Social del TSJ de Granada a través de su sentencia 608/2021 de 11 de marzo. Reproduce extensamente la doctrina de esta Sala Cuarta, precisamente recopilada por la STS invocada por el recurrente. A la vista de ella y de los datos del caso considera que el contrato ha finalizado por una causa válidamente especificada, al amparo del artículo 49.1.b ET. Niega que el actor ocupara meramente un cargo instrumental, de mera gestión y/o ejecución de los acuerdos adoptados por los órganos superiores al ostentar autonomía y margen de responsabilidad para la adopción por sí mismo de decisiones de envergadura en la órbita provincia de la entidad, sin que se atisbe restricción alguna en su autonomía y responsabilidad.

El actor, si bien carece de poderes a nivel autonómico, sí los ostenta en el ámbito provincial y no se atisba limitación alguna a su ejercicio, como evidencia también que hubiera de estar disponible fuera de su horario.

4. Recurso de casación unificadora.

Con su escrito de 20 de mayo de 2012 el Abogado y representante del trabajador formaliza recurso de casación para la unificación de doctrina, estructurado en motivo único. Denuncia la infracción de los arts. 1.2 RD 1382/1985; 1.1 y 56 ET, así como la jurisprudencia contenida en las SSTS de 12 septiembre 2014 (rcud. 2591/2012) y 16 marzo 2015 (rcud. 819/2014).

Expone que para atribuir a una relación laboral el carácter especial de alta dirección es necesario que la prestación de servicios se ejercite asumiendo, con autonomía y plena responsabilidad, poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa, debiendo quedar excluidos aquellos que, como es el caso, reciben instrucciones de los órganos directivos, siendo únicamente unos mandos intermedios en un concreto ámbito territorial, sin que conste que hubiera realizado funciones directivas distintas de las concretas facultades de firmar resoluciones y llevar la administración, registro y archivo.

5. Impugnación del recurso.

A través de escrito datado el 9 de mayo de 2023 el Letrado de la Junta de Andalucía ha impugnado el recurso. Cuestiona la concurrencia de la preceptiva identidad de fundamentos porque los Estatutos de IDEA fueron modificados cuando ya estaba ejerciendo su cargo el Gerente de la sentencia referencial, en oposición a lo que acaece en el presente caso.

Respecto del tema de fondo sostiene el acierto de la sentencia recurrida, toda vez que en los Estatutos hay una regulación del cargo de Gerente. En cualquier caso, o bien se trata de una relación laboral especial y estamos ante un desistimiento, o bien estamos ante un contrato de trabajo común y el artículo 49.1.b ET concede cobertura suficiente a la libre voluntad de las partes, conforme a la cual el contrato podrá extinguirse por desistimiento del empleador.

6. Informe del Ministerio Fiscal.

A través de su escrito de 15 de junio de 2023 ha emitido el informe contemplado en el artículo 226.3 LRJS. Considera concurrente la contradicción entre las dos sentencias opuestas. Se trata en ambos casos de gerentes provinciales de la misma entidad, cesados en 2019, suscitándose la cuestión referida al tipo de vínculo que discurre entre IDEA y cada uno de ellos.

El informe reproduce los trazos básicos de la jurisprudencia unificada sobre alcance del contrato laboral de alta dirección. Asimismo, examina el tenor del Decreto Autonómico 122/2014, de 26 de agosto, modificando los Estatutos de IDEA. Se inclina por la estimación del recurso habida cuenta de que en los Estatutos de IDEA no se recoge como personal directivo a quienes desempeñan gerencias provinciales, sin perjuicio de someterlos a las incompatibilidades previstas en la ley 3/2005 de 8 de abril.

SEGUNDO.- Regulación aplicable.

De cuanto llevamos expuesto se colige que tanto a efectos de examinar la existencia de contradicción entre las resoluciones contrastadas cuanto para, en su caso, determinar cuál sea la solución adecuada resulta imprescindible examinar la regulación aplicable a los contratos de alta dirección y a las Gerencias provinciales de la entidad recurrida.

1. Delimitación general del contrato de alta dirección.

A) El artículo 2.1.a ET identifica como una de las relaciones laborales de carácter especial "la del personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c)". A su vez, el precepto remitido excluye del ámbito de las normas laborales "la actividad que se limite, pura y simplemente, al mero desempeño del cargo de consejero o miembro



de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad y siempre que su actividad en la empresa solo comporte la realización de cometidos inherentes a tal cargo".

B) Mediante Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, se reguló la referida relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección, referida a "a aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la Empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la Entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad" (art. 1.Dos).

Asimismo, esta regulación "se aplicará a los máximos responsables y personal directivo a que se refiere el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, sobre régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades, que no estén vinculados por una relación mercantil, en aquello que no se oponga al mismo ni al Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral" (art. 1.Cuatro, añadido por RD 451/2012, de 5 de marzo).

C) Mediante RD 451/2012, de 5 de marzo, se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades. La norma se dirige "al sector público estatal integrado por las entidades previstas en el apartado 1 del artículo 2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, a excepción de la letra d) del mismo apartado del citado artículo" (art. 2.1).

El ámbito de aplicación personal abarca a quien sea "máximo responsable" y al personal directivo, entendiéndose por tales a "quienes formando parte del consejo de administración, de los órganos superiores de gobierno o administración, o actuando bajo su dependencia o la del máximo responsable, ejercitan funciones separadas con autonomía y responsabilidad, solo limitadas por los criterios e instrucciones emanadas del máximo responsable o de los citados órganos" (art. 3.1.b).

2. Estatuto Básico del Empleado Público.

La Ley 7/2007, de 12 abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, según sus propias palabras, "define las clases de empleados públicos -funcionarios de carrera e interinos, personal laboral, personal eventual- regulando la nueva figura del personal directivo. Este último está llamado a constituir en el futuro un factor decisivo de modernización administrativa, puesto que su gestión profesional se somete a criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad y control de resultados en función de los objetivos ... conviene avanzar decididamente en el reconocimiento legal de esta clase de personal, como ya sucede en la mayoría de los países vecinos"-

Mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, se aprobó el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBE). Su artículo 13 regula el "Personal directivo profesional" con el siguiente tenor:

El Gobierno y los órganos de gobierno de las comunidades autónomas podrán establecer, en desarrollo de este Estatuto, el régimen jurídico específico del personal directivo así como los criterios para determinar su condición, de acuerdo, entre otros, con los siguientes principios:

1. Es personal directivo el que desarrolla funciones directivas profesionales en las Administraciones Públicas, definidas como tales en las normas específicas de cada Administración.
2. Su designación atenderá a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia.
3. El personal directivo estará sujeto a evaluación con arreglo a los criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad por su gestión y control de resultados en relación con los objetivos que les hayan sido fijados.
4. La determinación de las condiciones de empleo del personal directivo no tendrá la consideración de materia objeto de negociación colectiva a los efectos de esta ley. Cuando el personal directivo reúna la condición de personal laboral estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección.

3. Regulación del IDEA.

A) Conforme a su redacción originaria, aprobada por Decreto 26/2007 de 6 de febrero (BOJA nº 37 de 20 febrero 2007), los Estatutos de IDEA la definen como "una Entidad de Derecho Público de las previstas en el artículo 6.1.b) de la Ley 5/1983, de 19 de julio, General de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, dotada de personalidad jurídica propia y diferenciada de la Administración de la Junta de Andalucía, con plena capacidad jurídica y de obrar para el cumplimiento de sus fines, con patrimonio y tesorería propios, así como autonomía de gestión y administración" (art. 1.1).



Son órganos de gobierno y dirección de la Agencia la Presidencia y el Consejo Rector (art. 5.1). Su artículo 35 regula el régimen del personal directivo:

1. Tendrán la consideración de personas directivas de la Agencia, aquéllas que asuman la jefatura o se encuentren al frente de las unidades orgánicas o territoriales a nivel directivo que se determinen con arreglo a lo dispuesto en el artículo 10. i) de los presentes Estatutos.
2. Las personas directivas de la Entidad serán nombradas y separadas libremente por la Dirección General y estarán vinculadas a la Agencia por una relación laboral común o, en su caso, especial. Su nombramiento se efectuará atendiendo a criterios de competencia profesional, experiencia, mérito y capacidad en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada.
3. Las personas directivas podrán percibir una parte de su retribución como incentivo de rendimiento, mediante el complemento correspondiente que valore la productividad, de acuerdo con los criterios y porcentajes que se establezcan por el Consejo Rector de la Agencia.
4. Las personas directivas desempeñarán las funciones que tengan asignadas, con carácter de responsabilidad profesional, personal y directa, sobre la gestión desarrollada, si bien sometidas al control y evaluación de su gestión por la Dirección General.
5. Las personas directivas estarán bajo dependencia de la Dirección General en el desarrollo y ejecución de las funciones propias de sus cargos, sin perjuicio de las competencias del resto de órganos de gobierno y gestión de la Agencia.

B) La Ley 1/2011 de 17 de febrero de Reordenación del Sector Público de Andalucía, establece en su Disposición Adicional Quinta que "El personal directivo de las agencias es el que ocupa los puestos de trabajo determinados como tales en los estatutos de las mismas, en atención a la especial responsabilidad, competencia técnica y relevancia de las tareas asignadas".

C) Mediante Decreto 122/2014, de 26 de agosto, se modificaron los citados Estatutos (BOJA nº 171 de 3 septiembre 2014). Los cambios están vigentes desde el 4 de septiembre de 2014 (DF Tercera). La nueva redacción del artículo 16 ("Nombramiento y cese de las personas titulares de las Gerencias Provinciales") es la siguiente:

1. La Agencia dispondrá de una estructura territorial aprobada por Consejo Rector y formada por las Gerencias Provinciales, cuyos titulares serán nombrados o separados por el Consejo de Gobierno a propuesta de la persona titular de la Consejería a la que se encuentre adscrita la Agencia. Su nombramiento y cese se publicará en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía y estarán sometidas al régimen de incompatibilidades previsto en la Ley 3/2005, de 8 de abril.
2. Corresponde a los titulares de las Gerencias Provinciales en su ámbito territorial, las competencias y potestades que le sean delegadas, y las funciones generales de administración, registro y archivo.
3. Asimismo, corresponderán a los Gerentes Provinciales las facultades de asistir a los órganos de la Agencia en las cuestiones que afecten a su ámbito territorial y ejecutar dentro del mismo los acuerdos de los órganos de la Agencia cuya ejecución le haya sido encomendada.

También debemos prestar atención a las previsiones del artículo 35 ("Personal directivo"):

1. De conformidad con lo establecido en la disposición adicional quinta de la Ley 1/2011, de 17 de febrero, es personal directivo de la Agencia el que ocupa puestos de trabajo determinados como tales en atención a la especial responsabilidad, competencia técnica y relevancia de las tareas asignadas. Su régimen jurídico es el previsto en el artículo 13 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, y en la normativa de desarrollo dictada por la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Tienen consideración de personal directivo las personas titulares de la Subdirección General, de la Secretaría General y las personas titulares de las siguientes Direcciones:

- Dirección Económico-Financiera.
- Dirección de Inversiones Estratégicas.
- Dirección de Espacios de Innovación y Sectores Estratégicos.
- Dirección de Financiación y Fomento Empresarial.

2. Su designación atenderá a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y concurrencia.



3. A excepción de las personas titulares de la Subdirección General y de la Secretaría General, el personal directivo será nombrado por la Dirección General en atención a la especial responsabilidad, competencia técnica y relevancia de las tareas asignadas a las mismas correspondiéndoles el ejercicio de las funciones que le sean atribuidas, asistir a los órganos de la Agencia en las cuestiones que afecten a su ámbito de atribuciones y llevar a cabo los acuerdos de los órganos cuya ejecución le haya sido encomendada.

4. Las retribuciones del personal directivo estarán sometidas a las limitaciones que se contemplen en las leyes del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Las personas directivas podrán percibir una parte de su retribución como incentivo de rendimiento, mediante el complemento correspondiente que valore la productividad, de acuerdo con los criterios y porcentajes que se establezcan por el Consejo Rector de la Agencia.

5. Las personas directivas desempeñarán las funciones que tengan asignadas, con carácter de responsabilidad profesional, personal y directa, sobre la gestión desarrollada, si bien sometidas al control y evaluación de su gestión por la Dirección General.

6. Las personas directivas actuarán bajo dependencia funcional de la Dirección General en el desarrollo y ejecución de las funciones propias de sus cargos, sin perjuicio de las competencias del resto de órganos de gobierno y gestión de la Agencia."

TERCERO.- Análisis de la contradicción.

Tanto por haberse cuestionado en la impugnación al recurso cuanto por tratarse de un presupuesto procesal que debemos controlar de oficio, es necesario examinar si las sentencias opuestas son contradictorias.

1. La contradicción entre sentencias.

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

2. Sentencia referencial.

El recurrente utiliza como contraste la STSJ Andalucía (sede Málaga) 801/2020 de 3 de junio. Estima el recurso de suplicación interpuesto por el actor y califica su cese como despido.

Allí el Gerente Provincial de la Agencia inicia su actividad en junio de 2014, a virtud de contrato de alta dirección, siendo cesado en agosto de 2018. En suplicación se debatió si su cese fue una represalia por su afiliación política dado el cambio en el gobierno autonómico producido en 2019, y la naturaleza de relación laboral común al ocupar un cargo de mera gestión y/o ejecución de los acuerdos, habiendo invocado también nuestra STS de 16 marzo 2015.

Entiende que ocupaba meramente un cargo instrumental, de mera gestión y/o ejecución de los acuerdos adoptados por los órganos superiores, careciendo de autonomía y margen de responsabilidad para la adopción por sí mismo de decisiones de envergadura en la órbita de la entidad. La lectura del contrato de trabajo muestra que la cláusula 9ª del anexo en modo alguno estipula una causa especial de extinción. Pero nunca cabría extraer más que la determinación por la empresa, y a efectos puramente internos, de la forma y órgano competente para decidir el cese de un trabajador, y en modo alguno la creación de una causa válida de extinción del contrato de trabajo concertado, que además y en ningún caso podría quedar a la mera voluntad de la empresa.

3. Existencia de contradicción y tema a resolver.

En concordancia con el Informe de Fiscalía, consideramos concurrente la contradicción. A pesar de lo que sostiene la parte recurrida, es indiferente que en la recurrida se parta del inicio de la relación laboral especial posterior a la reforma de los Estatutos, y en la de contraste de una relación laboral anterior a la reforma.



En ambos casos, para valorar la naturaleza de la contratación, las sentencias se basan en los Estatutos ya reformados y de las funciones que los actores realizan, lógicamente dentro de las que les otorgan los Estatutos.

Al cabo, las relaciones laborales examinadas en las sentencias aquí comparadas son sustancialmente iguales, al tratarse en ambos casos de Gerentes de IDEA que realizan funciones directivas en un ámbito provincial determinado; las ejercen con autonomía y plena responsabilidad, bajo los criterios e instrucciones que recibieran del Director General o, en su caso, de los órganos Superiores de Gobierno de la Agencia IDEA.

Tampoco consta que la normativa aplicable a los trabajadores sea distinta, ni diferencias contractuales significativas en cuanto a las funciones encomendadas a los gerentes, produciéndose además el cese en ambos casos el mismo día por Decreto, y al igual, como ocurre en la STS de 16 de marzo de 2015 (rcud. 819/2014), tampoco consta que hubieran realizado funciones distintas de trascendencia a los efectos de variar el carácter de la relación jurídica, y, en el caso de la sentencia recurrida se configura la relación laboral existente entre las partes como especial de alta dirección, mientras que en la de contraste como laboral ordinaria.

Por otra parte, la sentencia ahora recurrida hace mención al discrepante criterio de la Sala de Málaga en el despido de un Gerente provincial de la misma Agencia por la misma causa de cese que se cita en el recurso.

CUARTO.- Doctrina de la Sala.

1. Relevancia.

A) Son numerosas las ocasiones en que nos hemos debido ocupar de la delimitación que posee la relación laboral especial de alta dirección en el ámbito del sector público. Razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación del Derecho exigen que demos una respuesta concordante con la brindada en ocasiones anteriores.

Además, a lo largo del presente procedimiento, como queda expuesto, tanto las partes litigantes cuanto las resoluciones contrastadas y el Informe del Ministerio Fiscal han basado sus respectivas posiciones en ellas.

Con cita de abundantísimos antecedentes, las SSTs 16 marzo 2015 (rcud. 819/2014) y 597/2020 de 3 julio (rcud. 3110/2019) recopilan la doctrina que seguidamente recordamos. En los párrafos siguientes resumimos sus razonamientos.

2. Caracterización general del contrato especial.

Ámbito de los poderes.- El contrato de alta dirección implica el ejercicio de poderes inherentes a la titularidad de la empresa que se incluyan en el círculo de decisiones fundamentales o estratégicas, con independencia de que exista un acto formal de apoderamiento.

Intensidad de las facultades.- Los poderes han de estar referidos a la íntegra actividad de la empresa o a aspectos trascendentales de sus objetivos, con dimensión territorial plena o referida a zonas o centros de trabajo nucleares para dicha actividad.

Autonomía en la adopción de decisiones.- Es imprescindible la verdadera autonomía que sólo puede quedar limitada por las instrucciones impartidas por quien asume la titularidad de la empresa. Normalmente estarán bajo la legislación laboral común quienes reciban tales instrucciones de órganos directivos, delegados de quien ostente la titularidad de la empresa, como sucede con los mandos intermedios, aunque ejerzan funciones directivas ordinarias.

Interpretación restrictiva.- No hay relación laboral especial por el mero ejercicio de determinadas funciones directivas (por delegación), pues el ámbito de este singular contrato no puede ser objeto de una interpretación extensiva.

Síntesis.- "el ejercicio de poderes inherentes a la titularidad de la empresa, el carácter general de esos poderes, que se han de referir al conjunto de la actividad de la misma, y la autonomía en su ejercicio, sólo subordinado al órgano rector de la sociedad. Y precisamente como consecuencia de estas consideraciones referentes a la delimitación del concepto de "alto cargo", es por lo que se ha proclamado que este especial concepto ha de ser de interpretación restrictiva y hay que entender, para precisarlo, al ejercicio de funciones de rectoría superior en el marco de la empresa".

3. La alta dirección en el sector público.

La STS 15 marzo 2015 (rcud. 819/2014) posee especial trascendencia para nuestro caso, ya que unifica doctrina respecto de "gerentes provinciales de empresas o agencias públicas dependientes de la Junta de Andalucía, cuya empleadora manifiesta desistir de la relación que le unía, y que realizan funciones directivas intermedias en un ámbito provincial dependiendo funcionalmente, en un caso, de " *los distintos Directores de Áreas de los Servicios Centrales*" y con subordinaron al Consejo de Dirección del que no forma parte (" *La empresa celebra Consejo de Dirección en el que interviene el Director, Subdirectores y Directores de Área, y*



Consejo de Dirección ampliado, en el que además de los anteriores se invita a los gerentes provinciales"), y, en el otro, " debe seguir las directrices e instrucciones impartidas por el Consejo Rector, Presidente, Director General y por los Jefes de Departamento", sin que conste que hubieren realizado funciones distintas de trascendencia a los efectos de variar el carácter de la relación jurídica, y, en el caso de la recurrida se configura la relación laboral existente entre las partes como especial de alta dirección, mientras que en la de contrate como laboral ordinaria".

Con respecto a la relación especial de alta dirección y las Administraciones públicas, en aquella ocasión recordábamos que nuestra jurisprudencia se ha pronunciado, tanto con anterioridad como con posterioridad a la entrada en vigor del EBEP señalando lo siguiente:

A) No hay un concepto especial de alta dirección para las Administraciones Públicas y si éstas en virtud de las normas de Derecho Administrativo no pueden en principio delegar "poderes inherentes" a la esfera de competencia propia de los órganos administrativos superiores, de ello se derivarán las correspondientes restricciones en la aplicación de este tipo de contratos, pero sin que en ningún caso sea posible dispensar la concurrencia de alguno de los requisitos que delimitan la alta dirección, permitiendo que se otorgue esta calificación a trabajos que no cumplen las exigencias legales.

B) En el ámbito de la Instituciones Sanitarias el RD 1382/1985, se aplica a determinados directivos de centros sanitarios como consecuencia de que así lo han querido normas con rango de Ley, sin que ello comporte cumplir los requisitos de la relación laboral de carácter especial.

C) Hemos legitimado la contratación como personal de alta dirección del director gerente de un hospital psiquiátrico aunque en el momento de realizarla existiera un vacío normativo más tarde subsanado pues "una vez que por normativa idónea se dio carta de naturaleza a la relación laboral especial de alta dirección, la relación laboral de aquella manera iniciada, continuó en todos sus extremos incluida la alta responsabilidad y su justa remuneración, sin que ninguna de las partes a lo largo de la extensa relación, hicieran amago de apartarse de su regulación".

QUINTO.- Carácter del negocio jurídico examinado.

A la vista de cuanto hemos expuesto, por las razones que seguidamente desgranaremos, consideramos que la relación laboral establecida entre IDEA y su Gerente Provincial, al menos en el caso que ahora conocemos, no debe considerarse como especial de alta dirección, sino como común, propia de personal directivo intermedio.

1. Traslación del criterio de STS 16 marzo 2015 (rcud. 819/2014).

La sentencia referencial se basa en la ya citada STS de 16 de marzo de 2015 (rcud. 819/2014), la cual analizó la contradicción existente entre la recurrida (sobre Gerente provincial de la Empresa Pública del Suelo de Andalucía) y otra [STSJ de Andalucía de 1 de julio de 2009, (rec. 3793/2008)] referida a Gerente de IDEA. Son innegables las semejanzas entre el caso ahora resuelto y el de la STS 16 marzo 2015 (rcud. 819/2014), como hemos señalado ya.

Tanto que en esa ocasión admitimos el contraste con la STSJ Andalucía (Sevilla) de 1 julio 2009 sobre Gerente Provincial de IDEA. Se daba como hecho que " *ha firmado 1477 resoluciones de concesión y revocación de subvenciones*", " *para la concesión de las mismas debe seguir las directrices e instrucciones impartidas por el Consejo Rector, Presidente, Director General y por los Jefes de Departamento de los que cabe destacar el de Emprendedores y Programas y el de Innovación y Tecnología*".

En esa ocasión dijimos la naturaleza de su relación era la laboral común, a pesar de su apariencia formal de alta dirección, por lo que la unilateral decisión extintiva acordada por el empleador constituye el despido improcedente frente al que se acciona (STS de 14/07/1988) y no el desistimiento al que alude la recurrente.

2. El nomen iuris no es decisivo, pero las funciones desempeñadas sí.

La suscripción de un contrato especial de alta dirección no determina su verdadera naturaleza, aunque pueda tomarse como indicio de que así es, sino que ha de estarse al verdadero contenido de las funciones asumidas.

Las encomendadas al hoy recurrente no entrañan realmente ejercicio autónomo de poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa y relativo a sus objetivos generales, pues su real actividad se limitaba a realizar funciones directivas intermedias en un ámbito provincial, dependiendo funcionalmente de diversos órganos, sin que conste que hubiere realizado funciones distintas de trascendencia a los efectos de variar el carácter de la relación jurídica.

3. Incidencia de la modificación de los Estatutos.



La impugnación al recurso expone, de manera razonada, la incidencia que considera posee el cambio en los Estatutos. Pero lo cierto es que el artículo 16 (véase el apartado 3 de nuestro Fundamento Segundo) deja claro que les corresponde, en su respectivo ámbito territorial, "las competencias y potestades que le sean delegadas, y las funciones generales de administración, registro y archivo".

Se trata de atribuciones genéricas no solo por cuanto remiten a los actos expresos de cada delegación, sino también alejadas de las propias de quien realmente posea la lata dirección en ese ámbito territorial.

Concluyendo: el examen de las competencias y funciones desenvueltas por el demandante no basta para considerar existente una relación laboral de alta dirección tal y como el RD 1382/1985 y nuestra doctrina la han configurado. Cosa distinta es que una expresa habilitación normativa, en línea con lo querido por el artículo 1. Cuatro de la propia norma reglamentaria, aboque a ese resultado. Sobre este aspecto vamos a reflexionar acto seguido.

4. Ausencia de tipicidad normativa.

A nuestro juicio, la más relevante de las razones que abocan a la estimación del recurso deriva de la interpretación sistemática que debemos realizar del conjunto normativo más arriba expuesto.

A) Bajo la cobertura del artículo 2.1.a) ET, el RD 1382/1985 (ex RD 451/2012) abrió las puertas de este contrato especial a cierto personal directivo" del sector público, pero siempre por referencia al de carácter estatal, lo que no es el caso pues IDEA se integra en el de la Junta de Andalucía.

B) El EBEP permite a "los órganos de gobierno de las comunidades autónomas" que recurran a personal directivo sujeto a la "relación laboral de carácter especial de alta dirección", pero siempre que ejerza "funciones directivas profesionales [...] definidas como tales en las normas específicas de cada Administración".

C) Al amparo de esta última previsión del artículo 13 EBEP, la Ley autonómica 1/2011 identifica como personal directivo de las agencias "el que ocupa los puestos de trabajo determinados como tales en los estatutos de las mismas".

D) Finalmente, los Estatutos de IDEA (art. 35.1) especifica quiénes "Tienen consideración de personal directivo" y no aparecen mencionadas las personas que estén al frente de Gerencias Provinciales, sino solo "las personas titulares de la Subdirección General, de la Secretaría General y las personas titulares de las siguientes Direcciones [...].

A la vista de esta encadenada secuencia normativa debemos concluir que la tipificación de un gerente Provincial de IDEA como persona titular de una relación laboral especial de alta dirección tampoco puede sustentarse en el soporte legal habilitado por el EBEP y las concordantes normas aplicables al caso.

Al no existir esa norma habilitante, hay que estar al concepto de personal de alta dirección contenido en el citado art. 1.1 del RD 1382/1985, el que, por lo expuesto, y ni siquiera con una interpretación flexible, se acredita que concurra en el supuesto ahora enjuiciado, al faltar los requisitos exigibles para ello conforme a la interpretación jurisprudencial referida.

Atinadamente concluye el Informe de Fiscalía en tal sentido: el contrato laboral, firmado con posterioridad a la modificación de los Estatutos de IDEA dice que el puesto de Gerente Provincial, es de "Alta Dirección" y que el contrato se regirá por ese documento y por el RD 1382/1985, pero en los Estatutos de IDEA no se recoge como personal directivo de IDEA, como exige la Ley 1/2011 de 17.2 en su DA Quinta, sin perjuicio de que, como dispone el art. 16 de los Estatutos, los Gerentes Provinciales estén sometidos al régimen de incompatibilidad previsto en la Ley 3/2005 de 8 de abril.

5. Ineficacia de la cláusula resolutoria.

El relato fáctico indica que la estipulación novena del contrato suscrito en su día disponía que el contrato de trabajo podrá extinguirse por desistimiento del empresa (concretamente y según establece el artículo 16 de los Estatutos Sociales de la Agencia IDEA, por Decreto del Consejo de Gobierno, a propuesta de la persona titular de la Consejería a la que se encuentre adscrita la Agencia IDEA), comunicado por escrito, siendo de aplicación lo establecido por el artículo 11 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección con una serie de especialidades que se mencionaban a continuación relativas a las posibles indemnizaciones a percibir por el trabajador (no superior a 7 días de salario por año de servicio de la retribución anual en metálico, con un máximo de 6 mensualidades) y las formalidades necesarias para llevar a efecto dicho desistimiento (por escrito y con 15 días de preaviso). La sentencia recurrida y la impugnación al recurso invocan esa previsión como argumento de cierre.

Sin embargo, al quebrar la naturaleza especial del contrato de trabajo resulta inaplicable la figura del desistimiento contenida en el RD 1382/1985. Huelga advertir que por la vía del artículo 49.1.b ET tampoco



sería posible introducir una causa de terminación del contrato que abocara a la libre y unilateral decisión de la empleadora.

SEXTO.- Carácter común del contrato e identificación del cese como despido.

1. Unificación doctrinal.

Cumpliendo la misión que constitucional y legalmente nos está reservada (arts. 123 y 152.1 CE; art. 219 LRJS) debemos unificar las discrepantes doctrinas enfrentadas en el presente caso. Y, por razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación del Derecho, ello nos aboca a considerar errónea la contenida en la sentencia recurrida.

En concordancia con cuanto hemos venido sosteniendo en asuntos similares, consideramos que la doctrina correcta se halla en la sentencia referencial.

Ni las competencias realmente desempeñadas ni la regulación aplicable al Gerente Provincial del IDEA permiten encauzar su prestación de servicios por la relación laboral especial de alta dirección. Tampoco la cláusula contractual amparando el libre desistimiento es válida, de modo que esta decisión empresarial ha de calificarse como despido improcedente.

2. Estimación del recurso.

Las razones expuestas abocan a la estimación del recurso interpuesto por el trabajador. El artículo 228.2 LRJS prescribe que "Si la sentencia del Tribunal Supremo declarara que la recurrida quebranta la unidad de doctrina, casará y anulará esta sentencia y resolverá el debate planteado en suplicación con pronunciamientos ajustados a dicha unidad de doctrina, alcanzando a las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia impugnada".

En nuestro caso, eso significa no solo que debemos casar y anular la sentencia dictada en suplicación, sino también la de instancia. Al entender que la relación laboral es de carácter común, la consecuencia es que no cabe el desistimiento y que estamos ante un despido de carácter improcedente.

Habida cuenta de los términos en que ha discurrido el debate casacional, centrado en la naturaleza del tipo de relación laboral existente, carece de sentido que ahora nos pronunciemos sobre aspectos concretos de la indemnización o de la eventual readmisión, cuestiones todas ellas previstas en la LRJS con suficiente claridad una vez despedido cuanto antecede.

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. Alexander , representado y defendida por el Letrado Sr. Enríquez Caba.

2º) Casar y anular la sentencia nº 608/2021 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Granada), de 11 de marzo.

3º) Resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de tal índole (nº 1803/2020) interpuesto por el actor.

4º) Revocar la sentencia nº 232/2020 de 30 de septiembre, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Almería, en los autos nº 879/2019, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Agencia Pública Andaluza de Innovación, Desarrollo de Andalucía (IDEA), sobre despido.

5º) Estimar la demanda en los términos expuestos por la Fundamentación de esta sentencia, declarando la improcedencia del despido efectuado por IDEA en forma de cese o desistimiento.

6º) Condenar a la empleadora a que, a su opción, que 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 presente sentencia (entendiéndose de no manifestar lo contrario que opta por la readmisión), proceda a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido (con abono de los salarios dejados de percibir que corresponda) o a que le abone una indemnización, calculada a razón de 4.991,54 € mensuales, incluyendo pagas extras y descontando los 3.898,44 € ya abonados como indemnización por desistimiento.

7º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.



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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ