



Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª).
Sentencia de 16 mayo 2008
[JUR\2008\232601](#)

DESPIDO IMPROCEDENTE: indemnización consignada en el Juzgado: error excusable en la determinación del salario: limitación de los salarios de tramitación.

Jurisdicción: Social

Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 523/2007

Ponente: Excmo Sr. jesús gullón rodríguez

El TSestima el recurso de casación para la unificación de doctrina (núm. 523/2007) interpuesto por * contra la Sentencia de 20-12-2006, del TSJ de Madrid, que casa y anula en el sentido que se indica en el último fundamento de derecho, dictada en autos promovidos por don contra la recurrente, sobre despido.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de mayo de dos mil ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada, en nombre y representación de * contra la sentencia de 20 de diciembre de 2006 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de suplicación [núm. 4476/2006 \(PROV 2007. 94220\)](#), interpuesto por el demandante frente a la sentencia de 1 de junio de 2006 dictada en autos 294/2006 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Madrid seguidos a instancia de D. contra SA, sobre despido

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, D. representada por el Letrado D..

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Con fecha 1 de junio de 2006, el Juzgado de lo Social núm. 3 de Madrid, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Procede desestimar la demanda presentada por contra la empresa demandada, y M. FISCAL en reclamación sobre despido, ratificar la improcedencia del despido comunicado al trabajador el 20-2-06, declarar extinguido el contrato de trabajo en dicha fecha, y devuélvase a la empresa demandada la cantidad de consignada de 35.110.34 euros, una vez sea firme esta sentencia".

En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- El demandante comenzó a prestar servicios para la empresa demandada el 13-2-1984, categoría profesional de licenciado Superior; percibía un salario anual total de 131.026 euros con inclusión de parte proporcional de pagas extras; que se desglosa en 95.727 euros en concepto de salario fijo, 32.226,93 por incentivos, y 3.072 euros por salario en especie vehículo; en relación a dicha cantidad no hay controversia entre las partes. El actor también poseía opciones sobre acciones que la compañía le había venido entregando y sobre la que existe controversia.- 2º.- La compañía demandada ha venido entregando al actor opciones sobre acciones, de conformidad con los términos del Plan de Opciones sobre Acciones 1999 (folios 206 a 224).- El propósito de dicho plan de opciones sobre acciones es, como se describe en su apartado primero: - Atraer y retener a los empleados que pueden contribuir de forma significativa al éxito de la compañía.- Premiar a estos empleados por su contribución.- Comprometer a los empleados con los objetivos a largo plazo de la empresa mediante la entrega de las opciones sobre acciones.- Adicionalmente respecto de las opciones sobre acciones otorgadas, el plan establece las siguientes condiciones: a) de acuerdo con el apartado 7c, las opciones no podrán ejercitarse en ningún caso después de haber transcurrido 10 años desde la fecha de concesión.- b) las condiciones y fechas

de ejercicio de las opciones (incluido aquí, por tanto, el período de consolidación total) serán establecidos por la compañía, que podrá en cualquier momento acelerar la consolidación de la totalidad o parte de las opciones concedidas.- c) el pago se hará efectivo en el momento de ejercicio de la opción.- 3º.- Las reglas de ejercicio, consolidación, se concretan en las Cartas de Concesión de opciones que constan obrantes en los folios 246 a 255 inclusive) en dichas cartas se establece: 1.- El paquete de 1.400 opciones concedidas al trabajador el 13 de febrero de 2003 a un precio de compra de 31,94 USD por acción, podrá ejercitarse total o parcialmente a partir de las fechas que se establecen a continuación: Un 25% el 13 de febrero de 2004.- Un 25% el 13 de febrero de 2005 (Letra E).- Un 25% el 13 de febrero de 2006 (Letra F).- Un 25% el 13 de febrero de 2007 (no incluidas por no estar consolidadas).- 2.- El paquete de 1.100 opciones concedidas al trabajador el 12 de febrero de 2004 a un precio de compra de 51,99 USD por acción, podrá ejercitarse total o parcialmente a partir de las fechas que se establecen a continuación: Un 25% el 12 de febrero de 2005.- Un 25% el 12 de febrero de 2006.- Un 25% el 12 de febrero de 2007.- Un 25% el 12 de febrero de 2008.- Esta carta de concesión afecta inicialmente a las opciones identificadas con la Letra E, aunque la fecha de consolidación se acelera.- 3.- Carta de aceleración de fecha de consolidación: Las opciones concedidas antes del 1 de diciembre de 2004 y cuyo precio es superior a 48,72 USD quedan consolidadas en su totalidad a partir del 1 de diciembre de 2004.- Esta consolidación acelerada afecta a las siguientes opciones: - Las identificadas en el cuadro siguiente con la letra G.- Las identificadas en el cuadro siguiente con la Letra C.- 4º.- Todos los ingresos obtenidos por el actor en los últimos 12 meses por la venta de opciones sobre acciones que la compañía le había entregado ascendió a 90.070 euros, (cifra respecto de la que las partes están de acuerdo, no así en que el actor tenga derecho a su percibo).- Estos beneficios se obtuvieron por la venta de las siguientes opciones sobre acciones:

NÚM.FECHA	FECHA	FECHA	NÚM.GANANCIA	OPCION	CONCESIO	CONSOLIDACIO	NEJERCICIO
008517-12-007-12-0316-2-0686223.592,25C.					008517-12-007-12-032-12-052004.811,84B.		
00916413-2-0313-2-042-12-052859.362,25E.					0088875-12-011-12-0416-2-061.69624.076,42D.		
00916413-2-0313-2-0621-2-0635012.593G.					00916413-2-0313-2-0516-2-0641515.006,40F.		
					01003212-2-041-12-0416-2-061.10017.721		

5º.- Sólo las opciones identificadas como letra F se han consolidado dentro de los 12 meses anteriores al despido según consta en el folio 226 que contiene un resumen de opciones y concesiones en los que consta la fecha de consolidación total de las opciones y las fechas de ejercicio de las mismas; folios 232 y siguientes que incluye las hojas de confirmación de ejercicio de las opciones; y folios 246 y siguientes cartas de concesión de las opciones sobre acciones, en los que se refleja la fecha de la concesión y la consolidación.- 6º.- El 17-12-04 la empresa demandada envió al actor carta de consolidación acelerada de algunas opciones, y establece una fecha de consolidación de 1-12-04 para toda las opciones concedida antes del 1-12-04 por un precio superior a 48,72 euros opción (folios 254).- 7º.- La compañía tomó la decisión de despedir al actor, y el día 15-2-06 miércoles el actor mantuvo una reunión con el Sr. Vicepresidente de la División Bioservice, (en calidad de mandatario verbal del Director Sr.I), quien le comunicó que la compañía estaba descontenta con él; y convocó al actor a una reunión el viernes 17 de febrero de 2006 con el responsable de la empresa en España Sr.- 8º.- Antes de la reunión del viernes 17-2-06 el actor envió un correo electrónico a la Sra. en el que le indica 'Hace unos minutos que he llegado a la oficina. Creo que sé porqué estás aquí, así que quizá podríamos ahorrarnos tiempo si empezamos a hablar antes de que llegue. En todo caso, la decisión es tuya'.- 9º.- El actor el viernes 17-2-06 no apareció por la oficina.- 10º.- El sábado día 18-2-06 el actor dio la orden de ejercicio de las 350 stock options identificadas como letra F en el ordinal cuarto de los hechos probados, según consta en los folios 259 a 271 inclusive.- 11º.- El demandante el lunes día 20-2-06 apareció por la empresa y se le entregó la carta de despido a la que nos remitimos y que consta obrante en el folio 147.- 12º.- El sábado, domingo y lunes eran días inhábiles en el mercado de valores estadounidense; el lunes 20-2-06 por ser fiesta nacional, lo que motivó que la venta de las acciones se produjera el martes día 21 de febrero de 2006.- 13º.- La empresa demandada el 22- 2-06 presentó escrito en el Decanato de estos juzgados; reconoció la improcedencia del despido y consignó en la cuenta de consignaciones de este juzgado la cantidad de 356.731,75 euros en concepto de indemnización; dicha cantidad fue entregada al representante del actor el letrado Sr. quien manifestó y ello sin perjuicio del derecho de su representado a obtener la tutela judicial efectiva de la acción que manifiesta haber interpuesto en nombre de su representado por despido nulo o subsidiariamente improcedente.- 14º.- La empresa demandada el día 8-3-06 presentó en el Decanato escrito y resguardo de ingreso por importe de 12.593 euros, en el que manifiesta lo hace 'ad cautelam' a los solos efectos de impedir el devengo de los salarios de tramitación, y que dicha cantidad resultaría de incluir dentro del salario regulador, el ingreso obtenido por el ejercicio de las opciones sobre acciones que le habían sido concedidos por la Compañía'.- 15º.- La ganancia total imputable al actor por la venta de las 350 acciones, que se obtiene de la ganancia total/período de devengo) por el período imputable asciende a 4071,66 dólares, que al tipo de cambio aplicable en el momento de la venta (1,1863), equivale a 3.425 euros.- 16º.- El demandante se desistió de la petición de nulidad del despido.- 17º.- El trabajador

no ostenta la representación legal o sindical de los trabajadores, ni la ha ostentado en el último año.-
18º.- La parte actora el día 1-3-06 presentó papeleta de conciliación ante el SMAC, celebrándose dicho acto el 16-3-06 con el resultado de celebrado sin avenencia".

SEGUNDO

Posteriormente, con fecha [20 de diciembre de 2006 \(PROV 2007, 94220 \)](#), la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Estimando parcialmente el recurso de suplicación formulado por D., contra la sentencia núm. 255/06 de fecha 1 de junio de 2006 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 en autos 294/06, seguidos a su instancia frente a, SA, debemos revocar y revocamos parcialmente dicha resolución y, manteniendo la declaración de improcedencia del despido, condenamos a la empresa a satisfacer al actor la cantidad de 364.988 € en concepto de indemnización, de los que ya ha percibido el actor la cuantía de 356.731'75 €, así como al abono de los salarios de tramitación devengados desde el día siguiente a la fecha del despido, 21 de febrero de 2006, hasta la fecha de la consignación complementaria, por importe total de 5.893'60 €". Con fecha 16 de enero de 2007 se dicta auto de aclaración en el sentido de determinar que el salario anual utilizado para el cálculo de la indemnización y salarios de tramitación objeto de condena asciende a 134.451 € en lugar de los 364.988 € consignados en sentencia.

TERCERO

Contra la [sentencia \(PROV 2007, 94220 \)](#) dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de sociedad SA el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 2 de marzo de 2007, alegando: 1º motivo) Contradicción entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia con fecha [19 de julio de 2001 \(PROV 2001, 218589 \)](#) y la vulneración del art. 26 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997 \)](#) en relación el 56.2 de dicho Estatuto; 2º motivo) la contradicción entre la recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha [26 de enero de 2006 \(RJ 2006, 2227 \)](#) y la diferente aplicación en ambas sentencias del art. 56.2 del Estatuto de los Trabajadores.

CUARTO

Por providencia de esta Sala de 24 de octubre de 2007, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO

Evacuado el trámite de impugnación por la representación de D., se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 13 de mayo de 2008, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Tal y como consta en la relación de hechos probados de la sentencia del Juzgado de instancia, transcritos en otra parte de esta resolución, el demandante prestaba servicios para la empresa demandada como licenciado superior, percibiendo un salario en el que la parte fija eran 95.727 euros anuales, 32.226,93 euros más como incentivos y 3.072 como salario en especie, lo que hacía un total de 131.072 euros anuales. Además tenía concedidos diversos paquetes de opción sobre acciones de la compañía, distribuidos en diversos períodos de consolidación y ejercicio. Uno de ellos, el denominado con la letra F en el hecho probado cuarto, es el que resultó polémico a la hora de fijar el alcance del módulo salarial que determinaría la indemnización por despido, como ahora va a verse.

Ese paquete de acciones tenía fijada la fecha de consolidación en 13 de febrero de 2006. Dos días después, el miércoles 15 del mismo mes y año, la empresa mostró al actor su descontento y le anunció su decisión de despedirle, convocándole a una reunión que tendría lugar el 17, viernes, a la que no acudió el trabajador. Al día siguiente, sábado 18, éste dio orden de vender ese paquete "F" de acciones, en número de 350. No obstante, éstas se vendieron realmente el martes 21, puesto que los días 19, 20 y 21 eran inhábiles en el mercado de valores de EE.UU., operación que significó para el actor un beneficio de 3.425 euros.

El lunes 20 de marzo el demandante acudió a la empresa y recibió la comunicación formal de despido. El 22 de febrero la demandada procedió a reconocer la improcedencia del despido y a consignar en el Juzgado de lo Social la cantidad de 356.731,75 euros. Unos días después, el 8 de marzo de 2006, la empresa presentó en el Juzgado el resguardo de un ingreso efectuado "ad cautelam", ampliando la consignación en 12.593 euros, a los solos efectos reimpedir el devengo de salarios de tramitación y a causa de la eventual inclusión del ejercicio de las opción sobre acciones "F", llevada a cabo por el demandante.

La demanda por despido planteada al efectos se resolvió por el Juzgado de lo Social número 3 de los de Madrid, en sentencia de 1 de junio de 2006 a la que antes nos hemos referido, en la que se desestimó la pretensión del actor de que se incluyesen todos los beneficios obtenidos por la realización o ejercicio de opciones sobre acciones en el año anterior a la carta de despido, incluidas las que se correspondían con la letra "F", pues a juicio de la Magistrado de instancia, el hecho de que el trabajador conociese antes de dar la orden de venta la decisión empresarial de despido neutralizaba o impedía que el valor obtenido como beneficio en esa forma pudiese resultar computable.

Recurrida esa sentencia en suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la sentencia que hoy se recurre en casación para la unificación de doctrina, de fecha [20 de diciembre de 2006 \(PROV 2007, 94220\)](#) -aclarada por auto de 16 de enero de 2007 - estimó en parte el recurso y decidió computar el beneficio obtenido por la venta de las polémicas opciones letra "F", rechazando la pretensión de que se tuviesen en cuenta para el cálculo de la indemnización todas las ejercitadas en el año anterior al despido. La posición de la sentencia recurrida -coincidente en este punto con la de instancia- es la de que únicamente las opciones sobre acciones consolidadas y ejercitadas en el año anterior al despido se pueden tener en cuenta a estos efectos, situación que solo concurriría eventualmente en la repetidas opciones letra "F" en el caso de que se entendiese, como efectivamente se acogió en suplicación, que el elemento determinante de la decisión empresarial de despido fue la comunicación formal del texto escrito de la carta en la que consta tal decisión extintiva, y no la expresión previa de un descontento que desembocaría en ella, de forma que si la orden de venta de las acciones se produjo antes de la carta de despido, se habían de computar los beneficios obtenido con ello. Por esa razón se incluyeron 3.425 euros más en el salario computable, de manera que manteniendo la declaración de improcedencia del despido, se establecía un módulo salarial anual para el cálculo de la indemnización de 134.451 euros anuales, lo que suponía una indemnización de 364.988 euros, de los que habrían de descontarse los depositados y ya percibidos 356.731,75 euros. Además, la sentencia de suplicación ahora recurrida establecía la necesidad de abono de los salarios de tramitación comprendidos entre el día siguiente de la fecha del despido (21 de febrero) y la de la consignación complementaria (8 de marzo) de lo que se extraía la cantidad de 5.893,60 euros.

TERCERO

Recurre ahora al empresa en casación para la unificación de doctrina, proponiendo dos motivos en el recurso. En el primero de ellos se denuncia la infracción del artículo 26 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#), en relación con el 56.2 del mismo texto legal. La empresa pretende que se rectifique la decisión de la sentencia recurrida en el sentido de que no resulte computable la cantidad de 3.425 euros que obtuvo el trabajador como beneficio por la realización del paquete de stock options "F" puesto que la venta se materializó el día 21 de febrero, cuando el despido se produjo el 20, y, en todo caso, la decisión empresarial de despedir se tomó el 15 de febrero y en esa fecha ya la conocía el demandante, eludiendo comparecer de manera intencionada a la reunión del viernes 17, para poder emitir la orden de venta de las acciones el sábado 18.

Como sentencia de contraste en este punto propone la recurrente la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de [19 de julio de 2001 \(PROV 2001, 218589\)](#), en la que, como va a verse enseguida, se resuelve una situación que no guarda la identidad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones que exige el artículo 217 de la [Ley de Procedimiento laboral \(RCL 1995, 1144, 1563\)](#) para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina.

Se trata en ésta sentencia de contraste de un caso en el que la demandada presentó denuncia por apropiación indebida contra el actor y dos compañeros de trabajo más. El trabajador demandante permaneció de baja por IT desde el 28 de enero al 7 de febrero de 2000; el 8 de marzo se le comunicó por telegrama que por razones organizativas y técnicas se había decidido se desplazamiento temporal -por dos meses al centro de trabajo en Vigo a partir del 10 de marzo; el actor causó nueva baja en 9 de marzo, de la que fue dado de alta el 16 siguiente, comunicando a la empresa por buro-fax que no se podía incorporar por razones de salud, procediendo a impugnar el alta; el 29 de marzo la empresa le envió buro-fax comunicándole su despido, por transgresión de buena fe contractual, abuso de confianza, desvío de clientes, manipulación del ordenador para hacerse con información para establecerse como

autónomo, daños y faltas injustificadas al trabajo. Al estar ausente de su domicilio el trabajador, el empleado de Correos dejó aviso para su entrega que no fue atendido por el trabajador. El 30 de mayo se le entregó en mano la comunicación de despido.

Planteada demanda por despido, la sentencia de instancia acogió la caducidad de la acción, pues entendió que el actor había incurrido en "voluntad rebelde" para recoger la notificación de la carta de despido y que todo desconocimiento de la carta le resulta imputable a él solamente. Conclusión que comparte la sentencia de contraste, por cuanto que, se dice literalmente en ella "... es criterio de la jurisprudencia y de la doctrina jurisprudencial que la negativa acreditada del trabajador a recibir la carta de despido, cualquiera que sea la forma de manifestarla (rehuse expreso de la comunicación, situación en paradero desconocido, desatención al acuse de recibo) exime de cualquier responsabilidad a la empresa que actuó con razonable diligencia en el intento de notificación de aquélla y no impide el inicio del plazo de caducidad previsto en el art. 59.3 [ET \(RCL 1995, 997\)](#) , pues la conclusión contraria dejaría en manos del despedido el inicio de la decadencia del derecho, con obvio detrimento de la seguridad jurídica".

Del relato que se acaba de hacer se desprende ya la absoluta falta de identidad que antes señalábamos y que apuntan también la parte recurrida en su Escrito de impugnación y el Ministerio Fiscal en el preceptivo informe. Son debates absolutamente diferentes, no apareciendo controversia salarial alguna en la de contraste, pero, sobre todo, no hay en la sentencia recurrida conducta rebelde alguna en el actor que pueda relacionarse con el recibo de la carta de despido. Por el contrario, la empresa no toma formalmente, en la manera que debe preceptivamente hacerlo -por escrito- la decisión de despido hasta que confecciona la carta y se la entrega al actor, sin que éste la rehuse, el lunes 20 de febrero. La mera expresión de descontento y el anuncio de una decisión futura de despido no formalizada son elementos que en absoluto aparecen en el supuesto que enjuició la sentencia de contraste. Se trata entonces de situaciones distintas que dieron lugar a sentencias diferentes pero en absoluto contradictorias, lo que ha de conducir a la desestimación de este primer motivo del recurso.

CUARTO

El segundo motivo del recurso se contrae a determinar si la diferencia que se produjo en la consignación que llevó a cabo la empresa debe determinar el abono de los salarios de tramitación que se le impusieron en la [sentencia recurrida \(PROV 2007, 94220\)](#) , o por el contrario, esa diferencia obedeció a circunstancias especiales alejadas del concepto de intencionalidad o de error inexcusable. Para construir el motivo denuncia la recurrente la infracción del artículo 56.2 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#) y propone como sentencia de contraste la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo de [26 de enero de 2006 \(RJ 2006, 2227\)](#) .

A diferencia de lo que se argumentó en el anterior motivo, aquí sí cabe apreciar la existencia de contradicción entre la [sentencia recurrida \(PROV 2007, 94220\)](#) y la de contraste. En ésta se contemplan unos hechos, fundamentos y pretensiones que en el punto controvertido son sustancialmente iguales a los de la sentencia recurrida. Se trataba en ella también del despido de un trabajador que prestaba servicios para la empresa "Microsoft Ibérica, SA" como jefe de producto y el puesto ocupado al tiempo de despido era de Jefe Negocio de la División OEM para sur de Europa, África y Oriente Próximo. Su salario estaba compuesto de forma compleja por diversas partidas, una de las cuales correspondía al "bonus" anual. Además tenía suscrito un plan de opción sobre acciones de la compañía en virtud de contrato en el que se pactaba la sujeción a las leyes del Estado de Washington para resolver las vicisitudes que pudieran plantearse y se excluía la naturaleza salarial de los beneficios que la venta de las acciones le pudiese reportar. Fue despedido el 15 de enero de 2003. La empresa consignó en el Juzgado, el día 17 de enero de 2003, 108.252,07 euros, y reconoció la improcedencia del despido, pero no consignó la cantidad que correspondería al incremento salarial derivado del cómputo de beneficios obtenidos del ejercicio de las opciones vencidas y realizadas por el actor. La sentencia de suplicación otorgó a las opciones sobre acciones la naturaleza salarial que la empresa negaba, y la sentencia de contraste en primer lugar asume que es la legislación española la aplicable al caso y después ratifica esa calificación salarial del devengo, para la que no ha de ser obstáculo, se dice literalmente en ella, "el que las opciones suscritas tengan por objeto las de acciones de la sociedad madre Microsoft Corporation, y no las de la filial española, que es jurídicamente la entidad empleadora. Lo que cuenta para considerar salario una percepción económica del trabajador es el beneficio atribuido al mismo, y no la titularidad inicial de los bienes o ventajas asignados. Por otra parte, el hecho de que las opciones de compra de acciones suscritas tengan por objeto participaciones de la sociedad madre y no los de la filial española empleadora revela la conexión de este concepto remuneratorio con los resultados de la empresa, conexión que no se rompe porque se tengan en cuenta los resultados del conjunto del grupo empresarial".

Una vez resuelto el problema de la naturaleza jurídica de las opciones sobre acciones del demandante

y la legislación aplicable, la Sala analiza en la sentencia de contraste la cuestión relativa a la necesidad de abono o no de los salarios de tramitación, que la parte actora postulaba, teniendo en cuenta que la consignación efectuada era insuficiente al incrementarse con los beneficios de las opciones materializadas. Sobre esta cuestión la sentencia de contraste asume la doctrina de esta Sala consignada en diversos precedentes que cita, con arreglo a los que para la aplicación del art. 56.2 [ET \(RCL 1995, 997 \)](#) "... debe distinguirse entre la consignación insuficiente por error excusable y la consignación insuficiente por negligencia o error inexcusables" calificando en este caso el error producido de plenamente excusable, a la vista de las dificultades técnicas y jurídicas habidas para fijar el módulo retributivo que debía conducir a una adecuada consignación, lo que suponía la exoneración del pago de los salarios de tramitación postulados.

Aunque, como afirma la parte recurrida en su escrito de impugnación del recurso, las circunstancias que rodearon la dificultad para determinar el alcance de la indemnización en el caso de la sentencia de contraste que se acaba de analizar fueron distintas que las de la sentencia recurrida, ello no impide que resulten contradictorias las sentencias comparadas, puesto que el núcleo de la cuestión en ambos casos consiste en determinar si las dificultades que se apreciaron en los dos supuestos para determinar la cuantía de salario de los demandantes a causa de la incidencia de la realización de opciones sobre acciones y de las que se derivaron errores de consignación, son de naturaleza justificable o excusable o no, con la correspondiente incidencia en el abono de los salarios de tramitación, y en este punto, como se ha visto, la posición de las sentencias analizadas es contradictoria. Procede, en consecuencia, que la Sala entre a conocer del fondo del asunto, señalando la doctrina que resulte ajustada a derecho en este caso.

QUINTO

Descrita la cuestión de fondo, como ha quedado ya dicho, consiste en determinar la procedencia o no de interrumpir el devengo de la indemnización complementaria relativa a los salarios de tramitación (art. 56.1.b. [ET \[RCL 1995, 997 \]](#)) como consecuencia del acto de consignación judicial de la mencionada indemnización básica de despido (art. 56.2.ET) efectuado por el empresario.

De conformidad con la ya consolidada doctrina de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, contenida en numerosas sentencias como las de 24 de abril de 2000 ([rec. 308/1999 \[RJ 2000, 4795 \]](#)), 19 de junio de 2003 ([rec. 3673/2002 \[RJ 2004, 5408 \]](#)) y la propia sentencia de contraste, en la aplicación del art. 56.2 ET debe distinguirse entre la consignación insuficiente por error excusable y la consignación insuficiente por negligencia o error inexcusables, distinción que tiene la consecuencia de que "en el primer caso el efecto exoneratorio o interruptivo de la consignación no se malogra, mientras que en el segundo sí". Sigue diciendo la sentencia citada que "los datos que permiten calificar un error de consignación como excusable o no pueden variar de un supuesto a otro, y habrán de ser ponderados en cada caso", señalando entre los indicios de error excusable la "dificultad jurídica" de la liquidación de la indemnización básica de despido practicada.

En el caso aquí analizado se admiten por ambas partes los hechos que rodearon la decisión empresarial de despido, la consignación efectuada y el elemento temporal en que se produjo por parte del actor el ejercicio de la opción sobre acciones descrita con la letra "F", con esa particularidad tan especial de que la orden de venta se produjo por el actor el sábado 18 de febrero de 2006, cuando conocía desde el miércoles 15 la decisión empresarial de despedirle, aunque no se le entregó la carta hasta el lunes 20, y se materializó la venta -por estar cerrado el lunes el mercado de valores en EE.UU.-, el 21 de febrero, martes. Si en la consignación inicial que efectuó al día siguiente la empresa -el día 22 miércoles- no se incluyeron los beneficios del ejercicio de esas opciones y se hizo "ad cautelam" días más tarde, el 8 de marzo, no es posible calificar esa conducta empresarial a los efectos ahora analizados sino de diligente y atenta, de forma que el error de inicial de consignación sufrido tuvo la condición de plenamente excusable, razón por la que en este caso no procedía la imposición de los referidos salarios de tramitación.

A la vista de lo razonado hasta ahora, el recurso debe estimarse, pues la sentencia recurrida condenó a la empresa al pago por ese concepto de la cantidad de 5.893,60 euros, motivo por el que procede en este único punto casar y anular aquélla resolución, y resolver el debate planteado en suplicación, siempre en este único aspecto, desestimando el de tal clase interpuesto por la parte demandante, confirmándose así en orden a los salarios de tramitación la sentencia de instancia, que en su día los denegó.

FALLAMOS

Por lo expuesto, en nombre de SM El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

Estimamos en parte el recurso de casación para la unificación de doctrina planteado por la empresa

, SA frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha [20 de diciembre de 2006 \(PROV 2007. 94220\)](#) , aclarada por auto de 16 de enero de 2007. Casamos y anulamos la referida sentencia en el único punto relativo a la imposición de los salarios de tramitación a la empresa recurrente en cuantía de 5.893,60 euros, y resolviendo el debate planteado en suplicación siempre en este único aspecto, desestimamos el de tal clase interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de instancia, dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de los de Madrid en fecha 1 de junio de 2006, en autos 294/2006, confirmándose así en orden a los salarios de tramitación la sentencia de instancia, que en su día desestimó en este punto la demanda.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano jurisdiccional correspondiente, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jesús Gullón Rodríguez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.