

TRIBUNAL SUPREMO
SALA DE LO SOCIAL

Fecha de Resolución: 26/02/2004

Nº de Recurso: 2569/2003

Procedimiento: Recurso de casación. Unificación de doctrina

Ponente: D. Manuel Iglesias Cabero

Sentencia

DESPIDO DE TRABAJADORA EMBARAZADA. LA EMPRESA CONOCÍA EL EMBARAZO. RECONOCIÓ LA IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO, RECHAZADO POR LA DEMANDANTE. EL DESPIDO ES NULO.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Febrero de dos mil cuatro.

Vistos los presentes autos pendientes ante esa Sala, en virtud de recurso de casación para la UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, interpuestos por la Procuradora D^a Carmen Otero García, en representación de D^a Verónica, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 28 de enero de 2003, que resolvió el recurso de suplicación nº 3790/02 de dicha Sala, formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 10 de los de Madrid, dictada el 5 de abril de 2002, seguidos a instancia de D^a Verónica frente a GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA, S.A..

Se ha personado ante esta Sala, en concepto de recurrido el Letrado D. Alejandro Ceca Magán, en nombre y representación de GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA, S.A..

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de abril de 2002, dictó sentencia el Juzgado de lo Social nº 10 de los de Madrid, declarando como probados los siguientes hechos: "Primero. La demandante D^a Verónica con DNI núm. NUM000 presta servicios para la empresa GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA, S.A. desde el 29-5-1995 con la categoría profesional de Oficial 1^a Administrativo en virtud de la suscripción de un contrato de trabajo ordinario por tiempo indefinido, y ocupando el puesto de Relaciones Externas y Comunicación.- (folios núms. 64. 148 a 150 y 152 a 165 de autos).- Segundo. El salario mensual percibido por la demandante asciende a 2.582,86 euros (429.752 pts) con inclusión de las partes proporcionales de las pagas extraordinarias.- (Folios 65, 66, 152 a 165 y 284 de autos).- Tercero. La empresa asume el pago de una póliza de asistencia médica a favor de la demandante al igual que ocurre con el resto de los empleados.- (Interrogatorio de la DIRECCION001 y DIRECCION000 de RRHH de la empresa demandada, D^a María Esther y folios 81 y 82 de los autos).- Cuarto. La demandante dispone de un teléfono móvil cedido por la empresa.- (Testifical de D. Adolfo, superior jerárquico de la demandante, practicada a instancia de la parte demandada y folios núms. 284 y 286 de autos).- Quinto. La trabajadora tiene concertado con la empresa dos planes de pensiones: Plan Pensiones UDV y Plan DIAGEO 99, deduciéndole la empresa como aportación de la trabajadora la cifra mensual de 5.000 pesetas o 30,05 euros por cada uno de tales planes.- (Folio núm. 66 de autos).- Sexto. El horario de la demandante es el general existente en la empresa distribuido: De lunes a jueves 9,30 a 18,30 con descanso de una hora para comer.- Viernes de 9,30 h a 14h.- (Folios núms. 76 y 207 de autos y prueba de interrogatorio de la demandante).- Séptimo. La empresa el día 17-1-2002 alrededor de las 18,30 horas comunicó a la demandante por carta de igual fecha y efectos la extinción del contrato de trabajo alegando:-'... faltas injustificadas de asistencia. Concretamente ha faltado Vd. a su puesto, sin causa que lo justifique y sin previa notificación los días comprendidos entre el 2 al 15 de enero de 2002....'- (Folios núms. 63 a 288 de autos).- Octavo. La

empresa no posee ningún sistema de control de horario o de fichas de control de permanencia.- (Interrogatorio de la DIRECCION001 de la empresa demandada, y Testifical de D. Marcelino a instancia de la empresa demandada).- Noveno. La demandante no acudió a trabajar los días 2, 10 y 15 de enero de 2002 y el día 17 de enero de 2002 no estuvo en la empresa tras la interrupción de la hora establecida para comer.- Durante ese período comprendido entre los días 2 a 15 de enero de 2002, el superior de la demandante, se puso en contacto con el departamento de RRHH al objeto de constatar las ausencias de la demandante.- (Testifical de D. Ángel Jesús a propuesta de la empresa demandada).- Décimo. la demandante en febrero de 2000, fue diagnosticada de síndrome mieloproliferativo crónico tipo trombocitemia esencial, requiriendo tal enfermedad sesiones de quimioterapia.- (Folios núm. 83, 84 y 86 a 89 de autos).- Decimoprimer. El día 30-7.2001, la demandante tuvo que permanecer desde las 8 hasta las 13 horas en el servicio de hematología y hemoterapia del Hospital Universitario Puerta de Hierro.- (Folio núm. 85 de autos).- Decimosegundo. La demandante desde 1999 ha precisado numerosos servicios de asistencia médica que le han sido prestados en la sociedad cuya póliza tiene concertada la empresa.- (Folios 90 a 103 de autos).- Decimotercero.- La demandante que está embarazada tuvo conocimiento de su estado de gestación el día 11-1-2002.- Embarazo que está considerado de riesgo por haber sido tratada la trabajadora por su oncólogo con quimioterapia por su proceso plaquetario.- (Folios núms. 106 a 110, 112, 115 y 116 de autos).- Decimocuarto. El 11-11-2002 la demandante acudió al servicio de urgencias del hospital de la Zarzuela (servicio concertado por la Compañía), por padecer dolor en genitales externos de una semana de evolución. (folios num. 199, 102, 104 y 105 de autos).- Decimoquinto. El día 17-1-2002 en horario de tarde, la demandante acudió a consulta en el 'Centro Médico Somosaguas S.L.', entidad concertada a través de la póliza de asistencia médica abonada por la empresa.- (folios 100, 102 y 142 de autos).- Decimosexto. En el mismo día, 17-1-2001, Ángel Jesús, superior jerárquico de la demandante, al no encontrar a esta en su puesto de trabajo después de comer llamó desde su teléfono móvil al teléfono móvil asignado por la empresa a la demandante a las 17,38 horas y a las 17,55 horas y no contestando la actora le dejó un mensaje en el móvil.- La demandante a las 18,13 horas llamó a su superior indicándole éste que era importante que se personara en la oficina.- (testifical de D. Ángel Jesús a propuesta de la parte demandada y folios núms. 281, 282, 284 y 286 de autos).- Decimoséptimo.- Entre la primera llamada telefónica y la llamada de la demandante contestando, es decir entre las 17,38 horas y las 18,13 horas, el superior jerárquico de la demandante D. Ángel Jesús, puso en conocimiento del Sr. Rogelio, la ausencia de la demandante, adoptando la empresa la decisión de despedirla.- (Testifical de D. Ángel Jesús a propuesta de la parte demandada).- Decimoctavo.- Desde el 18-1-2002, la demandante se encuentra en situación de Incapacidad Temporal por 'Embarazo de alto riesgo', acreditando en autos, partes de confirmación hasta el 18-2-2002.- (Folios núms. 117 a 122 de autos).- Decimonoveno. Otra trabajadora de la empresa, D^a Juana que el 13-12-2002, terminó el período de lactancia correspondiente al nacimiento de su hijo habido en marzo de 2001, y que disfrutó de los días de permiso por vacaciones que le restaban hasta el día 10-1-2002, fue objeto de despido mediante carta de fecha 16-1-2002 alegando 'faltas injustificadas de asistencia. Concretamente, ha faltado Vd. a su puesto, si causa que lo justifique u sin previa notificación los días comprendidos desde el 17-12-2001 y los días, 10, 11, 14 y 15 de enero de 2002....'- Dicha trabajadora presentó papeleta de conciliación previa que (al igual que en el presente supuesto) le fue confeccionada por la empresa, alcanzando acuerdo conciliatorio mediante el pago de una indemnización superior a la legalmente prevista)Folios núm. 132 a 137 y 171 de autos y testifical de D^a Juana a instancia de la demandante).- Vigésimo. La papeleta en solicitud de la conciliación previa del presente procedimiento fue confeccionada y mecanografiada por la empresa.- En el impreso entregados la actora para su presentación en el SMAC, esta añadió de su puño y letra que la causa del despido obedecía únicamente al actual embarazo de alto riesgo.- (Folio núm. 291 de autos y manifestación empresarial en fase de alegaciones, obrante al folio núm. 48 vuelta, testifical de D. Marcelino coordinador del departamento de personal a propuesta de la parte demandada e interrogatorio de la demandante).- Vigesimalprimero.- El 13-2-2002 se celebró intento conciliatorio previo, con el resultado de 'sin avenencia' pero en el que la empresa con reconocimiento de 'la improcedencia del despido

ofreció la cantidad de 26.925,34 euros en concepto de indemnización y de 2.439,35 euros en concepto de liquidación, saldo y finiquito, incluidos salarios de tramitación desde el 17-1-2000 el día de hoy, que en caso de no ser aceptados se consignará la cantidad en el Juzgado de lo Social según el artículo 56.2 E.T.- La empresa manifiesta que en la fecha del despido desconocía la situación de embarazo de la trabajadora según alegación de la solicitante en el Hecho 2º de la demanda de conciliación. 'La trabajadora no acepta'.- (Folio núm. 27 de autos).- Vigésimosegundo. La empresa el día 15-2-2002 compareció a los efectos de ingresar en la c/c de la Delegación del Decano de estos juzgados de lo social la cantidad de 29.364,69 euros. Cantidad que el 7-3-2002 fue transferida a este Juzgado.- (Folios 22 a 24 y 29 de autos).- Vigésimotercero. La oficina donde la demandante presta servicios, es una planta abierta, sin despachos o habitaciones, existiendo exclusivamente despachos para las personas integrantes de la Dirección.- El día 15 de enero de 2002 el superior jerárquico de la demandante comentó al (Jefe de dª Juana) Sr. Manuel que la actora se encontraba embarazada.- (Testifical de Dª Juana a instancia de la parte demandante).- Vigésimocuarto. La trabajadora Juana tras ser despedida el 16-1- 2002, recibió diversas llamadas telefónicas de compañeros de trabajo, comunicándole tanto el despido de la ahora demandante como su situación de embarazo.- (Testifical de Juana a instancia de la parte demandante).- Vigésimoquinto. Dª Ana, DIRECCION002 que posee en la empresa, según nómina la condición de personal de 'Alta Dirección', tuvo en el año 2000 mellizos y durante el embarazo considerado de 'alto riesgo', la empresa le instaló todos los medios de comunicación adecuados para que pudiera supervisar el trabajo desde su domicilio y evitar así situaciones de stress y desplazamientos.- (Testifical de la citada a instancia de la parte demandada y folio núm. 173 de autos ratificado en el acto de juicio.- Vigésimosexto. La empresa posee una plantilla de 429 trabajadores de la que el 50% son mujeres y en el año 2000 iniciaron situación de descanso por maternidad, nueve trabajadoras y en el año 2001, tres trabajadoras, más una comercial destinada en Santiago de Compostela.- (Folios 211, 212, 215, 218, 221, 224, 227, 230, 233, 236, 239, 242, 245 al 247 y 248 de autos).- Vigésimoséptimo. Una trabajadora llamada María Inés contratada como Manager por la empresa demandada el 10- 1-2002 (proviniente de la empresa 'Sandeman Coprimar, S.A.' que había iniciado el 18-7-2001 situación de descanso maternal), accedió al Plan de Pensiones de la Empresa Guinness UDV España, S.A. según el punto 4º del contrato suscrito 'toda vez que cumple el requisito de un año de antigüedad devengado o reconocido en la compañía' (Folios núms. 270 a 275 de autos).- Vigésimooctavo. La empresa demandada el 23-1-2002 contacto con una empresa de servicios de búsqueda de nuevo empleo por si la demandante deseaba aceptar tal servicio.- La demandante se puso en contacto con la citada empresa manifestando que no le interesaba.- (Folios núm. 277 de autos, Interrogatorio de la demandante y testifical de D. Marcelino a instancias de la parte demandada).- Vigésimonoveno. La demandante no ostenta ni ha ostentado en el año anterior al despido la condición de miembro de comité de empresa ni de delegada sindical.- Trigésimo. La empresa Guinness United Distillers and Vintners España, S.A. integrada en el grupo Diageo se dedica a la actividad de comercio de bebidas, rigiéndose por el Convenio Colectivo de Alimentación.- Trigésimoprimer. D. Ángel Jesús superior de la demandante en ningún momento de los días 10 ó 15 de enero por ejemplo, tras constatar la ausencia de la trabajadora preguntó a ésta la causa o motivo de las ausencias.- Testifical del citado practicada a instancia de la parte demandada, en fase de preguntas".

SEGUNDO.- El fallo de dicha sentencia es del siguiente tenor literal: "Que estimando la demanda interpuesta por Dª Verónica frente a GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA, S.A. declaro la nulidad del despido producido con efectos de 17-1-2002, por vulneración del derecho de no discriminación por razón de sexo derivados de la situación de embarazo de la trabajadora, y por tanto condeno a la empresa demandada GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA S.A. a la inmediata readmisión y de la demandante y en las mismas condiciones que regían con anterioridad a producirse el despido, así como a abonarle los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar, exceptuando los periodos concurrentes con la situación de incapacidad temporal".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA S.A, y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 28 de enero de 2003, con el siguiente fallo: "Estimando el recurso de suplicación formulado por GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA S.A contra la sentencia núm. 125/02 de 5 de abril de 2002 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de los de Madrid en autos 178/02 seguidos a instancia de D^a Verónica y, en consecuencia, debemos revocar y revocamos la resolución, declarando ajustado a derecho el reconocimiento de la improcedencia del despido efectuado por la empresa ante SMAC el día 13 de febrero de 2002 e igualmente ajustada a derecho la cantidad consignada por indemnización y por salarios de tramitación, correspondiendo a la primera la cifra de 26.925,34 euros y a la segunda la de 2.324,43 euros. Devuélvase al recurrente los depósitos constituidos para recurrir y a la consignación el destino legal".

Dicha sentencia fue aclarada por auto de fecha 5 de marzo de 2003, quedando el fallo con el siguiente tenor: "Estimando el recurso de suplicación formulado por GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA S.A contra la sentencia núm. 125/02 de 5 de abril de 2002 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 10 de los de Madrid en autos 178/02 seguidos a instancia de D^a Verónica y, en consecuencia, debemos revocar y revocamos la resolución, declarando ajustado a derecho el reconocimiento de la improcedencia del despido efectuado por la empresa ante SMAC el día 13 de febrero de 2002 e igualmente ajustada a derecho la cantidad consignada por indemnización y por salarios de tramitación, correspondiendo a la primera la cifra de 25.719,38 euros y a la segunda la de 2.324,43 euros. Devuélvase al recurrente los depósitos constituidos para recurrir y a la consignación el destino legal".

CUARTO.- Por la Procuradora D^a Carmen Otero García, en representación de D^a Verónica, se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina contra la meritada sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y emplazadas las partes se formuló en tiempo escrito de interposición del presente recurso aportando como contradictoria la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 18 de junio de 2001.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió el perceptivo informe proponiendo la declaración de la improcedencia del recurso.

SEXTO.- Por providencia de fecha 14 de enero de 2004 se señaló el día 19 de febrero de 2004 para la deliberación, votación y fallo del presente recurso lo que tuvo lugar en la fecha indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda de que trae causa este recurso solicita la trabajadora que la suscribe declaración de nulidad o, subsidiariamente, la improcedencia del despido de que había sido objeto el día 17 de enero de 2002; tal pretensión principal fue estimada por el Juzgado de lo Social, pero la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia el 28 de enero de 2003 estimando el recurso de suplicación que había interpuesto la empresa demandada, y revocando la sentencia de instancia declaró ajustado a derecho el reconocimiento de la improcedencia del despido efectuado por la empleadora, así como la cantidad consignada en concepto de indemnización por no readmisión y de los salarios de tramitación. La actora ha interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, seleccionando para el contaste la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 18 de junio de 2001; en tanto que el Ministerio Fiscal considera que la contradicción entre las resoluciones comparadas es evidente, en el escrito de impugnación del recurso se niega la concurrencia de tal presupuesto procesal para hacer viable el recurso.

SEGUNDO.- Es exigencia del artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, que exista una contradicción entre la resolución judicial que se impugna y otra resolución judicial firme, que ha de ser una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. La 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 de 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, debe tenerse en cuenta que 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, según ha declarado la Sala en sentencias de 27 y 28 de enero de 1992, 23 de septiembre de 1998 y otras posteriores.

TERCERO.- La aplicación de la citada doctrina al presupuesto que analizamos pone de manifiesto la concurrencia del elemento de la contradicción, pues en los dos casos comparados se debate la misma cuestión en supuestos de sustancial identidad, referidos a mujeres trabajadoras que fueron despedidas durante su embarazo y, mientras que la sentencia de contraste declaró y resolvió la cuestión en el sentido de que la empresa, con independencia de que tuviera o no conocimiento del estado de gravidez de la trabajadora, al no ser procedente el despido lo declaró nulo, abstracción hecha de la posible intencionalidad discriminatoria de la empleadora, puesto que el móvil del despido carece en estas circunstancias de relieve, bastando el dato objetivo del embarazo para determinar la nulidad del despido, la resolución aquí recurrida llegó a la conclusión de que si el empresario ignora que la trabajadora se encuentra en estado y la despide con motivo de la comisión de faltas laborales, con absoluta desconexión del embarazo, el despido no debe ser calificado de nulo. Por consiguiente, ante situaciones de perfecta simetría, el mismo problema jurídico ha encontrado respuestas contradictoria, y con ello se ha quebrantado la unidad de la doctrina, lo que hace necesario, tal como propone el Ministerio Fiscal en su dictamen, apreciar el elemento de la contradicción y entrar a decidir sobre el fondo del problema planteado.

CUARTO.- La falta de éxito de los motivos de suplicación dedicados a la revisión de los hechos, los antecedentes históricos acreditados se concretan en los siguientes, como más significativos: que la demandante ha venido prestando servicios para Guinness United Destillers and Vintners España S. A. desde el año 1995, con contrato de duración ilimitada; la demandante no acudió a trabajar los días 2, 10 y 15 de enero de 2002, y el 17 de diciembre se ausentó del puesto de trabajo después de la pausa de media jornada; el día 11 de enero de 2002 tuvo conocimiento por primera vez de su estado de embarazo al acudir al servicio de urgencias de un centro sanitario, por las molestias que aquejaba en los genitales externos, de una semana de evolución; el día 15 de enero de 2002 el superior jerárquico de la actora tuvo conocimiento del embarazo de ésta, comentando el hecho con otra persona de la empresa; el 17 de enero de 2002 la empresa comunicó por escrito a la demandante que con aquella fecha quedaba extinguido su contrato de trabajo, motivado por haber faltado al trabajo, sin causa justificada y sin previa notificación, los días comprendidos entre el 2 y el 15 de enero de 2002; el 18 de enero siguiente la demandante pasó a la situación de incapacidad temporal por embarazo de alto riesgo; en el acto de conciliación previa la empresa reconoció la improcedencia del despido y ofreció una cantidad en concepto de indemnización y salarios de tramitación, que luego depositó y resultó ser superior al máximo legalmente previsto para esos casos; el ofrecimiento fue rechazado por la trabajadora. No obstante, la sentencia recurrida llegó a la conclusión de que en la fecha del despido la empresa ignoraba el embarazo de la trabajadora.

QUINTO.- Sobre las anteriores bases se asienta el debate, que consiste en la interpretación que conviene a dispuesto en el artículo 55.5, b) del Estatuto de los Trabajadores, en cuyo texto se dice que será nulo el despido de trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión del contrato por maternidad, salvo que se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo. Frente al criterio de la sentencia recurrida que considera necesario el conocimiento del embarazo por la empresa para que el despido de que sea objeto debe calificarse de nulo, la actora recurrente sostiene que la garantía legal opera en todo caso, con independencia de que la empleadora conozca el verdadero estado de la trabajadora, siendo también indiferente que actúe o no con propósito discriminatorio, y sobre estos argumentos ha fundamentado el recurso de casación para la unificación de doctrina, denunciando que la sentencia recurrida ha infringido

el artículo 55.5º del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto que el precepto anuda la nulidad del despido de las mujeres exclusivamente al hecho objetivo del embarazo, conclusión a la que también llega la recurrente invocando el artículo 108.2 de la Ley de Procedimiento Laboral. Al igual que la sentencia de contraste razonó su fallo, en el recurso se afirma que el conocimiento del embarazo por la empresa debe ser excluido por ser un factor irrelevante, entendiendo, además, que esa información puede ser reservada por afectar a la esfera personalísima de la mujer, que puede mostrar interés legítimo en reservar esta información en evitación de posibles perjuicios en sus derechos y expectativas.

SEXTO.- La sentencia recurrida incide en las vulneraciones legales que se denuncian, al hacer una interpretación y aplicación de las normas del Derecho comunitario europeo y del Derecho interno de manera errónea, si se atiende a los pormenores del caso analizado. para cuya solución se deben tomar en consideración criterios hermenéuticos de sentido sistemático, literal y lógico, para llegar a un resultado que no es precisamente el que hace suyo la resolución impugnada.

Para dar respuesta a la cuestión sometida a debate en el recurso de casación para la unificación de doctrina es preciso partir de los preceptos que se denuncian como infringidos, y en tal sentido el párrafo 5 del artículo 55 de la ley estatutaria se debe a la reforma llevada a cabo por la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, para calificar de nulos los despidos que, interpretando todo el artículo 55, el Tribunal Constitucional había calificado de radicalmente nulos; la mencionada Ley tomó en consideración la necesidad de conciliar el trabajo y la vida familiar, problema que ya se había planteado en el plano internacional y en el Derecho comunitario europeo, siendo su objetivo principal trasponer a la legislación española las directrices marcadas por aquellas normativas, adelantando en su exposición de motivos que se da "un nuevo paso en el camino de la igualdad de oportunidades" y, en lo que se refiere a la extinción del contrato de trabajo, que es lo que ahora conviene tener en cuenta, declara expresamente en la misma parcela de la Ley, "nula la decisión o el despido motivado, entre otros, por el embarazo". La Directiva traspuesta a nuestro ordenamiento interno es la 92/85 /CEE del Consejo, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en periodo de lactancia, de tal manera que, en principio, con la redacción actual del artículo 55. 5º del Estatuto de los Trabajadores se da a entender que, en todo caso, el despido de una mujer embarazada que no se llegue a declarar procedente, debe ser calificado de nulo, pues eso es precisamente lo que se desprende de la lectura del precepto mencionado.

SÉPTIMO.- La interpretación del artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores ha de acometerse partiendo de la letra y del espíritu de la norma misma, y del contexto en el que se ha promulgado, sin olvidar la Directiva comunitaria que ha traspuesto a nuestro ordenamiento interno. La Directiva 92/85/CEE, del Consejo es bien explícita en cuanto al objeto a que se aplica y a su alcance; se refiere, como su texto explica, a la "aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo", no de todas las mujeres en general, sino de las trabajadoras embarazadas, que hayan dado a luz o en periodo de lactancia, y para tales supuestos, el artículo 10 de la Directiva encomienda a los Estados miembros que tomen las medidas necesarias para prohibir el despido de las trabajadoras a que se refiere el artículo 2 de la norma comunitaria, es decir, "durante el periodo comprendido entre el comienzo de un embarazo y el final del permiso de maternidad a que se refiere el apartado 1 del artículo 8, salvo en los casos excepcionales no inherentes a su estado admitidos por las legislaciones nacionales y, en su caso, siempre que la autoridad competente haya dado su acuerdo"; cuando se despida a una trabajadora, "el empresario deberá dar motivos justificados de despido por escrito". La remisión que en el artículo 10 se hace al artículo 2 supone que, a estos efectos, por mujer embarazada ha de entenderse "cualquier trabajadora embarazada que comunique su estado al empresario, con arreglo a la legislación y/o prácticas nacionales". Es evidente por tanto, que con la reiteración normativa sobre los mismos conceptos, lo que en realidad se protege en este caso no es la igualdad de sexos, sin más, sino la maternidad, poniendo a la mujer a salvo de decisiones empresariales motivadas, directa o indirectamente, por su embarazo, evitando con ello la finalización de su relación laboral en conexión con su estado de gravidez. Por tanto, a la vista de cuanto se ha probado en este caso, no es procedente

plantear el problema que se puede suscitar por el desconocimiento por la empresa del embarazo, como de seguido se razonará.

OCTAVO.- La singularidad del supuesto que analizamos determina la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina, al incurrir la sentencia impugnada en vulneración de lo dispuesto en el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, a cuyo resultado llega mediante la deducción de los hechos probados de unas consecuencias jurídicas que no se corresponden con la lógica ni con la naturaleza de las cosas.

Se dice en el hecho probado vigesimotercero que el día 15 de enero de 2002, es decir, dos días antes de la fecha del despido, "el superior jerárquico de la demandante comentó Don. Manuel que la actora se encontraba embarazada". De este hecho no se puede deducir, en buena lógica, como lo hace la sentencia recurrida, que la empresa ignoraba el verdadero estado de la actora, cuando consta probado que su superior jerárquico en la empresa ya tenía noticia de ello dos días antes del despido, y consta asimismo (hecho probado noveno) que entre los días 2 a 15 de enero de 2002, el superior de la demandante se puso en contacto con el Departamento de RRHH al objeto de constatar las ausencias de la demandante, señal evidente del seguimiento que se llevaba del asunto, tanto por el superior jerárquico como por el Departamento de referencia.

Si, tal como consta, la demandante prestaba servicios como oficial de 1ª administrativo y su superior jerárquico tuvo conocimiento anticipado del embarazo, era de esperar que esa noticia conocida en el departamento de administración llegara al área de los recursos humanos, que fue la que decidió después el despido, y con la que previamente se había puesto en contacto el Sr. Ángel Jesús para interesarse por las ausencias de la trabajadora. No sería razonable, en tal caso, exigir a la trabajadora que prestaba servicios para una sociedad anónima con una plantilla de 420 trabajadores, que diera conocimiento de su estado al jefe del Departamento de RRHH o al Consejo de Administración de la sociedad, siendo suficiente con que la noticia llegara al jefe superior de la actora. Partiendo de esa realidad, debe entenderse que la demandante quedó al amparo de lo previsto en los artículos 2 y 10 de la Directiva 92/85, para ser considerada como trabajadora embarazada y gozar de las garantías que esa norma y el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores le dispensan, precepto este violado por la sentencia recurrida al no declarar la nulidad del despido, tal como se solicita en petición principal en la demanda..

NOVENO.- Es cierto que en la comunicación escrita del despido se imputan unos hechos que, aparentemente, no guardaban conexión con el embarazo, pero no lo es menos que la empresa, con su comportamiento en el acto de conciliación previo y durante todo el proceso, no dio margen a la posibilidad de que el despido fuera declarado procedente, puesto que de manera expresa reconoció la improcedencia de la medida disciplinaria, es decir, reconoció que las ausencias al trabajo no tenían entidad suficiente para justificar una medida como la inicialmente propuesta.

En definitiva, y puesto que la trabajadora fue despedida por la empresa que conocía su estado de embarazo, y excluida la posibilidad de calificar el despido de procedente, con la aplicación de lo dispuesto en el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, tal despido es nulo, lo que comporta, visto el dictamen del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina, casando y anulando la sentencia recurrida y, decidiendo el debate planteado en suplicación, desestimar el recurso de tal clase y confirmar la sentencia de instancia, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas.

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, interpuestos por la Procuradora Dª Carmen Otero García, en representación de Dª Verónica, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 28 de enero de 2003, que resolvió el recurso de suplicación nº 3790/02 de dicha Sala, formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 10 de los de Madrid, dictada el 5 de abril de 2002, seguidos a instancia de Dª Verónica frente a GUINNES UNITED DISTILLERS AND VINTNERS ESPAÑA, S.A. Casamos y anulamos dicha

sentencia y, decidiendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el recurso de tal clase interpuesto por la parte demandada, confirmando la sentencia de instancia, sin especial pronunciamiento sobre las costas.

Devuélvase 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. Manuel Iglesias Cabero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.