

ACADEMIA GALLEGA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

**LA CONTRIBUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA
SOCIAL DE GALICIA A LA FORMACIÓN DE LA
JURISPRUDENCIA SOCIAL DEL TRIBUNAL
SUPREMO (1990-1999)**

Discurso leído el día 29 de Junio de 2001 en la solemne sesión de ingreso
del Académico de Número

**EXCMO. SR.
DON JOSÉ MARÍA BOTANA LÓPEZ**

y contestación del

**ILTMO. SR.
DON FRANCISCO PUY MUÑOZ**

Académico de Número



A Coruña, 2001

Imprenta Provincial
Depósito Legal: C-1502/05

SUMARIO

DISCURSO	7
1.- Preliminar	11
2.- La impugnación de sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en casación para la unificación de doctrina ..	17
A.- Con resultado de desestimación del recurso	17
B.- Con resultado de estimación del recurso	22
3.- La invocación de sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, como sentencias de contraste, en el recurso de casación para la unificación de doctrina	27
A.- Con resultado de desestimación del recurso	28
B.- Con resultado de estimación del recurso	31
CONTESTACIÓN	35

I

DISCURSO DEL

EXCMO. SR.

JOSÉ MARÍA BOTANA LÓPEZ

Excelentísimo Señor Presidente de la Academia.

Excelentísimos e Ilustrísimos Señores Académicos.

Excelentísimas e Ilustrísimas Autoridades.

Señoras y Señores:

En este momento, uno de los más intensos de mi vida jurídica, quiero ante todo mostrar mi agradecimiento a la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación por dispensarme la gracia de haberme designado miembro de número de tan docta Corporación, sin duda uno de los más altos honores a que puede pretender aspirar todo jurista gallego.

Quiero dedicar mi discurso de ingreso, que versará sobre la contribución de la jurisprudencia social de Galicia a la formación de la jurisprudencia social por el Tribunal Supremo, durante los años comprendidos entre 1990 y 1999, a la memoria del muy sentidamente fallecido Excelentísimo Señor don Antonio Fernández Rodríguez, cuya vacante he sido llamado a ocupar en la Academia.

Conocí a Don Antonio aquí, en la ciudad de A Coruña, hace aproximadamente cuarenta y cinco años, cuando él estaba a punto de ser nombrado Magistrado de la Audiencia Territorial Gallega, cosa que ocurrió en 1956, y yo era un recién licenciado en Derecho, que pretendía preparar oposiciones a la Carrera Judicial. Era un gran maestro de la técnica de estas oposiciones, de lo cual pueden dar fe sus muchos y esclarecidos discípulos Magistrados y Fiscales, excluido yo, por supuesto.

A lo largo de los tres años en que me preparó, llegué a trabar con él una relación que recuerdo entrañablemente. Era, por encima de todo, un Juez, dedicado en cuerpo y alma a su profesión de Juez durante los cuarenta y cuatro años comprendidos entre 1942, en que ingresó con 26 años en la Carrera Judicial como Juez de Primera Instancia e

Instrucción de Vilalba, hasta su jubilación como Magistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo, por Real Decreto firmado en Madrid por Su Majestad el Rey el día 18 de abril de 1986. Fue, además, un Juez intensamente vinculado a Galicia, su patria de origen, pues nació en A Coruña en 1916, dado que si se excluyen los dos años en que sirvió como Magistrado-Juez en Oviedo y los nueve de su destino en Madrid como Magistrado del Tribunal Supremo, resulta que nada más y nada menos que treinta y tres años de su intensísima vida judicial estuvieron vinculados a destinos aquí, en nuestra entrañable tierra gallega. Y era, sobre todo, un extraordinario civilista, que no reparaba ni en tiempo ni en esfuerzos al efecto de redactar, apurando hasta el fondo la argumentación, los usualmente extensos “considerandos” de sus ponencias de resoluciones judiciales; méritos éstos, entre otros, incluidos por supuesto los suyos como publicista¹, como vocal permanente de la Comisión General de Codificación y como miembro del Instituto de Derecho Foral en la sección correspondiente a Galicia, que le valieron -siendo ya Magistrado del Tribunal Supremo- la concesión de la Cruz de Honor de San Raimundo de Peñafort.

Creo intuir, en fin, que quizá Don Antonio no casaría y anularía esto que modestamente pretendo relatar a Ustedes sobre jurisprudencia social de Galicia. Y ya empiezo.

¹ Véase, por ejemplo, aparte sus publicaciones en la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal* (por ejemplo, “El principio de oficialidad acogido en el Anteproyecto de Bases para el Código Procesal Civil”), en *Foro Gallego* (por ejemplo, “Consideraciones al Proyecto de Ley regulando los montes de aprovechamiento comunal pertenecientes a núcleos vecinales”, “Régimen de la aparcería en Galicia”, “Consideraciones sobre la caducidad de la instancia” o “Régimen de la compañía familiar en Galicia”), en el *Boletín del Colegio de Abogados de La Coruña* (por ejemplo, “Proyección de don Eugenio Montero Ríos en la Administración de Justicia española”), en el *Boletín del Colegio de Abogados de Ferrol* (por ejemplo, “Aspectos de la responsabilidad civil en relación con la legislación en materia de uso y circulación de vehículos de motor”), etc., su brillante monografía *Problemática jurídica del trasplante de órganos humanos*, Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación (La Coruña, 1976), 75 págs.

I. PRELIMINAR

1. Aunque lo relativo a la “jurisprudencia”, en tanto que fuente del Derecho, aparenta ser un tema vetusto o de los de siempre, quizá a un laboralista no le queda más remedio que tener que insistir una y otra vez sobre él, por causa del hecho de que para nosotros, los laboralistas, que nos hemos incorporado a la vida del Derecho sólo contemporáneamente, se trata de un término -éste de “jurisprudencia”- que hemos tenido que manejar siempre con un significado peculiar².

En efecto, aunque quizá para los juristas en general lo correcto sea identificar “jurisprudencia” con la creada por el Tribunal Supremo³, para nosotros -y pienso no sólo en los laboralistas que son jueces, sino también en los abogados laboralistas y graduados sociales, y por supuesto, en los laboralistas docentes-, para nosotros, decía, es verdadera “jurisprudencia” no sólo la que emana del Tribunal Supremo, sino también la creada por otros tribunales distintos de él, y especialmente, la doctrina que creó durante casi medio siglo, hasta su extinción en 1989, el Tribunal Central de Trabajo⁴.

Y es que, aunque ahora pueda sorprender a muchos, el Tribunal Central de Trabajo venía en buena medida a monopolizar, mientras existió, la creación de jurisprudencia laboral, pues aunque estaba sujeto a la supremacía jurisdiccional de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo -supremacía que este último actuaba por la vía del entonces existente recurso de casación en interés de la ley-, lo más frecuente era que las sentencias entonces dictadas en primera y única instancia por los Magistrados de Trabajo resultasen recurribles únicamente, sobre todo por la vía del recurso de suplicación -también

2 Véase, clásico al respecto, M. ALONSO OLEA, “Prólogo” a C. RODRIGUEZ DEVESA, *Ley de Procedimiento Laboral y su Jurisprudencia (Texto Articulado de 27 de abril de 1990)*, 5ª edición (Madrid, 1991), págs. 11-14.

3 Con amparo en lo dispuesto en la vieja disposición adicional 3ª del Código Civil, luego explicitada por el nuevo art. 1.6 del Título Preliminar hoy vigente del propio Código, según el cual “la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”.

4 Véase M. ALONSO OLEA, “Prólogo”, citado, pág. 13.

llamada “pequeña casación”, dado su carácter de recurso extraordinario-, precisamente ante el Tribunal Central de Trabajo⁵.

2. Como acabo de decir, el Tribunal Central de Trabajo se extinguió en el año 1989⁶. Pero no se produjo ningún vacío o solución de continuidad tras su desaparición, puesto que su lugar vinieron a ocuparlo las Salas de lo Social de los diversos Tribunales Superiores de Justicia autonómicos⁷.

Me parece importante resaltar que las tradicionales Audiencias Territoriales jamás contaron, mientras existieron, con Salas de lo Social⁸. Y por eso, aunque los Tribunales Superiores de Justicia autonómicos puedan, en otras jurisdicciones, considerarse depositarios de la herencia de las mismas, esto no ocurre en absoluto en el ámbito de la jurisdicción social; jurisdicción en la que sólo puede considerarse como *de cuius* de dichas Salas de lo Social -que, por cierto, son veintiuna en toda España, aunque sólo existan diecisiete Tribunales Superiores de Justicia⁹- precisamente el Tribunal Central de Trabajo¹⁰.

Por todo ello, “jurisprudencia social” sigue siendo ahora y como siempre para nosotros, los laboristas, no sólo la de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que es actualmente su Sala Cuarta¹¹, sino también la creada por otros Tribunales *ad quem* distintos de dicho altísimo Tribunal, y que son estas recién mencionadas veintiuna Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia autonómicos.

5 Acerca de todo esto, véase M. ALONSO OLEA y M.E. CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo*, 18ª edición, Civitas (Madrid, 2000), págs. 781-784.

6 Exactamente, el 23 de mayo de 1989, por Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 10 mayo 1989 (BOE de 19 mayo 1989).

7 Véanse disposición transitoria 18ª de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial; art. 59.2 de la Ley 38/1988, de 28 diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial, y Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial citado en nota anterior.

8 Aunque, como es sabido, sus Salas de lo Civil conocieron de asuntos laborales provenientes de los viejos Tribunales Industriales, al igual que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, pues la Sala “de cuestiones de Derecho Social”, entonces Quinta, del Tribunal Supremo sólo se creó por Decreto de la República de 6 mayo 1931 (Gaceta de 7 mayo 1931). Véase J. MONTERO AROCA, *Los tribunales de trabajo en España (1908-1938). Jurisdicciones especiales y movimiento obrero*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad (Valencia, 1976), pág. 59.

9 Véase art. 2 y Anexo IV de la citada Ley 38/1988, de Demarcación y de Planta Judicial.

10 Por eso, afirmaba el art. 59.3 de citada Ley 38/1988, de Demarcación y de Planta Judicial, que “en tanto no hubiesen iniciado el ejercicio de su competencia las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia respectivos, el conocimiento de los recursos... [interpuestos contra resoluciones de los Juzgados de lo Social en el ámbito de la Comunidad Autónoma] seguirá correspondiendo al Tribunal Central de Trabajo”.

3. Por supuesto, al igual que el resto de Comunidades Autónomas españolas, Galicia cuenta desde 1989 con su propio Tribunal Superior de Justicia y, por tanto, con su propia Sala de lo Social¹². Y fue precisamente en este año 1989, cuando la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó su primera resolución judicial de fondo.

Se trata de una sentencia de fecha 3 de junio de 1989, dictada en recurso de suplicación número 70 de 1989¹³, formando Sala los Magistrados don José María Cabanas Gancedo, don Luis Fernando de Castro Fernández, y actuando en funciones de Presidente, en este concreto caso, la persona que les habla.

Sólo como curiosidad, relataré que resolvió un conflicto relativo a reintegro de gastos sanitarios psiquiátricos a cierto beneficiario por parte de la Seguridad Social, gastos sanitarios que dicho beneficiario había anticipado; conflicto éste que venía siendo resuelto desde hacía ya bastantes años, también vía suplicación, por el Tribunal Central de Trabajo. Todo lo cual explica que esta primera sentencia de la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Superior de Justicia de Galicia debiese desestimar el recurso interpuesto, sentando -son sus palabras- “la misma conclusión que la reiterada doctrina que el Tribunal Central venía sustentando sobre el tema en numerosas sentencias, y que a su vez es, la que se recoge en la sentencia objeto de recurso, por lo que su fallo debe ser confirmado”¹⁴. Como se ve, una muestra evidente -ya en la primera sentencia dictada por nuestra Sala de lo Social autonómica- del valor jurisprudencial, siempre en lo social, que tiene la doctrina sentada por un Tribunal distinto de nuestro Tribunal Supremo.

4. Lógicamente, tras esta primera sentencia de fecha, repito, 3 de junio de 1989, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia no ha cesado de dictar sentencias resolutorias de recursos de suplicación interpuestos ante ella, resultando altamente revelador de la carga de trabajo que luego se vería obligada a asumir, el dato de que de esa misma fecha 3 de Junio de 1989 son también otras dos sentencias dictadas por la propia Sala, resolviendo sendos recursos de suplicación, aunque enumerados con dígitos posteriores al que antes se indicó¹⁵.

11 Fue Quinta desde su creación en 1931 y hasta la entrada en vigor del Decreto de 14 junio 1957, Sexta desde esta fecha y hasta 8 febrero 1989, Cuarta desde entonces y hasta la actualidad.

12 Véase Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 10 mayo 1989, citado *supra*, nota 5.

13 Por aquel entonces, el registro de asuntos era único para todos los asuntos de competencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con independencia de las concretas jurisdicciones integradas en él, lo que explica que se asignase a este primer recurso laboral de suplicación el citado número 70.

14 Fundamento Jurídico 1º.

Pues bien, en toda esta masa de resoluciones judiciales dictadas por la Sala Gallega resolviendo recursos de suplicación, que han sido 45.453 desde 1989 hasta 1999 incluido, cabe hablar -y no sólo formalmente- de un antes y un después, que viene marcado por la entrada en vigor de nuestra sexta Ley de Procedimiento Laboral¹⁶; hecho que se produjo el día 3 de julio de 1990.

En efecto, a partir de esta fecha ocurrió una pequeña revolución en el ámbito de la jurisdicción social, por causa de que las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia autonómicos dejaron de ser *ipso iure* sentencias de carácter firme, al haber la posibilidad de interponer frente a ellas -con eventual eficacia confirmatoria o revocatoria- el nuevo recurso de casación para la unificación de doctrina, a resolverse por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo; nuevo recurso, éste, regulado en dicha Ley de Procedimiento Laboral de 1990¹⁷.

5. Se trata de un recurso, ahora también regulado -como es lógico- en la vigente Ley de Procedimiento Laboral de 1995¹⁸, que obedece a una mecánica extraordinariamente sencilla. Y es que, al existir veintidós órganos jurisdiccionales susceptibles de crear jurisprudencia en materia social -esto es, las veintiuna Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia más la Sala de lo Social del Tribunal Supremo-, se imponía la creación de un instrumento -precisamente, el recurso en cuestión- con eficacia unificadora de la jurisprudencia social autonómica, la cual corría el riesgo cierto de poder llegar a dispersarse¹⁹.

Por eso, se otorga al justiciable la posibilidad de recurrir ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo las sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, alegando la existencia de “contradicción” entre la doctrina de la recurrida y la sentada por otra u otras sentencias anteriores firmes, que pueden ser sentencias de la propia Sala que dictó la recurrida, sentencias de otras Salas de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia o, por supuesto también, sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo²⁰; todas las cuales se conocen en el foro con el nombre de sentencias “de contraste”.

15 Se trata de los recursos de suplicación números 72 y 73 de 1989.

16 Real Decreto legislativo 1/1999, de 27 abril.

17 Arts. 215 a 225.

18 Real Decreto legislativo 2/1995, de 7 abril.

Por lo demás, es evidente que si el recurso prospera, entonces la Sala de lo Social del Tribunal Supremo fijará la jurisprudencia procedente -ahora denominable “doctrina unificada”-, de manera que si, por el contrario, el recurso no prosperase, entonces la sentencia de suplicación recurrida devendría firme, teniendo la doctrina en ella contenida, o por ella reiterada, el valor material de verdadera jurisprudencia²¹.

6. Es claro, por tanto, a estas alturas de mi exposición, que cabe extraer al menos las dos siguientes conclusiones generales. En primer lugar, la de que la doctrina sentada por cada una de las Salas de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia autonómicos, al resolver recursos de suplicación, es materialmente verdadera jurisprudencia social, como también lo era la doctrina sentada por el Tribunal Central de Trabajo antes de la creación de dichas Salas. En segundo lugar, la de que estos últimos órganos jurisdiccionales pueden contribuir a la formación de jurisprudencia social por parte de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, a través fundamentalmente de dos vías, a saber: 1) bien a resultas de la impugnación en casación para la unificación de doctrina de sentencias de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, y 2) bien mediante la invocación de sentencias de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, a título de sentencias “de contraste”, con ocasión de la interposición de un recurso de casación para la unificación de doctrina.

7. Precisamente, esta doble posible contribución a la formación de jurisprudencia social del Tribunal Supremo, en cuanto que contribución realizada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de nuestra Comunidad Autónoma de Galicia, es el tema sobre el que pretendo disertar en esta solemne ocasión, analizando para ello todas las sentencias dictadas por la Sala Gallega en la década finisecular 1990-1999, siempre y cuando resulten agrupables en alguno de los dos apartados siguientes: 1) el relativo a las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia impug-

19 Sobre el tema, véanse A. DESDENTADO BONETE, “Del recurso de casación para la unificación de doctrina (Exégesis de los arts. 215 a 225 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990)”, *Tribuna Social*, núm. 19, 1992, págs. 7 y siguientes; A. MARTIN VALVERDE, “Caracterización jurisprudencial del recurso de casación para unificación de doctrina”, en J.M. RAMIREZ MARTINEZ y T. SALA FRANCO (Coordinadores), *Unificación de doctrina del Tribunal Supremo en materia laboral y procesal laboral. Estudios en homenaje al Profesor Doctor Efrén Borrajo Dacruz*, Tirant lo Blanch (Valencia, 1999), págs. 72 y siguientes; y M. C. RODRIGUEZ-PINERO ROYO, *El recurso de casación para la unificación de doctrina: revisión crítica*, La Ley-Actualidad (Madrid, 1999), págs. 21 y siguientes.

20 Véase art. 217 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral.

21 Véase art. 226.2 y 3 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral.

nadas en casación para la unificación de doctrina, y 2) el relativo a las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia invocadas, pero ahora a título de sentencias “de contraste”, en recursos de casación interpuestos para la unificación de doctrina.

II. LA IMPUGNACIÓN DE SENTENCIAS DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA EN CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA.

A) Con resultado de desestimación del recurso.

8. Entrando ya en mi tema, y sobre la base de que las sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo que acusan de un modo u otro el impacto de la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, siempre dentro del período considerado -esto es, la década de los noventa próxima pasada-, representa un total de 382 sentencias; sobre esta base, digo, las sentencias de la Sala Gallega recurridas en casación para la unificación de doctrina, con el resultado de haber quedado incólumes las mismas, a causa de la desestimación del recurso interpuesto -y por tanto, en principio, con la confirmación de la doctrina sentada por la propia Sala Gallega-, ascienden a un total de 60, lo que representa un porcentaje aproximado de poco más del 15 por 100 del total (exactamente, el 15'70 por 100).

9. Descendiendo al análisis de las recién citadas 60 sentencias, resulta curioso observar que una parte muy significativa de las mismas sienta jurisprudencia no a propósito de asuntos laborales en sentido estricto, sino justamente a propósito de la materia de Seguridad Social. Todo lo cual no extraña, pues esta concreta materia -precisamente porque están en juego prestaciones- resulta increíblemente litigiosa en todos los grados en que se diversifica el Orden Social de la Jurisdicción, y por tanto, también en este tercer grado representado por el recurso de casación para la unificación de doctrina. Y en efecto, aproximadamente casi dos tercios del concreto grupo de sentencias a que nos venimos refiriendo trata de asuntos de Seguridad Social (38 sentencias sobre un total de 60, lo que representa un porcentaje del 63'33 por 100).

No cabe ninguna duda, en mi opinión, de que el ser actual de Galicia aparece reflejado en este elevadísimo porcentaje de sentencias del Tribunal Supremo desestimando el recurso interpuesto frente a sentencias de la Sala de lo Social Gallega. A este

efecto, quizá no resulte ocioso recordar que Galicia fue siempre, y sigue siéndolo en la actualidad, tierra de emigrantes al extranjero; emigración que desde los años del desarrollo económico español, tan característico de la década de los sesenta, se proyectó fundamentalmente hacia Europa y, además, con el carácter de emigración naturalmente retornable a Galicia, frente a lo que venía ocurriendo con la tradicional emigración gallega a América. Pues bien, casi la mitad de estas sentencias relativas a asuntos de Seguridad Social se refiere justamente a pleitos de Seguridad Social internacional en los que, primero nuestra Sala y luego la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, se vieron obligados a interpretar y aplicar la normativa comunitaria europea sobre derecho sustantivo de la Seguridad Social, fundamentalmente contenida en el Reglamento CEE 1408/1971, sobre derecho de Seguridad Social de los migrantes comunitarios y sus familiares, del que tratan de un modo u otro hasta 15 de las 38 sentencias a que vengo refiriéndome (lo que supone un porcentaje total cercano a la mitad de ellas, como se anticipó, y exactamente, del 39'47 por 100).

Estas 15 sentencias sobre temas de Seguridad Social internacional europea tratan, en lo esencial, de tres grandes grupos de cuestiones, que son los siguientes: 1) cálculo de la base reguladora de las prestaciones de invalidez permanente y jubilación cuando se trabajó y cotizó en España y en algún otro país comunitario, del que tratan 9 de las 15 sentencias en cuestión (exactamente, el 60 por 100 de ellas)²²; 2) cotización para acceder al subsidio de desempleo para mayores de 52 años, también en la hipótesis de que se hubiese trabajado y cotizado en otro país comunitario, del que tratan 5 de esas 15 sentencias²³, y 3) carencia legalmente exigida para acceder al disfrute de la pensión por jubilación, siempre en la hipótesis de que se hubiesen realizado trabajos en país extranjero comunitario, del que trata la sentencia restante²⁴.

10. Prescindiendo ahora de la problemática de Seguridad Social internacional, el resto de las sentencias sobre Seguridad Social a que vengo refiriéndome -esto es, con resultado de desestimación por el Tribunal Supremo del recurso de casación para la uni-

22 Sentencias de 25 febrero 1991 (recurso núm. 1252/91), 25 febrero 1992 (recurso núm. 1252/91), 15 octubre 1993 (recurso núm. 963/93), 5 diciembre 1996 (recurso núm. 1879/95), 10 febrero 1997 (recurso núm. 1145/95), 10 febrero 1997 (recurso núm. 1875/95), 12 febrero 1997 (recurso núm. 1876/95), 15 abril 1999 (recurso núm. 982/98) y 1 junio 1999 (recurso núm. 1328/98).

23 Sentencias de 18 noviembre 1991 (recurso núm. 816/91), 10 julio 1995 (recurso núm. 2194/94), 26 febrero 1996 (recurso núm. 1600/95), 15 diciembre 1997 (recurso núm. 1736/97) y 28 octubre 1999 (recurso núm. 4601/98).

24 Sentencia de 4 marzo 1994 (recurso núm. 700/93).

ficación de doctrina interpuesto- asciende a un total de 23 sobre 38 sentencias (y por tanto, del 60'52 por 100 de ellas).

Se trata de un conjunto de sentencias que abarca buena parte de la problemática jurídica suscitada por la interpretación y aplicación de nuestra complejísima normativa interna de Seguridad Social, y que cabría agrupar en los siguientes dos grandes apartados. El primero, y menos abundante, relativo a la problemática atinente a los actos de gestión no recaudatoria cuya revisión es de competencia del Orden Social de la Jurisdicción -por ejemplo, en materia de afiliación o carencia en cualquiera de los regímenes, general o especiales, en que se diversifica nuestro sistema de Seguridad Social-, que está representado por 4 de esas 23 sentencias²⁵. Y el segundo, representado por las 19 sentencias restantes (esto es, un 82'60 por 100 de las tan citadas 23 a que vengo refiriéndome), relativo a la problemática de la acción protectora del sistema -lo que explica el mayor grado de litigiosidad ante el Tribunal Supremo, al estar en juego prestaciones-, que se diversifican en los siguientes grupos de ellas: una sentencia relativa al recargo de prestaciones derivadas de accidente de trabajo²⁶, 4 relativas a prestaciones de muerte y supervivencia (esto es, viudedad y orfandad)²⁷, 4 a prestaciones por invalidez²⁸, otras 4 a prestaciones de vejez²⁹, 5 a prestaciones de asistencia sanitaria³⁰ y, por último, una sola relativa a prestaciones complementarias³¹.

Tengo que indicar con toda honestidad, sin embargo, que en el grupo de sentencias sobre Seguridad Social interna, a que acabo de referirme, no aparece reflejada la que puede considerarse problemática jurídica de Seguridad Social interna más típicamente gallega. Y es que, como se sabe, la Seguridad Social agraria -y dentro de ella, la problemática de la Seguridad Social relativa a los autónomos agrícolas- tiene mucho que ver

25 Sentencias de 12 febrero 1992 (recurso núm. 1433/91), 15 junio 1992 (recurso núm. 1394/91), 29 enero 1997 (recurso núm. 2577/95) y 19 enero 1998 (recurso núm. 2129/97).

26 Sentencia de 16 diciembre 1997 (recurso núm. 136/97).

27 Sentencias de 9 noviembre 1992 (recurso núm. 149/92), 20 julio 1994 (recurso núm. 3556/93), 24 febrero 1995 (recurso núm. 2790/94) y 20 diciembre 1995 (recurso núm. 1473/95).

28 Sentencias de 16 mayo 1992 (recurso núm. 1649/91), 2 noviembre 1993 (recurso núm. 3737/92), 20 abril 1994 (recurso núm. 2372/93) y 23 julio 1999 (recurso núm. 4221/98).

29 Sentencias de 12 febrero 1991 (recurso núm. 1092/90), 6 mayo 1991 (recurso núm. 1091/90), 19 octubre 1993 (recurso núm. 1201/93) y 25 octubre 1993 (recurso núm. 3313/92).

30 Sentencias de 12 diciembre 1991 (recurso núm. 1089/91), 15 enero 1992 (recurso núm. 1088/91), 31 mayo 1995 (recurso núm. 2885/94), 13 marzo 1997 (recurso núm. 3247/96) y 3º abril 1997 (recurso núm. 2706/96).

31 Sentencia de 18 febrero 1998 (recurso núm. 2282/97).

con el contencioso de la Seguridad Social gallega, hasta el punto de poder afirmarse, sin temeridad ninguna, que más de la mitad de los recursos de suplicación que se interponen ante la Sala de lo Social de nuestro Tribunal Superior de Justicia; más de la mitad de esos recursos, repito, son recursos en los que se discute el concreto grado de invalidez permanente asignado, incluso denegado, en la instancia al inválido agrícola autónomo, ya se trate de recurrente o recurrido, debiendo ponerse de relieve -en la primera de estas dos hipótesis- que lo que el agrícola autónomo suele pretender es que se reconozca que se encuentra en situación de incapacidad permanente total o absoluta. Pues bien, nada de esta problemática jurídica de Seguridad Social, tan típicamente gallega, aparece reflejada en la jurisprudencia de unificación de doctrina a que vengo aludiendo. Y la razón de ello, dada por la propia Sala Cuarta del Tribunal Supremo, se refiere a la imposibilidad de hallar sentencia de contraste que sirva para cuestionar la doctrina sentada por la que pretende recurrirse, pues -como afirma una sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de fecha 10 de diciembre de 1991, dictada en recurso número 411/1991 de casación para la unificación de doctrina, precisamente a propósito de uno interpuesto frente a sentencia de nuestra Sala gallega- hay que recordar que “como con reiteración ha dicho esta Sala, en materia de invalideces `la semejanza de los supuestos de hecho difícilmente llega a convertirse en la identidad por recaer sobre individualidades diferenciadas´ de tal manera que como la definición de la situación de invalidez se asienta sobre la incidencia de específicas dolencias en las personas, tiene una configuración característica y particularizada, derivada de la sustancial individualidad del sujeto que en cada caso resulta afectado”³², que es justamente lo que imposibilita la interposición de recurso de casación para la unificación de doctrina.

11. Retomando el hilo de lo que decía hace sólo un momento, recuérdese que estaba hablando de que había 60 sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, las cuales desestimaban todas el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a sentencias de la Sala de Galicia. Pues bien, despejadas ya las que trataban de asuntos de Seguridad Social (en total, como se dijo, 38), las 22 sentencias restantes se reparten, casi por igual, entre los tres grandes grupos de temas de que seguidamente se trata.

En primer lugar, las relativas a Derecho Procesal Laboral en sentido estricto, que ascienden a un total de 7 (esto es, como se anticipó, prácticamente un tercio de ellas). Son sentencias que confirman la doctrina sentada por la Sala Gallega, a propósito de cuestio-

32 Fundamento de Derecho 3º.1.

nes tales como, por ejemplo, el plazo para el ejercicio de la *actio iudicati* en lo laboral³³, la excepción de cosa juzgada³⁴ -tema, por cierto, muy querido por mí³⁵- o el interés exigible para poder recurrir en suplicación³⁶, aunque prácticamente la mitad de estas sentencias³⁷ abordan el tema de la legitimación pasiva en procesos en los que había sido demandado un ente público de tanta importancia y repercusión en Galicia como el Servicio Galego de Saúde o, en acrónimo, el SERGAS³⁸.

En segundo lugar, otro tercio de estas sentencias (exactamente, un poco más de un tercio, pues son 8 sobre 22 y, por tanto, un total del 36'36 por 100 de tales sentencias) se refiere a problemática jurídica sustantiva, a ventilarse ante los órganos de la Jurisdicción Social, relativa al recién citado SERGAS. Estas sentencias, salvo una relativa a responsabilidad del propio SERGAS por defectuosa asistencia sanitaria³⁹, abordan concretos problemas contenciosos suscitados por la relación jurídica estatutaria trabada entre dicho ente público y su personal, decididos al amparo de lo dispuesto en el viejo artículo 45.2 de nuestra segunda Ley General de Seguridad Social de 1974⁴⁰.

Y en tercer lugar, las 7 sentencias restantes, que abordan problemas contenciosos comunes del Derecho sustantivo del Trabajo, tales como, por ejemplo, reclamaciones de salarios o de percepciones extrasalariales⁴¹, extinción de contrato de trabajo⁴² o determinación del ámbito de aplicación, en el caso concreto, de un convenio colectivo⁴³; proble-

33 Sentencia de 27 octubre 1997 (recurso núm. 1210/97).

34 Sentencia de 30 abril 1997 (recurso núm. 4349/96).

35 Lo abordé en mi tesis doctoral, luego publicada en forma de monografía con el título *La acción declarativa. En especial en los procesos de trabajo y seguridad social*, Civitas (Madrid, 1995), especialmente págs. 204 y siguientes.

36 Sentencia de 28 febrero 1997 (recurso núm. 2231/96).

37 Aparte la sentencia de 30 enero 1996 (recurso núm. 1512/95), a propósito del proceso de ejecución.

38 Sentencias de 12 diciembre 1996 (recurso núm. 2651/96), 7 marzo 1997 (recurso núm. 2588/96) y 8 mayo 1997 (recurso núm. 2589/96).

39 Sentencia de 17 abril 1995 (recurso núm. 2619/93).

40 Sentencias de 8 mayo 1992 (recurso núm. 1575/91), 11 mayo 1992 (recurso núm. 412/91), 10 marzo 1994 (recurso núm. 1295/93), 7 junio 1996 (recurso núm. 3308/95), 24 junio 1996 (recurso núm. 2954/95), 3 marzo 1997 (recurso núm. 2330/96) y 16 mayo 1997 (recurso núm. 2702/96).

41 Sentencias de 8 julio 1991 (recurso núm. 338/91), 15 octubre 1992 (recurso núm. 870/92), 25 junio 1994 (recurso núm. 217/94), 30 junio 1994 (recurso núm. 3051/92) y 29 abril 1998 (recurso núm. 3403/97).

mas todos atinentes, como se ve, a la relación individual de trabajo, puesto que los temas laborales de carácter colectivo suelen ventilarse ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sobre todo por la vía de la casación ordinaria, en vez de por esta otra, que venimos comentando, de la casación para la unificación de doctrina.

B) Con resultado de estimación del recurso.

12. Frente a las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia recurridas en casación para la unificación de doctrina con resultado de desestimación del recurso interpuesto -tema que acaba de verse-, y que representaban poco más del 15 por 100 del total de sentencias del Tribunal Supremo de que vengo tratando; frente a este porcentaje, digo, las sentencias de la Sala de Galicia igualmente recurridas en casación para la unificación de doctrina, pero ahora con el resultado de estimación del recurso interpuesto, suponen un porcentaje de más del doble del que acaba de citarse, pues del total de 382 sentencias del Tribunal Supremo analizado, estas otras sentencias alcanzan la suma de 126 (esto es, un 32'98 por 100).

13. A la vista de este porcentaje -que es, repito, el doble de sentencias de nuestra Sala confirmadas en casación para la unificación de doctrina-, podría pensarse que la contribución de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia a la formación de jurisprudencia social por el Tribunal Supremo tiene un alcance más bien modesto, en la medida en que bastantes sentencias han sido expresamente desautorizadas (casi un tercio del total analizado, recuérdese) por el Tribunal Supremo, al estimar el recurso interpuesto frente a ellas.

Ahora bien, a pesar de todas estas cifras, lo único científicamente admisible es seguir sosteniendo que la contribución del Tribunal Superior de Justicia de Galicia a la formación de jurisprudencia social por el Tribunal Supremo sigue siendo, aún en estos casos, extraordinariamente significativa, puesto que un importante porcentaje de las sentencias utilizadas por el Tribunal Supremo, como sentencias de contraste, para desautorizar la doctrina de la Sala de Galicia fueron precisamente sentencias dictadas en suplicación por la propia Sala. Pero veamos este importante asunto con algún detenimiento.

14. En efecto, debe tenerse en cuenta, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 217 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral, que cabe invocar ante el Tribunal Supremo tres tipos distintos de sentencias de contraste para recurrir en casación para uni-

42 Sentencia de 2 abril 1997 (recurso núm. 2760/96).

43 Sentencia de 5 noviembre 1996 (recurso núm. 996/96).

ficación de doctrina⁴⁴, y que son: 1) sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo; 2) sentencias de otras Salas de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia autonómicos distintas de la Sala cuya sentencia se recurre; y 3) sentencias dictadas por la propia Sala cuya sentencia se recurre ante el Tribunal Supremo.

Aparte este dato legal, también debe tenerse en cuenta que el Tribunal Supremo admitía, en un primer momento, la posibilidad de que el recurrente en casación para la unificación de doctrina pudiese invocar una pluralidad de sentencias de contraste -que, eventualmente, podían ser incluso muchas-, aunque luego cambiase de criterio, a partir de un auto dictado en Sala General con fecha 15 de marzo de 1995⁴⁵, de modo que en la actualidad sólo cabe la invocación de una única sentencia de contraste por cada tema que se suscite en el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto.

Lógicamente, todo esto que acaba de decirse se refleja en el período (1990-1999) que venimos analizando, hasta el punto de que nos ha parecido más clarificador agrupar las sentencias de contraste utilizadas por el Tribunal Supremo, siempre dentro de tal período, en alguno de los tres apartados siguientes: 1) el que se refiere sólo a sentencias del Tribunal Supremo, sean una o varias, utilizadas como sentencias de contraste; 2) el que se refiere a sentencias del Tribunal Supremo y a sentencias dictadas en suplicación incluso por diferentes Salas, utilizadas a título de sentencias de contraste; y 3) el que se refiere sólo a sentencias de las Salas de suplicación, sean de una o varias Salas, igualmente utilizadas como sentencias de contraste para desautorizar la doctrina de nuestra Sala de lo Social.

15. Pues bien, de estos tres grandes grupos de sentencias de contraste, el primero (sólo referido a sentencias del Tribunal Supremo) representa bastante menos de un tercio del total de sentencias analizadas (36 sobre 126, lo que supone un 28'57 por 100), el segundo (esto es, sentencias del Tribunal Supremo y de las Salas de suplicación) representa un porcentaje todavía mucho más bajo (11 sentencias sobre un total de 126, lo que supone exactamente un 8'73 por 100), mientras que el tercer grupo (referido sólo a sentencias de suplicación como sentencias de contraste) representa sin duda alguna el por-

44 Téngase en cuenta que la sentencia de 14 julio 2000 (recurso núm. 4534/98) admite la posibilidad de invocar como sentencias de contraste las dictadas en la instancia por la Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, enervando así el criterio contrario que venía manteniendo sobre el tema el propio Tribunal Supremo desde 1995. Por ello, ninguna de las sentencias de la Sala Gallega a que seguidamente se aludirá (todas comprendidas, repetimos, en el período 1990-1999) pudo haber sido dictada por la propia Sala actuando como tribunal de instancia.

45 En recurso de casación núm. 662/95, resolviendo recurso de súplica interpuesto contra la providencia en la que se acordaba requerir para identificar una sola sentencia de contraste.

centaje más elevado, que alcanza casi los dos tercios del total (80 sentencias sobre 126, lo que supone exactamente un porcentaje del 63'49 por 100).

16. Lógicamente, lo interesante ahora es examinar cuál ha sido el grado de utilización por el Tribunal Supremo de sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en concepto de sentencias de contraste, para desautorizar la doctrina del orden social de este Tribunal. Y lo que verdaderamente llama la atención es el altísimo grado de utilización por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de dichas sentencias gallegas, dado que: 1) del antes citado 8'73 por 100, relativo a sentencias de contraste del Tribunal Supremo y de las Salas de suplicación, más de la mitad se refiere a sentencias de suplicación dictadas por nuestra Sala (6 sobre un total de 11, lo que supone exactamente un 54'54 por 100); y 2) del antes citado 63'49 por 100, relativo a sólo sentencias de suplicación como sentencias de contraste, casi la mitad se refiere igualmente a sentencias de la Sala de Galicia (36 sobre un total de 79, lo que supone exactamente un 45'56 por 100); porcentaje este último que se magnifica con sólo tener en cuenta que el 55 por 100 restante se reparte entre nada más y nada menos que diecisiete diferentes Salas de suplicación - esto es, las de Valladolid (con 11 sentencias), Madrid (con 6 sentencias), Asturias (con 5 sentencias), País Vasco (con 4 sentencias), Cataluña, Cantabria y Granada (todas con 3 sentencias), Sevilla y Navarra (con 2 sentencias), y la Rioja, Baleares, Valencia, Castilla - La Mancha, Santa Cruz de Tenerife, Las Palmas, Málaga y Aragón (todas ellas con una sola sentencia)-, quedando únicamente sin representación en nuestra muestra, de la 21 Salas de lo Social de Tribunales Superiores de Justicia existentes en España, sólo las de Burgos, Extremadura y Murcia.

17. Por supuesto, alguna explicación ha de darse de por que razón nuestra Sala dicta sentencias contradictorias, que pueden utilizarse por los justiciables como sentencias de contraste para pretender del Tribunal Supremo la revocación o anulación de las propias sentencias de la Sala. Pues bien, aparte el hecho de tratarse de un supuesto normal -y tan normal, que incluso aparece expresamente previsto en el artículo 217 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral, cuando habla de "sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, *que fueran contradictorias entre sí*"-, la existencia del mismo no puede considerarse ningún misterio, sino que obedece a razones muy bien conocidas por cualesquiera profesionales del foro, y reconducibles al hecho de que la Sala Gallega, cuando alcanzó el número de 9 Magistrados integrantes de la misma, ni debía ni podía actuar sistemáticamente en pleno, por causa del crecidísimo número de asuntos que debía de resolver; razón por la cual, y teniendo muy en cuenta la propia experiencia anterior de la propia Sala, hubo un momen-

to en que -con todos los plácemes del artículo 198 de la Ley Orgánica del Poder Judicial- se constituyeron en su seno tres unidades funcionales, que no orgánicas, integradas cada una de ellas por los tres Magistrados que, de conformidad con el artículo 196 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, podían legalmente formar Sala y, por tanto, resolver asuntos. Y ya cabe suponer que cada una de estas tres unidades, por razones de división del trabajo y de eficacia, pudo acabar resolviendo de forma distinta, aunque por supuesto no en todos, los asuntos que por turno debía resolver. De ahí, en fin, la posible existencia de contradicciones entre ellas y, por tanto, la posible existencia de sentencias contradictorias de la propia Sala.

18. Entrando ya en el fondo de los asuntos resueltos por estas 126 sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimaron el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a otras tantas sentencias de nuestro Tribunal Superior, quizá lo que más llama la atención sea el altísimo porcentaje de las mismas relativo a asuntos de Seguridad Social. En efecto, se trata de 75 sentencias sobre el total de 126, lo que supone un 59'52 por 100 de ellas; porcentaje, este último, claramente contrastante con las sólo 17 sentencias relativas a asuntos puramente procesales (esto es, un 13'49 por 100)⁴⁶, o con las 21 sentencias relativas a asuntos de Derecho Laboral sustantivo (esto es, un 16'66 por 100)⁴⁷ o, más aún, con las sólo 13 sentencias relativas a litigios sobre personal estatutario del SERGAS (esto es, un 10'31 por 100)⁴⁸.

Pues bien, en la recién citada masa de asuntos relativos a Seguridad Social, es el más numeroso, como también ocurría a propósito de las sentencias desestimatorias de

46 Sentencias de 6 julio 1992 (recurso núm. 1753/91), 14 julio 1993 (recurso núm. 2665/92), 7 octubre 1993 (recurso núm. 3355/92), 14 octubre 1995 (recurso núm. 1218/95), 24 diciembre 1996 (recurso núm. 2147/96), 3 marzo 1997 (recurso núm. 3460/96), 13 marzo 1997 (recurso núm. 2703/96), 21 mayo 1997 (recurso núm. 3614/96), 15 julio 1997 (recurso núm. 4603/96), 17 noviembre 1997 (recurso núm. 4536/96), 28 noviembre 1997 (recurso núm. 1345/97), 5 junio 1998 (recurso núm. 3628/97), 19 enero 1999 (recurso núm. 1857/98), 8 junio 1999 (recurso núm. 3170/98), 24 julio 1999 (recurso núm. 1859/98), 29 septiembre 1999 (recurso núm. 4985/98) y 14 octubre 1999 (recurso núm. 4853/98).

47 Sentencias de 12 junio 1991 (recurso núm. 18/91), 24 marzo 1992 (recurso núm. 413/91), 29 abril 1992 (recurso núm. 1715/91), 23 julio 1993 (recurso núm. 2859/92), 4 julio 1993 (recurso núm. 2602/92), 23 julio 1993 (recurso núm. 2859/92), 28 septiembre 1993 (recurso núm. 2095/92), 11 octubre 1993 (recurso núm. 3805/92), 3 febrero 1994 (recurso núm. 2325/92), 15 abril 1994 (recurso núm. 878/93), 10 abril 1995 (recurso núm. 1223/94), 6 octubre 1995 (recurso núm. 589/95), 6 noviembre 1995 (recurso núm. 547/95), 19 enero 1996 (recurso núm. 597/95), 12 febrero 1996 (recurso núm. 488/95), 27 noviembre 1996 (recurso núm. 1097/96), 21 julio 1997 (recurso núm. 547/97), 23 septiembre 1997 (recurso núm. 289/97), 15 diciembre 1997 (recurso núm. 184/97), 19 junio 1998 (recurso núm. 2417/97) y 22 enero 1999 (recurso núm. 810/97).

que antes se habló, el tema de la Seguridad Social internacional, tan ligado -como también se dijo- al ser de la Galicia emigrante a Europa, tema éste del que tratan nada más y nada menos que 23 de las 75 sentencias del Tribunal en cuestión (lo que supone un 30'60 por 100). Le siguen a cierta distancia las que podríamos denominar, si es que se me permite la expresión, resoluciones relativas a la Galicia "inválida" y a la Galicia "jubilada", representadas con 14 y 13 sentencias sobre el total, respectivamente. Aún a mayor distancia siguen los pleitos relativos a prestaciones complementarias de Seguridad Social, a prestaciones por muerte y supervivencia, a actos de gestión no recaudatoria y, por último, a prestaciones de desempleo, todos ellos respectivamente representados por 9, 8, 5 y 3 sentencias.

48 Sentencias de 21 septiembre 1993 (recurso núm. 4074/92), 1 diciembre 1993 (recurso núm. 3999/92), 29 enero 1994 (recurso núm. 733/93), 18 febrero 1994 (recurso núm. 3683/92), 11 junio 1994 (recurso núm. 2483/93), 25 octubre 1994 (recurso núm. 292/94), 22 julio 1996 (recurso núm. 197/96), 28 octubre 1996 (recurso núm. 421/96), 25 noviembre 1996 (recurso núm. 2605/95), 20 enero 1997 (recurso núm. 967/96), 20 marzo 1997 (recurso núm. 2761/96), 21 junio 1997 (recurso núm. 2643/96) y 2 julio 1997 (recurso núm. 4249/96).

III. LA INVOCACION DE SENTENCIAS DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA, COMO SENTENCIAS DE CONTRASTE, EN EL RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA

19. La aportación del Tribunal Superior de Justicia de Galicia a la formación de la jurisprudencia social por parte de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo resulta evidente no sólo en los casos, que acabamos de examinar, en los que las sentencias de la propia Sala resultan recurridas ante el Tribunal Supremo en casación para la unificación de doctrina. En efecto, cabe hablar de aportación, y aportación directísima, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia a la formación de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo, también en aquellos otros casos -que ahora mismo vamos a considerar- en los que lo recurrido en casación para la unificación de doctrina eran sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de otros Tribunales Superiores de Justicia distintos del de Galicia, y en los que, además, se invocó por el recurrente la doctrina de suplicación de nuestro Tribunal Superior, en concepto de doctrina de contraste.

20. Acerca de la importancia de esta otra vía de contribución de la Sala de Galicia a la formación de la jurisprudencia Social por el Tribunal Supremo, quizá baste indicar que del total de 382 sentencias, que hemos seleccionado, dictadas por el Tribunal Supremo en casación para la unificación de doctrina dentro siempre del período de tiempo que venimos considerando -esto es, la década de los años noventa del pasado siglo-, esta otra vía supone prácticamente incluso algo más de la mitad de dicho total absoluto; en concreto, 196 sentencias, lo que alcanza un promedio del 51'30 por

100; sentencias que deben ser analizadas distinguiendo dos supuestos de hecho perfectamente diferenciados.

21. El primero de ellos comprende los casos en los que, a pesar de invocarse como doctrina de contraste la dictada en suplicación por nuestra Sala, se desestimó el recurso interpuesto ante el Tribunal Supremo frente a sentencias de otras Salas de lo Social autonómicas, lo cual equivale, como es lógico, a desautorizar la doctrina de la Sala de Galicia. Y el segundo, por su parte, se refiere a aquellos otros casos en los que, a la inversa, se estimó el recurso interpuesto ante el Tribunal Supremo merced a la invocación de la doctrina gallega como doctrina de contraste, la cual hizo suya, por tanto, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Pero veamos por separado, con algún detenimiento, cada uno de estos dos grupos de supuestos de hecho.

A) Con resultado de desestimación del recurso.

22. Este primer supuesto de hecho, en el que se desautorizó por el Tribunal Supremo la doctrina de la Sala de Galicia, resulta clamorosamente minoritario frente al segundo, pues del total de 196 casos en que se invocó como doctrina de contraste la doctrina de nuestra Sala, al efecto de recurrir en casación para la unificación de doctrina sentencias de suplicación dictadas por otras Salas de lo Social autonómicas, en sólo 48 de ellos se desautorizó la doctrina de la de Galicia -desestimándose, por ello, el recurso interpuesto-, lo que sólo supone un porcentaje que ni siquiera alcanza la cuarta parte del total, y exactamente, el 24'48 por 100.

23. A pesar de haberse desautorizado en este primer grupo de casos la doctrina de nuestra Sala, creo que parece interesante observar que la misma resulta tenida en cuenta fuera de Galicia, al efecto sobre todo de pleitos de Seguridad Social, pues dos tercios de las recién citadas 48 sentencias del Tribunal Supremo sobre el tema se refieren a esta concreta parcela litigiosa de la materia contencioso laboral, y más exactamente, 32 de dichas 48 sentencias (esto es, un 66'66 por 100), en sus diversas vertientes, relativas a actos de gestión no recaudatoria⁴⁹, a prestaciones por muerte y supervivencia⁵⁰, a prestaciones por incapacidad⁵¹, a prestaciones de vejez⁵², a prestaciones por desempleo⁵³, a prestaciones por hijo a cargo⁵⁴, y, por último, a prestaciones complementarias de Seguridad Social⁵⁵.

49 Sentencia de 23 marzo 1995 (recurso núm. 2801/94).

50 Sentencias de 23 septiembre 1993 (recurso núm. 3890/92), 28 octubre 1993 (recurso núm. 52/92), 1 febrero 1996 (recurso núm. 1289/95), 17 diciembre 1997 (recurso núm. 1232/97), 14 julio 1999 (recurso núm. 4183/98) y 23 julio 1999 (recurso núm. 3622/98).

Resulta igualmente interesante observar, también, que dentro de estos casi dos tercios de sentencias de contraste gallegas, desautorizadas por el Tribunal Supremo en pleitos de Seguridad Social, ni una sola de dichas sentencias se refiere a pleitos de Seguridad Social internacional, lo que equivale a afirmar la existencia de una presunción *iuris tantum* de sanidad y certeza de la doctrina sentada por la Sala de lo Social de Galicia, a propósito de lo que hemos venido calificando como la Galicia “emigrante” a Europa, y por tanto, de la interpretación que el Tribunal Gallego viene efectuando especialmente de la reglamentación comunitaria en materia de Seguridad Social.

24. Con relación al tercio restante de sentencias de contraste gallegas desautorizadas por el Tribunal Supremo -esto es, refiriéndonos a los casos que no tratan de pleitos de Seguridad Social⁵⁶-, creemos de justicia apuntar que, al menos en alguno de estos casos resultaba menos discutible, desde el punto de vista de los intereses jurídicos en juego, la doctrina desautorizada que la convalidada por el Tribunal Supremo y, por tanto, con menos flancos a la crítica la doctrina de nuestra Sala. Tal es el caso, por ejemplo, del asunto resuelto por la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1996, a propó-

51 Sentencias de 29 octubre 1993 (recurso núm. 4078/92), 29 noviembre 1993 (recurso núm. 4022/92), 7 febrero 1994 (recurso núm. 1677/93), 28 febrero 1994 (recurso núm. 763/93), 12 diciembre 1994 (recurso núm. 1349/94), 17 enero 1995 (recurso núm. 905/94), 8 mayo 1995 (recurso núm. 2973/94), 17 julio 1995 (recurso núm. 191/95), 26 junio 1996 (recurso núm. 1239/95), 10 diciembre 1997 (recurso núm. 646/97) y 22 noviembre 1999 (recurso núm. 1074/99).

52 Sentencias de 17 noviembre 1992 (recurso núm. 354/92), 26 febrero 1998 (recurso núm. 2378/97) y 9 marzo 1999 (recurso núm. 2062/96).

53 Sentencias de 28 febrero 1994 (recurso núm. 763/93), 25 mayo 1994 (recurso núm. 3592/93), 1 febrero 1995 (recurso núm. 2488/94), 10 marzo 1998 (recurso núm. 4007/97), 27 abril 1998 (recurso núm. 4003/97), 18 mayo 1998 (recurso núm. 4460/97), 19 mayo 1998 (recurso núm. 3998/97) y 17 junio 1998 (recurso núm. 4005/97).

54 Sentencia de 7 julio 1999 (recurso núm. 4983/98).

55 Sentencias de 3 julio 1995 (recurso núm. 1366/94) y 2 noviembre 1999 (recurso núm. 272/99).

56 Son casos relativos a los tres siguientes grupos de cuestiones: 1) procesales, a que se refieren las sentencias de 13 octubre 1995 (recurso núm. 1178/95), 22 mayo 1996 (recurso núm. 3034/95), 17 junio 1996 (recurso núm. 234/96), 17 julio 1996 (recurso núm. 3287/95), 22 noviembre 1996 (recurso núm. 708/96), 23 diciembre 1996 (recurso núm. 2205/96), 28 abril 1997 (recurso núm. 2550/96) y 11 mayo 1998 (recurso núm. 2101/97); 2) sustantivas laborales, a que se refieren las sentencias de 22 enero 1993 (recurso núm. 497/92), 30 diciembre 1993 (recurso núm. 939/93), 21 abril 1994 (recurso núm. 2436/93), 10 mayo 1994 (recurso núm. 2331/93), 25 mayo 1994 (recurso núm. 3771/93), 28 junio 1994 (recurso núm. 2737/93) y 29 mayo 1997 (recurso núm. 4149/96); y 3) de personal estatutario de la Seguridad Social, a que se refiere la sentencia de 30 abril 1993 (recurso núm. 2478/92).

sito del recurso de casación para la unificación de doctrina número 3292/1995, interpuesto frente a una sentencia dictada en suplicación por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

Se discutía en este caso el tema de la determinación del Juzgado de lo Social territorialmente competente para conocer de pleitos de Seguridad Social, precisamente en aquellas provincias -como es el caso de Asturias, pero también de A Coruña o Pontevedra- en las que existen Juzgados de lo Social radicados en localidad distinta de la propia capital de la provincia, y que era, en el caso de autos, la ciudad de Gijón. Pues bien, existía al respecto una reiterada doctrina establecida por la Sala de Galicia, relativa a la competencia de los Juzgados de lo Social de Santiago de Compostela y Vigo -que no son ciudades capital de provincia- en pleitos de este tipo, de acuerdo con la cual la competencia territorial venía determinada por el domicilio del demandante, y sin posibilidad de aplicación del fuero electivo determinado en el artículo 10, 2.a) de la Ley de Procedimiento Laboral, al efecto no sólo de evitar posibles fraudes procesales, sino también la injustificada sobrecarga de los Juzgados de lo Social radicados en la capital provincial correspondiente.

Esta importante doctrina de nuestro Tribunal, cristalizada en múltiples sentencias de la misma dictadas a partir de la promulgación de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, aparecía también contenida en un auto -y digo bien "auto", no sentencia- de la propia Sala de Galicia de fecha 20 de enero de 1994, que fue la resolución judicial invocada como resolución de contraste para recurrir en casación para la unificación de doctrina la recién citada sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. Lógicamente, sólo por la importancia de esta doctrina se justifica el hecho de que, a pesar de invocarse como resolución de contraste lo que formalmente era sólo un "auto", se admitiese a trámite por el Tribunal Supremo el correspondiente recurso de unificación. Y es que el Tribunal Supremo parecía tener interés, a pesar de la recién relatada anomalía procesal, en revocar esta doctrina, haciendo prevalecer una interpretación literal, pero en modo alguno finalista, del antes citado art. 10.2 a) de la Ley de Procedimiento Laboral.

Por supuesto, como Magistrado que soy de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, acato la doctrina del alto Tribunal al que pertenezco, como también la acato disciplinadamente en su día la propia Sala de Galicia. Pero intelectualmente no la comparto, aunque también sea cierto que este caso no viene a ser sino una muestra más de la tensión eterna existente, y de la que tanto han escrito los grandes juristas clásicos, entre la denominada "jurisprudencia de conceptos"⁵⁷ -aquí representada por esta Sentencia del

Tribunal Supremo- y la “jurisprudencia de intereses”⁵⁸ -representada, también aquí, por el citado auto-, ambas formas irreprochables de administrar justicia, como se sabe, en el caso concreto.

B) Con resultado de estimación del recurso.

25. En fin, como ya se indicó, el porcentaje de sentencias en que el Tribunal Supremo se sirvió de las sentencias de contraste gallegas -solas o, sobre todo hasta 1995, en conjunción con las de otras Salas autonómicas o del propio Tribunal Supremo-, al efecto de desautorizar la doctrina de suplicación de otros Tribunales Superiores de Justicia distinto del Gallego; este porcentaje, digo, es infinitamente superior al relativo a la desautorización de la doctrina contenida en las sentencias de contraste gallegas. Y en efecto, de los 196 casos en que se invocaron sentencias de aquí, como sentencias de contraste, al efecto de recurrir en casación para la unificación de doctrina sentencias de otras Salas distintas, el recurso interpuesto ante el Tribunal Supremo prosperó en 148 de tales casos, lo que implica que la doctrina de Galicia resultó confirmada, frente a la sentada por otras Salas de suplicación distintas, en un 75'5 por 100 de tales casos.

26. Parecería injusto dejar de apuntar que la doctrina de suplicación de nuestra Sala, siempre por la vía de contraste, ha servido para que el Tribunal Supremo rectificase la doctrina social de prácticamente todas las Salas de suplicación españolas -esto es, las de Asturias, Cantabria, País Vasco, Aragón, Cataluña, Islas Baleares, Burgos, Valladolid, La Rioja, Madrid, Extremadura, Castilla-La Mancha, Comunidad Valenciana, Murcia, Sevilla, Málaga, Granada y Las Palmas-, todas menos las de Santa Cruz de Tenerife y Navarra.

27. Sólo como curiosidad, quizá deba dejarse apuntado, también, que la Sala de lo Social autonómica más cuantitativamente desautorizada por el Tribunal Supremo, siempre mediante la utilización de sentencias de contraste gallegas, es precisamente la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha. En efecto, nada más y nada menos que 43 sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo estimaron el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a sentencias de la Sala Manchega, utilizando como sentencias de contraste sentencias galle-

57 Véase L. LEGAZ Y LACAMBRA, *Filosofía del Derecho*, 5ª edición, Bosch (Barcelona, 1979), págs. 109 y siguientes.

58 *Ibidem*, págs. 139 y siguientes.

gas. Y también, justo es decirlo, apuntaré que se trata de sentencias relativas a pretensiones idénticas, todas falladas entre 5 de octubre de 1992 y 23 de julio de 1993 -esto es, a lo largo de un período de sólo 10 meses⁵⁹-, refiriéndose todas ellas, además, al tema de que, como acertadamente venía sosteniendo la Sala de Galicia, en el subsidio no contributivo por desempleo no cabe el abono ni siquiera a prorrata de pagas extraordinarias.

28. Dejando ya el tema de qué concretas Salas de lo Social autonómicas han sido más o menos cuantitativamente desautorizadas en base a la doctrina de contraste de nuestra Sala -a las 57 sentencias de la Sala Manchega, le siguen las 28 casadas de la Sala Madrileña, las 18 de las diversas Salas Castellano-Leonesas ó las 10 de la Sala Asturiana y, también, de las de las diversas Salas Andaluzas-; dejando este tema, digo, y centrándome en el tema relativo a en qué concretas materias resulta más reclamada, y más frecuentemente autorizada, la doctrina de la Sala de Galicia, no cabe ninguna duda que ese tema es el de los pleitos de Seguridad Social, tanto en su vertiente interna como en su vertiente internacional.

En efecto, de las 148 sentencias del Tribunal Supremo que venimos analizando, sólo 18 abordan temas procesales (lo que supone un porcentaje del 12'16 por 100)⁶⁰, sólo 19 abordan temas laborales sustantivos en sentido estricto (lo que supone un porcentaje del 12'83 por 100)⁶¹, sólo 23 abordan temas relativos al personal estatutario de la Seguridad Social (lo que supone un porcentaje del 15'54 por 100)⁶², mientras que -fren-

59 Se trata de las sentencias de 5 octubre 1992 (recurso núm. 649/92), 21 octubre 1992 (recurso núm. 655/92), 2 noviembre 1992 (recurso núm. 590/92), 4 noviembre 1992 (recurso núm. 1168/92), 3 diciembre 1992 (recurso núm. 1169/92), 10 diciembre 1992 (recurso núm. 592/92), 10 diciembre 1992 (recurso núm. 1171/92), 11 diciembre 1992 (recurso núm. 1176/92), 14 diciembre 1992 (recurso núm. 593/92), 20 enero 1993 (recurso núm. 1635/92), 23 enero 1993 (recurso núm. 828/92), 28 enero 1993 (recurso núm. 827/92), 29 enero 1993 (recurso núm. 890/92), 1 febrero 1993 (recurso núm. 908/92), 3 febrero 1993 (recurso núm. 841/92), 5 febrero 1993 (recurso núm. 889/92), 5 febrero 1993 (recurso núm. 903/92), 10 febrero 1993 (recurso núm. 2114/92), 12 febrero 1993 (recurso núm. 1251/92), 15 febrero 1993 (recurso núm. 1175/92), 15 febrero 1993 (recurso núm. 2804/92), 19 febrero 1993 (recurso núm. 1246/92), 20 febrero 1993 (recurso núm. 886/92), 24 febrero 1993 (recurso núm. 1242/92), 26 febrero 1993 (recurso núm. 1179/92), 1 marzo 1993 (recurso núm. 1180/92), 4 marzo 1993 (recurso núm. 1172/92), 4 marzo 1993 (recurso núm. 1177/92), 15 marzo 1993 (recurso núm. 940/92), 24 marzo 1993 (recurso núm. 1248/92), 2 abril 1993 (recurso núm. 830/92), 2 abril 1993 (recurso núm. 1174/92), 3 abril 1993 (recurso núm. 1245/92), 5 abril 1993 (recurso núm. 909/92), 5 abril 1993 (recurso núm. 1243/92), 7 abril 1993 (recurso núm. 1249/92), 7 mayo 1993 (recurso núm. 906/92), 10 mayo 1993 (recurso núm. 1178/92), 17 mayo 1993 (recurso núm. 2110/92), 19 junio 1993 (recurso núm. 1247/92), 25 junio 1993 (recurso núm. 2113/92), 28 junio 1993 (recurso núm. 2085/92) y 23 julio 1993 (recurso núm. 2115/92).

te a las recién citadas cuestiones contenciosas- los pleitos de Seguridad Social aparecen tratados nada más y nada menos que en 88 de tales sentencias (lo que supone un total de prácticamente el 60 por 100)⁶³.

29. Este buen hacer de la Sala, expresamente sancionado por el Tribunal Supremo en casación para la unificación de doctrina, que lógicamente prestigia no sólo a la propia Sala de lo Social, sino también al Tribunal Superior de Justicia de nuestra Comunidad Autónoma en su conjunto y a todos los profesiones del foro, se supone que mayoritariamente gallegos, actuantes ante él; este buen hacer de la Sala, decía, merece ser específicamente destacado en el tema relativo a los pleitos de Seguridad Social internacional⁶⁴, tan vinculados a lo que tantas veces vengo denominando la Galicia “emigrante” a Europa. Y es que -mi propia experiencia como Magistrado me lo recuerda- se trata de pleitos no sólo meramente complejos, sino de pleitos realmente difícilísimos, que obli-

60 Sentencias de 5 mayo 1994 (recurso núm. 1536/93), 15 junio 1994 (recurso núm. 2542/93), 28 junio 1994 (recurso núm. 2292/93), 28 junio 1994 (recurso núm. 2946/93), 10 febrero 1995 (recurso núm. 2187/94), 16 febrero 1996 (recurso núm. 713/95), 18 mayo 1996 (recurso núm. 2544/95), 18 julio 1996 (recurso núm. 2674/95), 5 noviembre 1996 (recurso núm. 1459/96), 6 noviembre 1996 (recurso núm. 1469/96), 13 noviembre 1996 (recurso núm. 1465/96), 6 febrero 1997 (recurso núm. 2245/96), 24 febrero 1997 (recurso núm. 1977/96), 23 junio 1997 (recurso núm. 3195/96), 24 febrero 1998 (recurso núm. 1287/97), 1 febrero 1999 (recurso núm. 727/98), 17 febrero 1999 (recurso núm. 741/98) y 17 diciembre 1999 (recurso núm. 396/99).

61 Sentencias de 7 octubre 1991 (recurso núm. 664/91), 20 enero 1992 (recurso núm. 948/91), 25 febrero 1993 (recurso núm. 1404/92), 27 julio 1993 (recurso núm. 2206/92), 2 marzo 1994 (recurso núm. 187/93), 19 mayo 1994 (recurso núm. 1729/93), 12 julio 1994 (recurso núm. 4192/92), 19 octubre 1994 (recurso núm. 3620/93), 27 febrero 1995 (recurso núm. 981/94), 13 octubre 1995 (recurso núm. 2648/94), 22 diciembre 1995 (recurso núm. 2891/94), 29 enero 1996 (recurso núm. 1714/95), 22 mayo 1996 (recurso núm. 2379/95), 5 junio 1996 (recurso núm. 1426/95), 29 octubre 1998 (recurso núm. 1213/98), 23 noviembre 1998 (recurso núm. 634/98), 20 enero 1999 (recurso núm. 1781/98), 9 marzo 1999 (recurso núm. 4612/97) y 26 octubre 1999 (recurso núm. 3955/98).

62 Sentencias de 11 marzo 1992 (recurso núm. 1271/90), 30 octubre 1992 (recurso núm. 1321/90), 11 diciembre 1992 (recurso núm. 1242/90), 25 febrero 1993 (recurso núm. 2184/92), 10 mayo 1992 (recurso núm. 2363/92), 11 mayo 1993 (recurso núm. 2368/92), 28 junio 1993 (recurso núm. 2593/92), 23 septiembre 1993 (recurso núm. 3948/92), 24 septiembre 1993 (recurso núm. 2983/92), 5 noviembre 1993 (recurso núm. 3116/92), 17 enero 1994 (recurso núm. 656/93), 4 febrero 1994 (recurso núm. 405/93), 1 marzo 1994 (recurso núm. 2266/93), 28 marzo 1994 (recurso núm. 2267/93), 13 abril 1994 (recurso núm. 2657/93), 7 junio 1994 (recurso núm. 3544/93), 8 julio 1994 (recurso núm. 313/94), 29 septiembre 1994 (recurso núm. 430/94), 10 octubre 1994 (recurso núm. 410/94), 24 octubre 1994 (recurso núm. 311/94), 12 abril 1995 (recurso núm. 1927/94), 25 julio 1995 (recurso núm. 510/95) y 1 mayo 1999 (recurso núm. 1597/98).

gan frecuentemente a conocer, estudiar e interpretar la, a veces, no suficientemente clara jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, y en los que la doctrina de nuestra Sala no sólo nunca ha sido desautorizada -dentro siempre del período de tiempo que vengo analizando- por la vía de la doctrina de contraste, sino que precisamente por esta vía del contraste ha servido para que nuestro Tribunal Supremo casase la doctrina de otras Salas de lo Social autonómicas sobre este tema.

He dicho.

63 Relativas a las siguientes cuestiones: 1) accidentes de trabajo, en sentencias de 16 noviembre 1993 (recurso núm. 2339/92), 31 enero 1994 (recurso núm. 4028/92), 7 febrero 1994 (recurso núm. 966/93), 8 febrero 1994 (recurso núm. 3760/92) y 12 febrero 1994 (recurso núm. 293/93); 2) actos de gestión no recaudatoria, en sentencia de 30 abril 1996 (recurso núm. 3772/95); 3) muerte y supervivencia, en sentencias de 25 septiembre 1992 (recurso núm. 13/92) y 17 septiembre 1993 (recurso núm. 1851/92); 4) incapacidad, en sentencias de 20 mayo 1991 (recurso núm. 1305/90), 22 noviembre 1991 (recurso núm. 139/91), 3 marzo 1992 (recurso núm. 1412/91), 23 noviembre 1992 (recurso núm. 972/92), 28 septiembre 1994 (recurso núm. 3429/93) y 23 junio 1995 (recurso núm. 3420/94); 5) jubilación, en sentencias de 12 noviembre 1991 (recurso núm. 727/91), 7 mayo 1992 (recurso núm. 1545/91), 28 mayo 1993 (recurso núm. 2201/92), 31 enero 1994 (recurso núm. 414/93), 17 febrero 1994 (recurso núm. 1362/93), 25 febrero 1994 (recurso núm. 1737/93), 2 marzo 1994 (recurso núm. 790/93), 14 junio 1994 (recurso núm. 3280/93), 23 septiembre 1994 (recurso núm. 1682/93), 28 septiembre 1994 (recurso núm. 2552/93), 4 octubre 1994 (recurso núm. 3279/93), 28 octubre 1994 (recurso núm. 3776/93), 20 julio 1995 (recurso núm. 3795/94), 12 marzo 1996 (recurso núm. 3467/94) y 12 diciembre 1996 (recurso núm. 1045/96); 6) desempleo, en sentencias (además de las citadas *supra*, nota 57) de 26 mayo 1992 (recurso núm. 1200/91), 3 julio 1995 (recurso núm. 4031/94), 3 octubre 1995 (recurso núm. 1038/95), 19 febrero 1996 (recurso núm. 3003/95), 1 abril 1996 (recurso núm. 2838/95), 8 febrero 1999 (recurso núm. 1055/98) y 25 marzo 1999 (recurso núm. 1003/98); 7) prestaciones complementarias, en sentencias de 20 noviembre 1993 (recurso núm. 2280/91), 8 julio 1996 (recurso núm. 225/96) y 8 junio 1998 (recurso núm. 1502/97); y 8) Seguridad Social internacional, en sentencias citadas *infra*, nota 64.

64 Sentencias de 5 octubre 1992 (recurso núm. 2320/91), 15 octubre 1993 (recurso núm. 3076/92), 4 enero 1994 (recurso núm. 3802/92), 3 mayo 1994 (recurso núm. 2988/93), 25 julio 1995 (recurso núm. 510/95) y 7 octubre 1995 (recurso núm. 3646/94).

II
CONTESTACIÓN DEL
ILTRMO. SR.
DON FRANCISCO PUY MUÑOZ

Señor Presidente,

Señoras y señores académicos:

1. Se incorpora hoy a nuestro colegio jurídico D. José María Botana López, para nuestra ventura, porque concurren en él tres encomiables connotaciones cuya glosa servirá de guión de estas palabras de bienvenida: *ofrenda, naturaleza e hidalguía*.

2. El discurso que acabamos de escuchar sobre *La contribución de la jurisprudencia social de Galicia a la formación de la jurisprudencia social del Tribunal Supremo* es la ofrenda que nos ha traído D. José María Botana. Es la obligada por el reglamento y el uso académico. Pero también es espléndida. Y ese es nuestro primer motivo de júbilo.

Hemos escuchado un discurso redondo, riguroso, fundamentado, razonado, calculado... Pero no frío, sino argumentativo y emotivo; y también, permítaseme decirlo, generoso y elogioso, bien que ello hasta el punto debido, sin traspasar la raya del fiel de esa balanza cuyos dos platillos son la objetividad de la razón y la subjetividad del sentimiento, respectivamente.

Se engalana el discurso que comento con la precisión del lenguaje técnico jurídico; ese que suena tan prosaico para los profanos, pero en el que también encontramos arte y poesía los que aprendimos de Ihering, y de maestros más próximos, a amar la salmodia de las letanías legales. Establece el discurso en ese marco conclusiones técnicas dignas de aceptación y debate. Me referiré a ellas también, pero antes deseo subrayar el aspecto argumentativo y emotivo del conjunto comunicativo.

3. La tesis que defiende el discurso es la que sugiere su propio título, a saber: que la jurisprudencia social que se origina en las magistraturas y en el Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha sido recibida y acogida durante la década de los noventa por la de la Sala IV del Tribunal Supremo del Reino de un modo tan reiterado, que ha llegado a ser decisiva en varios aspectos, pero singularmente en el de la interpretación y aplicación en España de la normativa europea sobre prestaciones de la Seguridad Social. Hay que afir-

mar, dice el Sr. Botana López, *la existencia de una presunción iuris tantum de sanidad y certeza de la doctrina sentada por la Sala de lo Social de Galicia a propósito de la interpretación que viene efectuando... especialmente de la reglamentación comunitaria en materia de Seguridad Social*. La tesis vocea la alta calidad técnica de esa sección de la justicia gallega, pero el discurso, con elegancia clásica, apenas enfatiza lo que esa tesis supone de motivo de honor y de satisfacción para todos los que formamos el colegio jurídico gallego. Por eso es tanto más persuasivo y eficaz su efecto.

Lo que le comunica una mayor persuasión es la *affectio gallaeguitatis* que le proporciona enjundia y calor. La oración del magistrado Botana López abriga el canto de elogio a muchas cosas queridas por él, y por nosotros con él. Es un elogio fundado de la Administración de Justicia, las Magistraturas Laborales, y el Tribunal Superior de Justicia de Galicia; y por consecuencia, de todos los juristas gallegos y todas las instituciones jurídicas conterráneas, particularmente las judiciales.

La disertación de D. José María Botana enseña su autoridad doctrinal, acredita su dominio de la materia que constituye su profesión, y en suma, retrata a su autor según lo que es: un gallego de pro, un hombre cabal, y un jurisconsulto sobresaliente. Que estas palabras le lleven el mensaje de simpatía y gratitud de todos aquellos a quienes ha honrado tan señorialmente en su oración.

4. Defendiendo la tesis de la asunción por parte del Tribunal Supremo de una sustantiva aportación jurisprudencial creada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, el recipiendario establece varias tesis científicas merecedoras de atención y discusión académica. La solemnidad de la ocasión obliga, empero, a seleccionar sólo dos.

5. Una de ellas es el “significado peculiar” para el ámbito laboral del concepto de jurisprudencia que fundamenta el discurso (en parágrafos 1 y 2). No pongo en duda la descripción del hecho, en su base legal, que el magistrado Botana hace de forma magistral y exactísima. Lo que cuestiono es el alcance de la *peculiaridad*, dado que *peculiar* es lo privativo de una cosa. Dicho de otro modo: ¿es la posibilidad de una jurisprudencia firme externa al Supremo una nota exclusiva del Derecho del Trabajo, o es una regla general que afecta a casi todas las áreas de la justicia?

La tesis estrecha es precisamente la que ha mantenido el positivismo jurídico cerrado. Sabido es que el peor defecto del positivismo jurídico ha sido el rigor con que ha impuesto su contrafáctica reducción de la experiencia jurídica normativa a la sola norma estatal publicada en un boletín oficial. Desde ese rigor, la *jurisprudencia* queda devaluada, pues queda reducida, en cuanto materia argüible ante todos los tribunales (no

sólo los del poder judicial, sino también los de autoridad académica), a lo que ha dicho en su campo, y en más de una ocasión, cada Sala del Tribunal Supremo, y a sólo eso.

Se trata, bien se ve, de la posición antípoda de la que establecía el *Corpus Iuris*, recogiendo una tradición existente desde los orígenes documentados del arte jurídica, y mantenida hasta finales del Siglo XIX. Según esa tradición, es jurisprudencia cualquier respuesta (no sólo la judicial) sobre lo justo y lo injusto de un caso (no sólo los que llegan a un Tribunal Supremo) y fundada en cualquier opinión divina o humana (no sólo en la norma publicada en un boletín oficial estatal).

A mi modo de ver, en la actualidad se ha vuelto a la tesis clásica, y como el monismo jurídico ha sido arrollado por la experiencia jurídica, se ha recuperado el pluralismo. Yo no creo, por tanto, que se deba seguir manteniendo el monismo jurídico judicial del Tribunal Supremo, existiendo otros como el Tribunal Constitucional o los Tribunales Europeos. Análogamente, tampoco creo que se deba seguir aceptando un monismo jurídico legal, existiendo junto al Boletín Oficial del Estado, los Boletines Oficiales que publican la Legislación Autonómica y la Normativa Europea. La jurisprudencia laboral fue peculiar, cuando era excepcional, o sea, al comienzo, porque el Derecho del Trabajo fue el primer derecho no estatal que ganó la batalla del pluralismo jurídico, siguiendo la bandera erguida por el gran Santi Romano. Pero ya no es la excepción, sino la regla. La única peculiar es, a mi modo de ver, la jurisprudencia producida por el Tribunal Supremo con carácter exclusivo, que quizá se reduce cinco Salas: la Quinta, las tres de Conflictos, y la Especial. Naturalmente, todo esto es discutible, y en simples términos de jovial discusión académica lo planteo.

6. La otra cuestión opinable a que me quiero referir tiene que ver con la causa de la litigiosidad. Afirma el ponente más de una vez (p. e. en los párrafos 10 y 11) una relación de causa efecto entre la alta litigiosidad existente en el área del Derecho de la Seguridad Social, y el hecho de que éste regule esencialmente la atribución y denegación de prestaciones. No veo yo clara esa relación, parando mientes en que la prestación no es una exclusiva del derecho de la Seguridad Social, sino el momento nuclear y común a todo el derecho sustantivo, salvo el penal o sancionatorio. ¿Estaré yo errado en este punto?

Desde luego, el hecho base constituye un dato firme y cuantificado. No está ahí el problema. El problema está en la explicación del fenómeno ¿No serán otras las causas de la alta litigiosidad en materia de Seguridad Social? ¿No estará entre ellas el excesivo número de prestaciones, y de prestaciones milimétricamente tasadas, que conceden las normas? El instinto me dice que detrás del asunto se agazapa una práctica viciosa: la bús-

queda fraudulenta de rentas fáciles en el sector público. Y la experiencia me alecciona que en la situación actual casi todo el que tiene una desgracia laboral o extralaboral trata casi siempre de convertir su pérdida, con una astuta intermediación procesal, en un sustancioso premio de la lotería de la Seguridad Social, cuyo boleto es el recurso ante la magistratura. Una magistratura quizá en exceso complaciente, al aplicar una legalidad quizá demasiado pródiga cuando se trata de “disparar con pólvora del rey”, y discúlpese la gráfica expresión coloquial.

No excluyo que sólo se trate de una sospecha infundada por mi parte y que el magistrado Botana tenga mejor criterio. Por haber dedicado unos cuantos años de mi vida a explicar el Derecho del Trabajo en la Escuela Social de Santiago, sé que la versatilidad y movilidad proteica de esta materia reclama como ninguna otra la asunción personal del *dictum* socrático “sólo sé que no sé nada”. Por otra parte, es evidente que, si hay aquí quien sepa mucho del asunto es el nuevo académico. Por eso me atrevo a sugerirle el análisis de la cuestión, pidiendo disculpas por mi atrevimiento. Me he fijado en el hecho movido por la relación que tiene cualquier litigiosidad excesiva con el problema de la demora judicial, una de mis actuales preocupaciones doctrinales, y asunto al que dediqué hace bien poco mi discurso de ingreso en esta Academia.

7. Dejo ya el comentario de la ofrenda, nuestro primer motivo de gozo, y hablo del segundo, que tiene que ver, como dije al principio, con la *naturaleza* del oferente.

D. José María Botana López es coruñés de nación, puesto que vio la luz en A Coruña (el 3 de junio de 1933): y ése es motivo añadido para que lo reciba con peculiares sentimientos de satisfacción una institución como ésta que nació en A Coruña, y en ella tiene su sede.

Ya sé que el paisanaje no es aquí lo principal, ni lo determinante. Pero, a mi entender, tampoco es nada accesorio, dado que el intranscendente hecho natural se recubre aquí de una trascendente secuencia cultural digna de ser tenida en cuenta. Tantos y tan buenos son los juristas nacidos en esta ciudad, desde la Edad Media dorada, hasta la rosada nueva Edad Pluralista que se abre ahora, que el paisanaje, antes que causa de facilidades para acceder a algún cuerpo jurídico de ámbito regional, es en A Coruña motivo de dificultades, por culpa de la dura competencia que la calidad y la cantidad le proponen a la selección. El nuevo académico es un vencedor en ese áspero concurso.

Y, como no es necesario decir más que este poco sobre esto, aunque eso poco debía ser dicho, como tributo a la tierra, puesto que los humanos no somos ángeles, paso a hablar de la hidalguía del beneficiario, que es un triunfador por ser hijo de algo, o sea, de sus obras (y no por ser hijo de alguien, o por cualquier otra causa exterior a él mismo).

8. El motivo principal de nuestra dicha de hoy estriba, en efecto, en que se une a nuestros trabajos un gran jurista gallego. A sus méritos debe el nuevo académico este honor, igual que el de la Cruz de San Raimundo de Penyafort con que ya fue distinguido en 1972 por el Jefe del Estado. Al Sr. Botana López lo han hecho un jurista destacado su laboriosidad y aplicación en *el estudio, la docencia, la investigación, y en la carrera judicial*; sobre todo en este último campo, que es la dedicación profesional, santo y seña de su vida. La mayoría de las personas presentes conocen lo que quiero decir, pero por las excepciones que pueda haber a esa norma, debo dedicar unas palabras a ilustrar esos tres renglones: estudios jurídicos, publicaciones jurídicas y carrera jurídica. Eso sí, telegráficamente, para no alargar la incomodidad del recipiendario, inevitable en este caso, puesto que habrá de sufrir que la impericia del retratista convierta en mala caricatura lo que desearía fuese un magnífico retrato.

9. El Sr. Botana se licenció en Derecho en la Universidad de Santiago en 1955, en la juventud agraz, pues frisaba veinte años justos. Y se ha doctorado en Derecho en la Universidad de A Coruña en 1995, en la granada madurez, ocho lustros después. Su tesis, que trató de *La acción declarativa, en especial en los procesos de trabajo y seguridad social*, consta en la monografía de igual título publicada aquel mismo año 1995 en Madrid por Cívitas. Este doctorado es un dato revelador. Es muy difícil hacer el doctorado cuando no se hace a renglón seguido de la licenciatura, y se tiene que investigar y redactar a la vez que se atienden las obligaciones profesionales y familiares. Casi imposible. Más de una docena de doctorandos profesionales en ejercicio han iniciado la tesis bajo mi dirección en los últimos treinta años: sólo dos han conseguido el grado (el secretario de magistratura, D. Luis Fariñas Mattoni, y el abogado D. Agustín Gándara Moure). Sólo lo consiguen los superdotados.

Entre ambos grados, el expediente personal del magistrado Botana se hilvana con reiterados cursos siempre especializados en cuestiones de los Derechos del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrados en diversas ciudades; principalmente, A Coruña, Bayona, Bruselas, Granada, Madrid, Melilla y Santiago. Ellos acreditan el esfuerzo del profesional por mantenerse intelectualmente en forma, no hurtándose al tributo que hay que prestar en nuestro tiempo a la formación continua.

10. La docencia oral y escrita caminan siempre de la mano del estudio sincero porque, como decía Tomás de Aquino, es tan difusivo de suyo el saber, que quien lo posee se ve impelido a comunicarlo y compartirlo. Obedeciendo a esta ley natural, D. José María Botana ha sido docente de palabra y por escrito.

Como docente presencial, ha ejercido hasta 1998 en dos sedes: a) desde 1985, como Profesor Tutor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, en el Centro Asociado de A Coruña de la Universidad Nacional de Educación a Distancia; b) y desde 1990, como Profesor Asociado del Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña. Y además se ha reiterado como ponente extraordinario en diversos simposios científicos organizados por entidades como la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña, la Caixa de Pontevedra, y el Consejo del Poder Judicial.

11. D. José María Botana es también un generoso docente por escrito, que ha encontrado tiempo para redactar y publicar un discreto repertorio de monografías jurídicas. De acuerdo con el currículum suyo que consta en la Secretaria de nuestra Academia, la mayoría de ellas estudian temas de la rama del Derecho Social en que su carrera judicial le ha especializado; pero tampoco faltan las que miran a otras ramas del derecho. De hecho, sus primeras aportaciones como publicista versaron sobre materias de derecho administrativo y civil, propias de las experiencias que le suministraban sus empleos de juez de primera instancia e instrucción. En esta línea dio a la imprenta tres monografías, a saber: a) “El proceso contencioso administrativo en materia de personal” (1961). b) “El proceso contencioso administrativo en los supuestos de suspensión de acuerdos de las corporaciones locales” (1962). c) “Notas sobre la regla tercera del artículo 147 de la Ley de Arrendamientos Urbanos” (1966).

Pero como acabo de decir, D. José María Botana ha realizado su principal aportación a la ciencia jurídica en el campo del Derecho Social y esa creación ha tenido lugar a lo largo del último decenio. Entre todos sus trabajos en este campo destacan tres, en primer lugar, que son: a) La tesis de 1995, antes aludida. b) Los *Comentarios a la Ley de prevención de riesgos laborales* editados por Cívitas en 1997. c) Y su estudio sobre la “Imposibilidad de la prestación, y gratificaciones extraordinarias”, aportación a la obra colectiva titulada *El Estatuto de los trabajadores, veinte años después* (2000).

Y después figuran sus colaboraciones en órganos científicos de difusión periódica, como el *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, la *Revista Galega de Dereito Social*, los *Cuadernos de Derecho Judicial* del Consejo General del Poder Judicial, la *Revista General del Derecho*, y la *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*.

En cuanto a los temas puntuales más notables a que el nuevo académico ha dedicado sus publicaciones de Derecho Social a lo largo del último decenio, han sido éstos: “La indemnización del daño moral por incumplimiento empresarial del contrato de trabajo” (1991). “El pacto de permanencia en la empresa” (1992). “Prestación asistencial

para mayores de cincuenta y dos años” (1993). “El principio de condición más beneficiosa” (1993). “Facultades revisoras de pensiones” (1993). “La jurisprudencia laboral de los Tribunales Superiores de Justicia” (1994). “Situación actual del subsidio de desempleo para trabajadores de más de cincuenta y dos años” (1996). “Prueba, y diligencias para mejor proveer” (2001).

12. Haré notar antes de pasar a dilucidar otro asunto, que en el mencionado currículum no figuran las sentencias de nuestro recipiendario. Bien que lo siento, y por ello me animo a solicitarle que subsane esa omisión, pasando a secretaría nota de todas las sentencias de que ha sido autor único, o magistrado ponente. Me imagino que la omisión es preterintencional. Por haber sido educado en el positivismo jurídico, como toda nuestra generación, él debe pensar que si el juez es la boca de la ley, lo que redacta en el género literario jurídico denominado sentencia (o documento de función procesal análoga) no es “propiamente suyo”, sino bien mostrenco cuya autoría correspondería a un ente abstracto llamado “el Estado”, “la Ley”, o “la Justicia”. Afortunadamente ese dogma, también positivista, de tufo totalitario y deshumanizante, ya no es universalmente acatado, y se piensa más bien que cada sentencia es obra de su redactor, y que la justicia humana debe de ser entendida nada más, pero también nada menos, que como una obra de seres humanos, o sea, de hombres y mujeres concretos, de personas individuales, no confundibles con ningún colectivo, ni enmascarables en él. Toda responsabilidad es personal: también la del juez y el magistrado.

Hago estas observaciones en la creencia de que no ha de discrepar mucho de ellas el académico al que contesto en nombre de todos los colegas -y dicho sea de paso: al que contesto con muy grande satisfacción personal por haber sido yo seleccionado por la fortuna encarnada en la voluntad objetivada estatutaria de esta institución-.

Me anima a sostener lo anterior el hecho de que en la tan breve como nostálgica rememoración que el Magistrado Botana ha hecho de su predecesor en la Academia, no ha dudado él mismo en ponderar que D. Antonio Fernández Rodríguez *no reparaba tiempo ni esfuerzos al efecto de redactar, apurando hasta el fondo la argumentación, los usualmente extensos considerandos de sus resoluciones judiciales*. Observación muy puesta en su punto, al menos para quienes pensamos que, aunque el trabajo doctrinal honra al juez y a la judicatura, sin embargo la principal aportación escrita de un juez no es la doctrinal, sino precisamente la procesal, la judicial. Se siente esto hoy con viveza, porque no deja de ser piedra de escándalo social el hecho de que haya jueces que escriben mucho *ex cathedra*, mientras mantienen demoras inaceptables escribiendo *ex foro*. Ojalá que algún día volviéramos a la costumbre clásica de recordar las leyes y las senten-

cias por los nombres de sus autores, porque las leyes y las sentencias serán entonces, sólo por eso, un poco más humanas, o un poco menos deshumanizadas.

13. Dije hace unos minutos que la carrera judicial, ha sido y es la dedicación profesional de D. José María Botana, el santo y seña de su vida. Es un dato sobradamente conocido de todos los que le conocen. Lo es para mí desde luego, que he seguido su trayectoria jurídica con admiración y afecto, desde que fuimos presentados, si la memoria no me falla, por D. Julio Yebra, aquel gran magistrado del trabajo a quien le falló su generoso corazón robándole el largo tiempo de vida que le deseábamos sus amigos.

El magistrado Botana sintió la vocación judicial ya en la Facultad de Derecho y tuvo además la suerte de encontrar inmediatamente a D. Antonio Rodríguez Fernández como “ayo” que le guió en el duro entrenamiento de la preparación del temario, y en el “fiero combate” de la oposición a judicaturas. La oposición, en aquellos años cincuenta, que ya no eran los del hambre como los cuarenta, pero que todavía no eran los del desarrollo de los sesenta, era mucho más dura que ahora). Una vez ganada ésta, su carrera se ha desenvuelto por sus pasos, más bien de prisa y... brillantemente.

Entre 1959 y 1964 fue Juez de Primera Instancia e Instrucción de Entrada en Belchite, y después en Alcañices y en Muros:

Entre 1965 y 1973 fue Juez de Primera Instancia e Instrucción sucesivamente en Jerez, Sarria y Cambados.

Entre 1973 y 1989 fue Magistrado de Trabajo en Vigo y después en A Coruña.

Éste último año ascendió a Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, honor que desempeñó durante nueve años.

Y en 1998 fue nombrado Magistrado del Tribunal Supremo a servir en la Sala Cuarta de lo Social, puesto en que permanece.

En números redondos, el magistrado Botana lleva cuarenta años desempeñando la función judicial, habiéndola ejercido en Galicia 33 de ellos, desde 1965 a 1998; o sea, aproximadamente el 75 por ciento del total, dicho sea así para darle mayor unidad de estilo al acto que nos entretiene.

Hemos escuchado al magistrado Botana López ponderar a su antecesor en el sillón académico, el magistrado Fernández Rodríguez, diciendo que fue, “por encima de todo, un juez dedicado en cuerpo y alma a su profesión”, y “además un juez intensamente vinculado a Galicia, su patria de origen”. A mi parecer, los juicios de esta índole siempre

contienen una inconsciente proyección subjetiva e indican lo que a uno mismo le gustaría ser, o la forma en que uno desearía ser juzgado. Querido amigo, le aseguro que yo le atribuyo a usted con total sinceridad esas mismas valoraciones, bien que de forma anticipativa, puesto que aún no ha concluido su honorable carrera, de la que esperamos nuevos éxitos, para mayor honra suya, de sus colegas y de nuestra patria.

14. Por su discurso de ingreso, por su naturaleza coruñesa y por su curriculum profesional, D. José María Botana López honra a esta corporación, y será un valioso colaborador en las tareas de esta Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación. Comisionado por ella, le doy a Ud. la más cordial bienvenida, y le expreso el saludo y los mejores augurios de todos nosotros.

He dicho.