

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA**

Sentencia 226/2014, de 14 de abril de 2014

Sala de lo Social

Rec. n.º 154/2014

SUMARIO:

Extinción del contrato por incumplimiento empresarial. *Despido posterior al ejercicio de dicha acción. Reclamación de salarios de tramitación.* La naturaleza jurídica constitutiva de la extinción vía artículo 50 ET implicará que dicha extinción se produzca en la fecha de la sentencia de instancia, por lo que si no se ha optado antes por la indemnización el efecto será, en estricta aplicación de las previsiones legales, el de aplicación de la consecuencia de la obligada readmisión, que, unida a la extinción del contrato en sentencia, inevitablemente conlleva el derecho a obtener los salarios de tramitación, desde la fecha del despido hasta la efectiva extinción del contrato, que en el supuesto es la fecha de la sentencia. Esta consecuencia no se daría si la parte titular de la opción entre readmisión e indemnización (en el caso la empresa) anticipa la misma en el acto del juicio, ex artículo 110.1 a) LRJS, para el caso de declaración de improcedencia, mediante expresa manifestación en tal sentido.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 50.1 b) y 56.3.

Ley 36/2011 (LRJS), art. 110.1 a).

PONENTE:

Don Pedro Bravo Gutiérrez.

**T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL
CACERES**

SENTENCIA: 00226/2014

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIALCACERES-

C/PEÑA S/N.º (TFN.º 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax:927 62 02 46

NIG: 06015 44 4 2013 0001668

402250

TIPO Y N.º DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000154 /2014

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0000365 /2013 JDO. DE LO SOCIAL n.º 003 de BADAJOZ

Recurrente/s: Sofía

Abogado/a: JOSE MANUEL REDONDO CASELLES

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: ADMINISTRACION CONCURSAL DE FABRICA DE EMBUTIDOS BURGULLANA SAU,
FEBEX SA, FOGASA FOGASA

Abogado/a: PAULA RUIZ MUÑOZ,,

Procurador/a: MARIA DE LOS ANGELES CHAMIZO GARCIA,,

Graduado/a Social:,,

ILMOS/ILMAS SRES/SRAS

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

D^a ALICIA CANO MURILLO

D. JOSE GARCIA RUBIO

D^a MANUELA ESLAVA RODRÍGUEZ

En CACERES, a catorce de Abril de dos mil catorce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA de lo SOCIAL del T.S.J. de EXTREMADURA, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA N.º 226

En el RECURSO SUPPLICACION 154/2014, formalizado por el Sr. Letrado D. Jose Manuel Redondo Caselles, en nombre y representación de Sofía, contra la sentencia número 524/2013 dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de BADAJOZ en el procedimiento DEMANDA 365 /2013, seguidos a instancia de la recurrente, frente a la ADMINISTRACION CONCURSAL DE FABRICA DE EMBUTIDOS BURGUILLANA SAU, representada por la Letrada Dña. Paula Ruiz Muñoz, FEBEX SA, y FOGASA, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

D^a. Sofía, presentó demanda contra ADMINISTRACION CONCURSAL DE FABRICA DE EMBUTIDOS BURGUILLANA SAU, FEBEX SA, y FOGASA, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 524 /2013, de fecha diez de Diciembre de dos mil trece

Segundo.

En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"PRIMERO- Doña Sofía prestaba sus servicios para FÁBRICA DE EMBUTIDOS BURGUILLANA EXTREMEÑA, S.A. (FEBEX, S.A.), en virtud de contrato de trabajo desde el día 1 de marzo de 2.006, con la categoría profesional de dependienta. Ello con un salario de 40,92 euros diarios, incluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias. SEGUNDO- Dicha sociedad reconoció a la trabajadora una antigüedad desde el 9 de octubre de 2.000, correspondiente al periodo en el que aquella prestaba servicios para DIRECCION000, C.B. TERCERO- La Sra. Sofía había prestado servicios para DIRECCION000, C.B., en virtud de contratos sucesivos con la siguiente duración: desde el 21 de agosto de 1.998 hasta el 20 de febrero de 1.999, del 2 de marzo de 1.999 al 1 de septiembre de 1.999, del 6 de septiembre de 1.999 al 5 de marzo de 2.000, del 23 de marzo de 2.000 al 22 de septiembre de 2.000 y del 9 de octubre de 2.000 al 28 de febrero de 2.006. CUARTO- La

trabajadora tiene reducida su jornada laboral por cuidado de hijos a 20 horas semanales desde el día 17 de mayo de 2.010. QUINTO- El día 1 de abril de 2.013 la demandante remitió por fax a la empresa demandada la siguiente comunicación: "Por el presente escrito le comunico a D. Camilo los siguientes puntos: El día 2 de abril no estaré en mi puesto de trabajo por motivos de solución de papeles en el Juzgado concernientes al impago de las nóminas de los meses de septiembre, octubre, noviembre, diciembre del año 2012 y enero, febrero y marzo del 2013 que D. Camilo queda pendiente de pago a la Trabajadora Sofía . La prestación de la jornada laboral a partir del día 3 de abril será de Lunes a Viernes de 10.00 h a 14.00 h según contrato de trabajo. Como tengo derecho a 30 días de vacaciones anuales, le comunico que los días 8 y 15 de abril los cogeré libres, por lo que me lo descontará de esos 30 días de vacaciones, quedando en su lugar 28 días de disfrute personal..." SEXTO- Con fecha de 3 de abril de 2.013, a las 14:17 horas, y datada el día 2 del mismo mes y año, la empresa entregó por burofax a la trabajadora carta de despido por razones objetivas, con efectos del día 19 de abril de 2.013, cuyo contenido se da por reproducido en su integridad (a los folios 199 a 202). SÉPTIMO- La empresa adeuda a la trabajadora las nóminas devengadas entre los meses de septiembre de 2.012 a marzo de 2.013, así como los 19 días trabajados en el mes de abril de los corrientes, hasta el momento del despido de la trabajadora, al igual que pagó la nómina de agosto de 2.012 el día 1 de abril de 2.013. OCTAVO- FÁBRICA DE EMBUTIDOS BURGULLANA EXTREMEÑA, S.A., fue declarada en concurso de acreedores por Auto del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Badajoz de fecha 1 de julio de 2.013, encontrándose en fase de disolución y liquidación, por Resolución de dicho Tribunal de 14 de noviembre de 2.013. NOVENO. - La actora no ostenta la condición de representante legal o sindical de los trabajadores ni la ha tenido en el año anterior. DÉCIMO- Con fecha de 3 de abril y 13 de mayo de 2.013 la parte demandante interesó la celebración del preceptivo acto de conciliación ante la UMAC, que se celebró los días 22 de abril y 31 de mayo de 2.013, con el resultado de sin avenencia."

Tercero.

En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que ESTIMANDO, sustancialmente, la demanda interpuesta por Doña Sofía contra FÁBRICA DE EMBUTIDOS BURGULLANA EXTREMEÑA, S.A. (FEBEX, S.A.), debo DECLARAR Y DECLARO resuelto el contrato de trabajo que unía al trabajador y a la empresa, del mismo modo, que debo CONDENAR Y CONDENO a esta última a estar y pasar por esta declaración y a que abonen al actor la cantidad de veintiséis mil novecientos sesenta euros con once céntimos (26.960,11 €) por la pertinente indemnización y de cinco mil ciento setenta y tres euros con cuatro céntimos (5.173,04 €) por los conceptos salariales debidos, con los intereses legalmente previstos.

En cuanto al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, este organismo estará a la responsabilidad legalmente establecida para él".

Cuarto.

Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Sofía, formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue impugnado de contrario por la Administración Concursal de Fabrica de Embutidos Burgullana SAU.

Quinto.

Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos a esta Sala, tuvieron entrada en fecha 18-3-14.

Sexto.

Admitido a trámite el recurso se señaló el día para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único.

La trabajadora demandante, que ejerció dos acciones, por despido la una y por extinción del contrato de trabajo debido a incumplimientos empresariales la otra, interpone recurso de suplicación contra la sentencia de instancia que declara extinguido su contrato de trabajo con la empresa demandada con derecho a la indemnización correspondiente, pretendiendo la recurrente que a la condena en ella contenida se añada la del abono de salarios de tramitación, para lo que denuncia la infracción de los arts. 56.1.b, 56.3, 50.1.b y 50.2 del Estatuto de los Trabajadores, 32, 110.a, b y c, 286. 1 y 2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, 1.134 y 1.135 del Código Civil y 35 de la Constitución, alegando que si el contrato de trabajo entre las partes se extingue

con la sentencia recurrida, como así se declara en ella, tiene derecho a los salarios de tramitación, que son una indemnización por la pérdida injustificada del empleo, citando en su apoyo dos Sentencias del Tribunal Supremo, una de esta Sala y otras dos de Tribunales Superiores de Justicia.

Se dice, en efecto, en la STS de 25 de enero de 2007, rec. 2.851/2005, una de las citadas por la recurrente, que "siendo estimatoria la demanda de resolución de contrato, produciendo como consecuencia la extinción de los contratos de trabajo con efectos ex nunc, que los trabajadores tengan derecho al percibo de la indemnización prevista en la Ley, y además dado el perjuicio sufrido por no haber podido continuar trabajando, como consecuencia del despido declarado en la sentencia improcedente, y de la obligación de los trabajadores de continuar en su puesto de trabajo hasta la fecha de la sentencia, que recaiga resolviendo su demanda de extinción de contrato, a que se les repare aquel, lo que debe hacerse mediante el reconocimiento del derecho al percibo de salarios de tramitación, desde la fecha del despido hasta la de la sentencia de instancia". En el mismo sentido se pronuncia la sentencia de esta Sala de 1 de marzo de 2012, citada también por la recurrente, en la que se dice, también para un supuesto de acumulación de las dos acciones, que "se declara la extinción del contrato de trabajo y se considera improcedente el despido, lo que conlleva que el demandante tenga derecho al percibo de salarios de tramitación".

Sin embargo, la situación normativa ha cambiado tras la reforma operada en el art. 56 ET iniciada por el Real Decreto Ley 3/2012, pues ahora los salarios de tramitación, en caso de improcedencia del despido no proceden cuando la opción entre readmitir e indemnizar corresponde al empresario y éste opta por la indemnización.

Cita la recurrente la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 5 de diciembre de 2013, en la que ya se parte de la nueva redacción del art. 56 ET y en la que se razona:

[Se plantea si, dado que no es posible la readmisión, única situación que conlleva el abono de salarios de tramitación en la actual regulación, caso de ser declarada la improcedencia del despido, tal imposibilidad permite ya que no se ha ejercitado opción alguna, que se tenga por aplicables las consecuencias previstas en el art. 56.3 del Estatuto de los Trabajadores, ya que la fecha de extinción de la relación laboral, según la propia sentencia de instancia, es la de la misma sentencia que la declara.

En el caso analizado, al resolverse conjuntamente dos acciones dirigidas a finalidades diversa, la una a la declaración de la improcedencia del despido, y la del art 50 del ET a la declaración de extinción del contrato por incumplimiento empresarial, deben concurrir en el pronunciamiento judicial los efectos derivados de la estimación de cada acción, en lo que resulten compatibles, tanto en relación con la indemnización debida, que en ningún caso puede duplicarse, como sobre el derecho a obtener, o no, salarios de tramitación. No obstante, al no existir una previsión legal expresa, la resolución judicial debe tener en cuenta la compatibilidad de las consecuencias de ambas acciones. Por un lado, las del art 50 del ET que en su párrafo 2 dispone que: "En tales casos, el trabajador tendrá derecho a las indemnizaciones señaladas para el despido improcedente". Lo que nos remite a dicho precepto, así como al contenido de la DT 5ª en su caso del RDL 3/2012 a los efectos de cuantificarla.

Por su parte, el citado art 56 ET en su redacción actual, dice lo que sigue:

"1. Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.

2. En caso de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación. Estos equivaldrán a una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación".

3- En el supuesto de no optar el empresario por la indemnización se entiende que opta por la primera".

Es decir, que es el sentido de la acción ejercitada por la empresa, o el trabajador cuando le alcance tal derecho, la que determina cuando éste último tendrá o no derecho a salarios de tramitación. Y el uso en juicio de este derecho de opción, cuando se ejercita la acción de despido junto con la de extinción vía art 50 ET debe ser especialmente prevista por la empresa, por la vía establecida en el art 110 de LRJS que señala expresamente que: "En el acto del juicio, la parte titular de la opción entre readmisión o indemnización, podrá anticipar su opción, para el caso de declaración de improcedencia, mediante expresa manifestación en tal sentido, sobre la que se pronunciará el juez en la sentencia...". Pues solo en ese supuesto podrán limitarse las consecuencias derivadas de una estimación, tanto de la acción de despido, como de la de extinción vía art 50 ET . Es decir, que la naturaleza jurídica constitutiva de ésta última implicará que la extinción del contrato se produzca en la fecha de la sentencia de la instancia, por lo que si no se ha optado antes por la indemnización, el efecto será, en estricta

aplicación de las anteriores previsiones legales, el de aplicación de la consecuencia de la obligada readmisión, que, unida a la extinción del contrato en sentencia, inevitablemente conlleva el derecho a obtener los salarios de tramitación, desde la fecha del despido hasta la efectiva extinción del contrato, que es en este supuesto, la fecha de la sentencia].

Asume esta Sala los razonamientos de esa sentencia; si el empresario, pese a la opción que le corresponde, no la ejercita, a tenor del art. 56.3 ET, se entiende que procede la readmisión que no puede tener lugar porque el contrato de trabajo se ha extinguido por la sentencia pero que, según el n.º 2 de ese mismo art., conlleva el derecho a los salarios de tramitación hasta la fecha de la extinción, la de la sentencia.

Sin embargo, resulta que en la sentencia recurrida, aunque en el décimo de sus fundamentos de derecho se razona que el despido de la demandante debe considerarse improcedente, después, en el fallo, no se hace declaración ninguna al respecto ni, por tanto, se dice a quien corresponde la opción entre readmisión e indemnización, olvidando que en los casos de acumulación de la acción de despido y de extinción por las causas previstas en el art. 50 ET, en la sentencia se han de examinar, de una forma u otra, ambas acciones y hacer las declaraciones que de ello resulten, según se desprende de lo dispuesto en el art. 32.1 LRJS y se ha declarado por la jurisprudencia, por ejemplo en la antes citada STS y en la de 10 de julio de 2007, rec. 604/2006, también citada por la recurrente y por las de esta Sala de 19 de junio de 2008, 2 de marzo de 2010 y 1 de marzo de 2012. Como ni consta ni se alega siquiera que el derecho de opción entre la indemnización y la readmisión establecido en el art. 56 ET corresponda a la trabajadora demandante y, además, en el noveno hecho probado de la sentencia consta que no ostenta ninguna de las condiciones que le otorgarían ese derecho, hay que partir de que corresponde al empresario y, como no ha ejercitado la opción, debe entenderse que procedía la readmisión y, con arreglo a lo razonado antes, con derecho a los salarios de tramitación hasta la sentencia, que es cuando se extingue el contrato, es decir, lo que pretende la recurrente.

Como se dijo antes, en el fallo de la sentencia ni se hace una declaración expresa de improcedencia del despido ni se da opción ninguna, pero también se ha dicho que en los fundamentos de derecho se razona que debe considerarse improcedente y, como nos dice la STS 3 de julio de 1986, "La sentencia judicial es un todo orgánico y como tal ha de valorarse. Así, para su correcto entendimiento y adecuada interpretación de su parte dispositiva, han de examinarse tanto la fundamentación jurídica que antecede a aquélla como la declaración de hechos probados que precede a ésta", diciéndose en la de 3 de julio de 1990 que "aun cuando la parte dispositiva de toda sentencia es parte esencial de la misma, en cuanto contiene y expresa el mandato fundamental de tal resolución judicial, ello no significa, en modo alguno, que dicho fallo tenga sustantividad propia e independiente de las restantes partes y declaraciones de la sentencia, ni que tan sólo puedan ser tenidas en cuenta estrictamente las manifestaciones o expresiones proferidas en él al objeto de determinar su alcance y sentido; por el contrario, una sentencia judicial es un todo unitario y armónico, y por ello la correcta interpretación de sus decisiones o contenido obliga a poner en relación las distintos partes o elementos que la componen, de modo que se determine y concrete, de forma global y coordinada, no de una manera parcial y fragmentaria, el significado e intenciones del mandato que en esa sentencia se establece" y al respecto, ha señalado el Tribunal Constitucional en Sentencia de 26 de noviembre de 1.990 que para la ejecución hay que acudir a una interpretación razonada del fallo en función de los fundamentos de la sentencia y de las pretensiones de las partes y en la de 15 de marzo de 1.993 que la interpretación y aplicación del fallo por el Juez de la ejecución no tiene que ser estrictamente literal, sino que se ha de inferir del fallo sus naturales consecuencias en relación con la "causa petendi" y en armonía "con el todo que constituye la sentencia"; pero respetando en todo caso los límites de la pretensión en los que realmente se produjo el debate, pues en otro caso se incidiría en la incongruencia con relevancia constitucional.

Por todo ello, teniendo derecho la trabajadora a lo que pretende en su recurso, éste ha de ser estimado, revocando en parte la sentencia recurrida para añadir a la condena en ella contenida los salarios de tramitación, aunque añadiendo también la posibilidad de descuento de los que hubiera percibido en otro trabajo prevista también en el art. 56.2 ET.

FALLAMOS

Con estimación del recurso de suplicación interpuesto por Dña. Sofía contra la sentencia dictada el 10 de diciembre de 2013 por el Juzgado de lo Social n.º 3 de Badajoz, en autos seguidos a instancia de la recurrente frente a FÁBRICA DE EMBUTIDOS BURGUILIANA EXTREMEÑA SA, su ADMINISTRACIÓN CONCURSAL Y LIQUIDADORA y el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, revocamos en parte la sentencia recurrida, para añadir a la condena en ella contenida el abono de salarios de tramitación a favor de la trabajadora demandante desde la fecha del despido hasta la de la sentencia recurrida, a razón de 40,92 euros diarios, de los que se podrán descontar, día a día, los que haya percibido por otro trabajo posterior al despido, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la sentencia.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo

Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER N.º 1131 0000 66 00 015414, debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ES55 0049 3569 92 0005001274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación". La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

La anterior Sentencia ha sido publicada en el día de su fecha- Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.