

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 887/2019, de 20 de diciembre de 2019

Sala de lo Social

Rec. n.º 4386/2018

SUMARIO:

Despido de trabajador por empresa concursada. Transcurso de más de 60 días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda de despido hasta la sentencia que lo declaró por primera vez improcedente. Reclamación al Fogasa de los salarios de tramitación excedentes de dicho plazo. Improcedencia. Una interpretación integradora de los artículos 33.1 y 57.1 del ET de 1995 obliga a concluir que la mención contenida en el primero de aquellos preceptos relativa a los salarios de tramitación que debe abonar el Fondo encuentra su límite en los que son responsabilidad del Estado. El exceso de días corre a cuenta del Estado y no es objeto de garantía por el Fogasa, ya que este organismo autónomo debe pagar los salarios de trámite que son responsabilidad de la empresa, no los que son responsabilidad del Estado: el Fondo asume la responsabilidad subsidiaria en defecto del empleador, no del Estado. El artículo 57 del ET configuraba un supuesto de responsabilidad estatal por demora en las actuaciones judiciales. No se trata de una responsabilidad subsidiaria sino directa. El exceso de salarios de tramitación le corresponde abonarlo al Estado, quien es el único responsable de su pago. Es cierto que el empresario debe anticipar su abono al trabajador y luego reclamar su importe al Estado. Pero cuando el empleador se encuentra en situación de insolvencia provisional o concurso, es el propio empleado quien debe dirigirse al Estado reclamando su importe, sin que asimismo pueda reclamar dicha cantidad al Fondo de Garantía Salarial. El trabajador cuya empresa se encuentra en situación de insolvencia provisional o concurso no es titular de dos acciones para reclamar el exceso de salarios de tramitación al Fondo o al Estado, a su voluntad.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 33.1 y 2 y 57.1.

RD 505/1985 (FOGASA), arts. 1 y 19.

Ley 36/2011 (LRJS), art. 116.1.

PONENTE:

Don Juan Molins García-Atance.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 4386/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga
D^a. María Lourdes Arastey Sahún
D. Sebastián Moralo Gallego
D. Juan Molins García-Atance
D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 20 de diciembre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), representado y defendido por el Abogado del Estado contra la sentencia dictada el 13 de septiembre de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, en recurso de suplicación nº 55/2018, interpuesto contra la sentencia de fecha 25 de abril de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº Dos de Almería, en autos nº 22/2015, seguidos a instancia de D. Demetrio contra el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA).

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 25 de abril de 2017, el Juzgado de lo Social nº Dos de Almería, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Demetrio frente al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, debo condenar y condeno al organismo demandado a abonar absolviendo ala demandada del resto de pretensiones ejercitadas en su contra".

Segundo.

Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"1.- El actor, D. Demetrio, mayor de edad, con DNI núm. NUM000 ha venido prestando sus servicios para la empresa Eltean Montajes Eléctricos SL, dedicada a la actividad de montaje y mantenimiento de instalaciones eléctricas, desde el 01/01/2009, con la categoría profesional de Oficial de Segunda, y percibiendo un salario de 54,61 € diarios, incluida la parte proporcional de las gratificaciones extraordinarias.

2.- En fecha 14/07/2011 el demandante fue despedido e interpuesta la correspondiente demanda el día 09/08/2011, que fue repartida a este Juzgado y registrada con el nº 901/2011, se dictó Sentencia de fecha 29 de junio de 2012 aclarada por Auto de 21 de septiembre de 2012, por la que se declaró la improcedencia del despido de que había sido objeto el actor se condenó a la empresa Eltean Montajes Eléctricos SL a abonar al mismo las siguientes cantidades: 6.348,41 € en concepto de indemnización por despido más otros 8.328,02 € por salarios de tramitación, declarando extinguida la relación laboral en la fecha del dictado de la Sentencia (29/06/2012).

Dicha resolución judicial es firme.

3.- La empresa Eltean Montajes Eléctricos SL fue declarada en concurso voluntario de acreedores por el Juzgado de lo Mercantil nº1 de Granada a virtud de Auto de fecha 06/10/2011 (Procedimiento Concursal Abreviado nº 799/2011).

D. Francisco, en su condición de administrador concursal de la mercantil citada, certifica en fecha 14 de junio de 2013 que la concursada adeuda al actor la cantidad total de 14.676,43 euros, esto es, 6.348,41 euros en concepto de indemnización por despido y 8.328,02 euros en concepto de salarios de tramitación.

4.- El actor presentó ante el FOGASA solicitud de abono de prestaciones aportando la documental que obra en el expediente, y tramitado el expediente NUM001 el FOGASA dictó resolución en fecha 31 de octubre de 2014 reconociendo al actor la cantidad de 4.641,85 euros en concepto de indemnización y 5.187,95 euros en concepto de salarios conforme a un salario módulo de 54,151 euros/día, resolución que agotó la vía administrativa".

Tercero.

Contra la anterior sentencia, por la representación legal del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, dictó sentencia en fecha 13 de septiembre de 2018, en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimando el Recurso de Suplicación interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Dos de Almería, en fecha 25 de abril de 2017, en autos nº 22-2015, seguidos a instancia de D. Demetrio, sobre materias Laborales Individuales, contra el referido organismo público, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida".

Cuarto.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, por la representación legal del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), se interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, de fecha 13 de julio de 2017 (recurso 232/2017).

Quinto.

Se admitió a trámite el recurso y no habiéndose personado la parte recurrida, no obstante haber sido emplazada, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar procedente el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 17 de diciembre de 2019, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

1. La controversia suscitada en este recurso es la siguiente: cuando una empresa concursada despidió a un trabajador y transcurren más de sesenta días hábiles desde la fecha en que presentó la demanda de despido hasta la sentencia que lo declara por primera vez improcedente (noventa días hábiles desde la entrada en vigor del Real Decreto Ley nº 20/2012, de 13 de julio), si el empleado tiene derecho a que el Fondo de Garantía Salarial le abone dicho exceso de los salarios de trámite o necesariamente debe dirigir su reclamación al Estado.

2. La sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada en fecha 13 de septiembre de 2018, recurso 55/2018, desestima el recurso de suplicación interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial, confirmando la sentencia de instancia, que condenó al Fondo a abonar al trabajador los citados salarios de tramitación.

3. El Fondo de Garantía Salarial recurre en casación para la unificación de doctrina, formulando un único motivo al amparo del art. 224.1 y 2 en relación con el art. 207.e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), en el que denuncia la infracción de los arts. 1 y 19 del Real Decreto 505/1985, de los arts. 33.1 y 2 y 57 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), del art. 116.1 de la LRJS y de los arts. 3 y 7 del Real Decreto 418/2014, alegando que corresponde al Estado y no al Fondo abonar los salarios de trámite que exceden de sesenta días hábiles desde la fecha de presentación de la demanda de despido.

4. No se presentó escrito de impugnación del recurso de casación para la unificación de doctrina. El Ministerio Fiscal informó en el sentido de considerar procedente el recurso.

Segundo.

1. La parte recurrente invoca como sentencia de contraste la dictada por el mismo Tribunal: el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, en fecha 13 de julio de 2017, recurso 232/2017, la cual enjuició el despido de otro trabajador de la misma empresa efectuado en la misma fecha. La empresa había sido declarada en concurso voluntario de acreedores. El demandante reclamó al Fondo de Garantía Salarial el abono de los salarios de tramitación correspondientes a 150 días de salario, los cuales excedían de sesenta días hábiles desde la presentación de la demanda de despido. El Tribunal Superior de Justicia estimó el recurso de suplicación del Fondo, revocando la sentencia de instancia y absolviendo al Fondo de Garantía Salarial por considerar que la obligación legal del pago de los salarios de trámite una vez transcurridos los sesenta días hábiles le correspondía al Estado.

2. Concorre la contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste exigida por el art. 219.1 de la LRJS porque, pese a la identidad de situaciones, dichas sentencias llegan a soluciones distintas. Se trata de sendos trabajadores de la misma empresa, despedidos en idéntica fecha, que reclaman al Fondo de Garantía Salarial los salarios de tramitación que exceden del plazo de sesenta días hábiles, condenando al Fondo la sentencia recurrida y absolviéndolo la de contraste, por lo que concurre el presupuesto procesal que viabiliza el recurso de casación para la unificación de doctrina.

Tercero.

1. El despido del actor se produjo el día 14 de julio de 2011, la demanda de despido se presentó en fecha 9 de agosto de 2011 y la sentencia que declaró la improcedencia del despido se dictó el día 25 de abril de 2017. El art. 33.1 del ET, Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, en la redacción vigente a la sazón, establecía:

"1. El Fondo de Garantía Salarial, Organismo autónomo dependiente del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, con personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, abonará a los trabajadores el importe de los salarios pendientes de pago a causa de insolvencia o concurso del empresario.

A los anteriores efectos, se considerará salario [...] los salarios de tramitación en los supuestos en que legalmente procedan".

2. El art. 57.1 del citado ET disponía:

"Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, el empresario podrá reclamar del Estado el abono de la percepción económica a que se refiere el párrafo b) del apartado 1 del artículo 56 satisfecha al trabajador, correspondiente al tiempo que exceda de dichos sesenta días".

La finalidad de esta norma es la de resarcir al empresario por los perjuicios causados por una dilación en la tramitación del procedimiento, expresión legal de la responsabilidad patrimonial del Estado consagrada en el artículo 121 de la Constitución (sentencias del TS de 29 de marzo de 1999, recurso 2966/1998; 26 de febrero de 2008, recurso 1188/2007 y 29 de septiembre de 2017).

3. El art. 18 del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, estatuye:

"El Fondo de Garantía Salarial abonará en concepto de salarios pendientes de pago una cantidad equivalente a multiplicar el salario correspondiente al trabajador en el momento del devengo o el duplo del salario mínimo interprofesional cuando aquél rebasa esta cifra, por el número de días trabajados, de descanso computable como de trabajo de tramitación, según los casos, con el límite máximo de ciento veinte días. Cuando se soliciten salarios de tramitación se tendrá en cuenta la limitación establecida en el artículo 56.5 del ET".

La remisión de este precepto al art. 56.5 del ET se refería a la Ley 8/1980, de 10 de marzo. Ese artículo tenía un contenido esencialmente coincidente con el art. 57.1 del ET de 24 de marzo de 1995.

4. La parte recurrente denuncia la infracción del art. 116 de la LRJS, en la redacción anterior al Real Decreto Ley nº 20/2012, cuyo tenor literal era el mismo que el art. 116 de la derogada Ley de Procedimiento Laboral, Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril:

"1. Si, desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, hasta la sentencia del Juzgado o Tribunal que por primera vez declare su improcedencia, hubiesen transcurrido más de sesenta días hábiles, el empresario, una vez firme la sentencia, podrá reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho plazo.

2. En el supuesto de insolvencia provisional del empresario, el trabajador podrá reclamar directamente al Estado los salarios a los que se refiere el apartado anterior, que no le hubieran sido abonados por aquél".

Cuarto.

1. Una interpretación integradora del art. 33.1 en relación con el art. 57.1 del ET de 24 de marzo de 1995 obliga a concluir que la mención contenida en el primero de aquellos preceptos relativa a los salarios de tramitación que debe abonar el Fondo encuentra su límite en los que son responsabilidad del Estado. El exceso de días corre a cuenta del Estado y no es objeto de garantía por el Fondo de Garantía Salarial porque este organismo autónomo debe pagar los salarios de trámite que son responsabilidad de la empresa, no los que son responsabilidad del Estado: el Fondo asume la responsabilidad subsidiaria en defecto del empleador, no del Estado.

El art. 57 del ET de 24 de marzo de 1995 configuraba un supuesto de responsabilidad estatal por demora en las actuaciones judiciales. No se trata de una responsabilidad subsidiaria sino directa. El exceso de salarios de tramitación le corresponde abonarla al Estado, quien es el único responsable de su pago.

Es cierto que el empresario debe anticipar su abono al trabajador y luego reclamar su importe al Estado. Pero cuando el empleador se encuentra en situación de insolvencia provisional o concurso, es el propio empleado quien debe dirigirse al Estado reclamando su importe, sin que asimismo pueda reclamar dicha cantidad al Fondo de Garantía Salarial.

La tesis de la sentencia recurrida de que debe condenarse al Fondo a abonar los citados salarios de trámite supondría que ese organismo autónomo debería anticipar su abono para posteriormente reclamarlo al Estado, pudiendo optar el trabajador por reclamar su importe al Fondo de Garantía Salarial o al Estado, con el problema de que el empleado podría reclamarlo a ambos: si el trabajador reclamase dicho exceso de salarios de tramitación simultáneamente al Fondo (al amparo del art. 33 del ET) y al Estado (al amparo del art. 116.2 de la LRJS), la dificultad radicaría en que ninguna de ambas entidades públicas podría denegar la reclamación.

2. El trabajador cuya empresa se encuentra en situación de insolvencia provisional o concurso no es titular de dos acciones para reclamar el exceso de salarios de tramitación al Fondo o al Estado, a su voluntad. El empleado, de conformidad con lo previsto en el art. 116.2 de la LRJS en relación con el art. 18.2 del Real Decreto 505/1985, que regula esta materia expresamente ("Cuando se soliciten salarios de tramitación se tendrá en cuenta la limitación establecida en el artículo 56.5 del ET"), debe reclamar los salarios de tramitación que excedan de sesenta días hábiles desde la fecha del despido a la de la sentencia que declare su improcedencia (noventa días hábiles desde la entrada en vigor del Real Decreto Ley 20/2012) al Estado, que es el único responsable, con fundamento en la responsabilidad directa de éste por el deficiente funcionamiento de la Administración de justicia, que no resolvió el pleito por despido en el citado plazo. Es importante precisar que la posición jurídica del trabajador queda garantizada con la reclamación del Estado de dichos salarios.

3. En definitiva, la naturaleza y funciones del Fondo no alcanza a la responsabilidad del Estado en relación con la demora de los procesos por despido sino que se limita a la responsabilidad empresarial en caso de insolvencia o concurso, financiándose con las cotizaciones de los empleadores, por lo que no debe responder de los salarios de tramitación que exceden del citado plazo legal.

Quinto.

Conforme a lo razonado y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, se acuerda estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina, casando y anulando la sentencia de suplicación. Se resuelve el debate de suplicación en el sentido de estimar el recurso de igual clase formulado por el organismo público recurrente, revocando en su totalidad la sentencia de instancia con desestimación de la demanda y absolución de la demandada. Sin pronunciamiento alguno sobre costas (art. 235.1 de la LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada en fecha 13 de septiembre de 2018.

2) Casar y anular la sentencia recurrida, resolviendo el debate de suplicación en el sentido de estimar el recurso de igual clase formulado por el organismo público recurrente, revocando en su totalidad la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Dos de Almería en fecha 25 de abril de 2017 y desestimando la demanda interpuesta por D. Demetrio contra el Fondo de Garantía Salarial y absolviendo al demandado de las pretensiones formuladas en su contra. Sin efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.

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.