



Roj: **STS 8754/2012 - ECLI: ES:TS:2012:8754**

Id Cendoj: **28079140012012100997**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/12/2012**

Nº de Recurso: **612/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JESUS GULLON RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Diciembre de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Manuel Ruiz López, en nombre y representación de INDUSTRIAS GARAETA, S.A., contra la sentencia de 17 de noviembre de 2.011 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de suplicación núm. 475/2011, formulado frente a la sentencia de 20 de abril de 2.010 dictada en autos 1748/2009 por el Juzgado de lo Social núm. 14 de Madrid seguidos a instancia de D. Gerardo y D. Ismael contra Industrias Garaeta, S.A. sobre extinción del contrato de trabajo.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, D. Gerardo Y D. Ismael representada por la Letrada D^a Laura Delgado Abad.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jesus Gullon Rodriguez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 20 de abril de 2.010, el Juzgado de lo Social núm. 14 de Madrid, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: <<Que estimando la demanda interpuesta por Gerardo y Ismael contra la mercantil INDUSTRIAS GARATEA S.A., debo declarar y declaro extinguida la relación laboral que unía a los actores con INDUSTRIAS GARATEA S.A., y condeno a la misma a que abone a las actoras la suma de las siguientes cantidades: - A Gerardo la cantidad de 37.002,38 euros, correspondientes a 45 días de salario por cada año de servicio prestado por la trabajadora, computados desde el día 10-06-1997, hasta la fecha de esta sentencia.- A Ismael la cantidad de 16.623,45 euros, correspondientes a 45 días de salario por cada año de servicio prestado por la trabajadora, computados desde el día 07-07-2003, hasta la fecha de esta sentencia>>.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: << **1º.-** Los demandantes Gerardo y Ismael han prestado sus servicios por cuenta y orden la empresa INDUSTRIAS GARATEA S.A.: Gerardo con la categoría profesional de oficial de primera, con antigüedad de 10 de junio de 1997, y un salario mensual de 1.909,76 euros con inclusión de pagas extraordinarias.- Ismael con la categoría profesional de oficial de segunda, con antigüedad de 7 de julio de 2003, y un salario mensual de 1.621,88 euros con inclusión de pagas extraordinarias.- **2º.-** A los demandantes, han percibido su salario de los meses, en las fechas y por las cantidades que se recogen a continuación: Gerardo : - Salario del mes de enero de 2009 abonado el 14 de febrero de 2009.- Salario del mes de febrero de 2009 abonado el 14 de marzo de 2009.- Salario del mes de marzo de 2009 abonado el 16 de abril de 2009.- Salario del mes de abril de 2009 abonado el 11 de mayo de 2009.- Salario del mes de mayo de 2009 abonado el 17 de junio de 2009.- Salario del mes de junio de 2009 abonado el 13 de julio de 2009.- Paga Extra junio 2009 abonado el día 24 de julio de 2009.- Salario del mes de julio de 2009 abonado el 13 de agosto de 2009.- Salario mes de agosto de 2009 abonado el 16 de setiembre de 2009.- Salario del mes de septiembre de 2009 abonado el 8 de octubre de 2009.- Ismael : - Salario del mes de enero de 2009 abonado el 14 de febrero de 2009.- Salario del mes de febrero de 2009 abonado el 14 de marzo de 2009.- Salario del mes de marzo de 2009 abonado el 16 de abril de 2009.- Salario del mes de abril de 2009



abonado el 11 de mayo de 2009.- Salario del mes de mayo de 2009 abonado el 17 de junio de 2009.- Salario del mes de junio de 2009 abonado el 13 de julio de 2009.- Paga Extra junio 2009 abonado el día 24 de julio de 2009.- Salario del mes de julio de 2009 abonado el 13 de agosto de 2009.- Salario del mes de agosto de 2009 abonado el 16 de septiembre de 2009.- Salario del mes de septiembre de 2009 abonado el 8 de octubre de 2009.- **3º.**- Se celebró el preceptivo acto de conciliación con el resultado de sin avenencia>> .

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 17 de noviembre de 2.011 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: <<DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por la empresa INDUSTRIAS GARAETA SA, frente a la sentencia de 20 de abril de 2010 del Juzgado de lo Social nº 14 de los de Madrid , dictada en los autos 1748/2009, seguidos a instancia de D. Gerardo y D. Ismael contra la parte recurrente, y en su consecuencia confirmamos la citada resolución, ...>>.

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de Industrias Garaeta, S.A. el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de justicia de Andalucía con sede en Granada de fecha 4 de mayo de 2.011 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 18 de mayo de 2.012, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 27 de noviembre de 2.012, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión que debe resolverse en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si los retrasos en el abono de los salarios de los dos trabajadores demandantes tienen entidad suficiente para ser considerados como causa justa para que se proceda a instancia de aquéllos a la resolución de sus contratos de trabajo al amparo de lo previsto en la letra b) del artículo 50.1 del Estatuto de los trabajadores .

El precepto citado establece como causa justa para que el trabajador pueda solicitar la extinción del contrato de trabajo "b) *La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado*". El análisis de la importancia, gravedad o trascendencia de ese incumplimiento, al que ha de vincularse el éxito de la pretensión resolutoria, pasa necesariamente por el examen de las circunstancias del caso, que en este caso se reflejan en los hechos probados de la sentencia de instancia, transcritos en otra parte de esta resolución, a los que se atuvo la recurrida ahora en casación para la unificación de doctrina, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 17 de noviembre de 2.011 .

Esos hechos dan cuenta de que la empresa abonó a los dos trabajadores sus retribuciones durante el periodo enero- septiembre de 2.009 con los siguientes retrasos:

- Salario del mes de enero de 2.009 abonado el 14 de febrero de 2009.
- Salario del mes de febrero de 2.009 abonado el 14 de marzo.
- Salario del mes de marzo de 2.009 abonado el 16 de abril.
- Salario del mes de abril de 2.009 abonado el 11 de mayo.
- Salario del mes de mayo de 2.009 abonado el 17 de junio.
- Salario del mes de junio de 2.009 abonado el 13 de julio.
- Paga Extra junio 2.009 abonado el día 24 de julio.
- Salario del mes de julio de 2.009 abonado el 13 de agosto.
- Salario mes de agosto de 2.009 abonado el 16 de septiembre.
- Salario del mes de septiembre de 2.009 abonado el 8 de octubre, siempre de 2.009.

El 4 de noviembre de 2.009 se presentó papeleta de conciliación ante el órgano administrativo correspondiente y el 25 de noviembre de 2.009 plantearon demandas de resolución de contrato de las que conoció el Juzgado de lo Social número 14 de los de Madrid, que en sentencia de 20 de abril de 2.010 estimó esas pretensiones y



condenó a la empresa a que les abonase las correspondientes indemnizaciones previstas en el artículo 50.2 ET .

Recurrida en suplicación, la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, en la sentencia ahora recurrida desestimó el recurso y ratificó la decisión de instancia. Para ello en primer lugar se rechazan las argumentaciones referidas a la incidencia que la situación de concurso de la empresa pudiera tener en las reclamaciones de los trabajadores demandantes, por cuanto que, siendo cierta esa circunstancia, la declaración del concurso se produjo por auto del Juzgado de lo Mercantil de fecha 15 de enero de 2.010, muy posterior a las demandas, razón por la que las demandas de resolución de contrato debían ser conocidas por el Juzgado de lo Social y resueltas por él, como efectivamente ocurrió, aplicando los artículo 8 , 51 y 64.10 de la Ley Concursal .

Después se examinan en la sentencia recurrida los incumplimientos empresariales antes reseñados y se llega a la conclusión de que los mismos encajan en el concepto legal de retrasos continuados de suficiente entidad como para ser calificados de tales y ser causa justa de la resolución de los contratos de trabajo, aplicando para ello las orientaciones contenidas en la doctrina unificada de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo en sentencias como la de 10 de junio de 2.009 (rcud 2461/2008) y las que en ella se citan.

SEGUNDO.- En el recurso de casación para la unificación de doctrina que ha interpuesto la empresa contra la referida sentencia se denuncia como infringido el artículo 50.1 b) ET y los artículos 9 y 14 de la CE , proponiendo como sentencia de contradicción la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, de 4 de mayo de 2.011 .

En ella se contempla una situación compleja en la se resuelve sobre demandas acumuladas de despido por causas económicas de un grupo de trabajadores de la empresa, con la demanda de resolución de contrato por retraso en el abono de los salarios en relación con dos trabajadores los Srs. Juan Luis y Agapito . En cuanto a éstos y en lo al éste recurso interesa, percibieron sus retribuciones entre los días 4 y 31 del mes siguiente, en el periodo octubre de 2.009 a octubre de 2.010. Consta en las actuaciones que la empresa solicitó un primer ERE, el NUM000 , de extinción de las relaciones de trabajo por causas económicas en el mes de julio de 2.010, del que se desistió más tarde. Por resolución de la Delegación Provincial de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía, de fecha 19/10/10, se autorizó a la demandada a suspender las relaciones laborales de los trabajadores afectados, entre los que se encontraban los demandantes; de éste también se desistió y se procedió al despido por causas económicas de los trabajadores demandantes. Los dos actores antes citados presentaron sus papeletas de conciliación para solicitar la resolución de los contratos por retrasos en el abono de sus remuneraciones en julio de 2.010.

La sentencia de instancia desestimó las demandas y en suplicación, en lo que a la reclamación de resolución de esos dos contratos de trabajo se refiere, la sentencia de contraste rechaza la existencia de causa justa encuadrable en el artículo 50.1 b) ET , con cita de la SSTs de 25 de enero de 1999 , 24 de marzo de 1.992 , 29 de diciembre de 1.994 , 25 de noviembre de 1.995 , 28 de noviembre de 1.998 y 10 de junio de 2.009 , para llegar a la conclusión de que en este caso debía rechazarse la existencia de causa legal extintiva "*...al encontrarnos, con retrasos en el abono de las nominas pero que todas ellas se hicieron efectivas dentro del mes en que tenían que ser abonadas, salvo el 40 % de la de el mes de mayo. Teniendo presente que los salarios deben ser abonados entre el día uno y cinco de cada mes, el retraso en el periodo de octubre de 2009 a agosto de 2010, alcanza unos 11 días. Junto a ello, debe ponerse de manifiesto que la empresa no solo no mostró una voluntad rebelde al cumplimiento de sus obligaciones, sino que intento paliarla mediante la presentación de un ERE, que ya se estaba formalizando en la fecha de la presentación de la demanda de conciliación, como se recogen el motivo segundo del recurso, con la finalidad de darle una solución unitaria respecto a todos los trabajadores, es decir, como dice la doctrina expuesta "si tal situación de crisis económica concurre impidiéndole cumplir con su obligación de pago puntual de salarios la norma estatutaria le posibilita el acudir a las formas de modificación de las condiciones de trabajo, suspensión o extinción ex arts. 41 , 47 , 51 o 52.c) ET , pero no puede obtener por su propia autoridad y contra la voluntad de los trabajadores afectados una quita o aplazamiento en el pago de sus obligaciones salariales".*

Aunque en ésta sentencia de contraste concurre una actuación empresarial consistente en el inicio de un ERE para extinguir los contratos de trabajo, y es esa circunstancia la que hace desaparecer el incumplimiento empresarial, en la sentencia recurrida existe una situación de fondo en cierto modo semejante, pues la empresa se encontraba, con posterioridad a las demandas, en situación de concurso. Entonces, con un trasfondo de dificultades económicas al que se añade en ambos casos retrasos similares en el abono de los salarios, las decisiones adoptadas en las sentencias comparadas fueron contrapuestas, lo que pone de manifiesto la existencia de la contradicción denunciada, lo que determina que de conformidad con lo previsto en el artículo 217 de la LPL esta Sala entre a conocer del fondo del asunto y señale la doctrina ajustada a derecho.



TERCERO.- La doctrina unificada en esta materia por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se recoge en numerosas sentencias de la que puede ser ejemplo la más reciente, de fecha 26 de julio de 2.012, dictada en el recurso 4115/2011 , y las sentencias que en ella se citan.

Según se dice literalmente en esa resolución, *"la evolución de la jurisprudencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo en materia de calificación de los incumplimientos empresariales de la obligación de pago puntual de la retribución ha experimentado una tendencia marcada hacia la objetivación de tales incumplimientos. Esta línea jurisprudencial ha quedado recogida en numerosas resoluciones de la que es señalado exponente la sentencia de 10 de junio de 2009 (rcud 2461/2008), que resume y puntualiza la doctrina precedente de la Sala, seguida luego literalmente en sentencia de 9 de diciembre de 2010 (rcud 3762/2009) ...*

... La referida doctrina jurisprudencial se puede resumir en los siguientes puntos: 1) no es exigible para la concurrencia de la causa de resolución del artículo 50.1.b) ET la culpabilidad en el incumplimiento del empresario; 2) para que prospere la causa resolutoria basada en "la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado" se exige exclusivamente el requisito de gravedad en el incumplimiento empresarial; y 3) este criterio objetivo de valoración del retraso continuado, reiterado o persistente en el pago de la retribución no es de apreciar cuando el retraso no supera los tres meses (TS 25-9-1995; rcud 756/1995)".

Aplicando la anterior doctrina al caso de autos vemos que los incumplimientos empresariales consistentes en los retrasos en el abono de las retribuciones que antes se han especificado de manera concreta para los dos trabajadores demandantes y que constan en el hecho probado segundo de la sentencia de instancia, entran dentro de los parámetros jurisprudenciales que han interpretado la letra b) del número 1 del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores , de manera que se trata de causa justa de resolución de los contratos cuando se evidencian esos retrasos a lo largo de nueve meses, con demoras irregulares que oscilan en los pagos efectuados desde el día 11 del mes corriente (únicamente en el mes de abril), al 8 del siguiente (el salario de septiembre), lo que determina que la sentencia recurrida no infringió los preceptos denunciados, teniendo en cuenta además que la misma jurisprudencia de la Sala viene diciendo que la situación de dificultades económicas apreciada en la tramitación de un ERE o de la situación de concurso posterior a la presentación de las demandas de resolución de los contratos, como ocurre en éste caso, no es óbice para el planteamiento de la correspondiente demanda, para el ejercicio de las acciones resolutorias (STS 5 de abril de 2001, rec. 2194/2000), de lo que se desprende necesariamente que la sentencia recurrida aplicó de manera adecuada la doctrina unificada en la forma dicha, tal y como informa el Ministerio Fiscal.

No hay por ello vulneración del artículo 51.1 b) ET , ni tampoco de los artículos 9 y 14 CE , puesto que la seguridad jurídica o la igualdad en la aplicación de la Ley se restablece precisamente en el cauce del recurso de casación para la unificación de doctrina, precisamente cuando, como ocurre en este caso, la sentencia de contraste, que el recurrente afirma que contiene la aplicación correcta del derecho, ya se ha dicho que, por el contrario, lleva a cabo una errónea aplicación del precepto y de la jurisprudencia que lo ha venido interpretando de manera uniforme y reiterada.

CUARTO.- En consecuencia, y de conformidad con lo razonado hasta ahora, procede desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la empresa, tal y como propone el Ministerio Fiscal, y confirmar íntegramente la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte recurrente, según previene el artículo 233.1 LPL y decretándose la pérdida del depósito constituido para recurrir.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa INDUSTRIAS GARAETA, S.A., contra la sentencia de 17 de noviembre de 2.011 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de suplicación núm. 475/2011 , formulado frente a la sentencia de 20 de abril de 2.010 dictada en autos 1748/2009 por el Juzgado de lo Social núm. 14 de Madrid seguidos a instancia de D. Gerardo y D. Ismael contra Industrias Garaeta, S.A. sobre extinción del contrato de trabajo. Con imposición de costas a la recurrente y pérdida del depósito constituido para recurrir.

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

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



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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ