



Roj: **STS 444/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:444**

Id Cendoj: **28079140012018100048**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/01/2018**

Nº de Recurso: **3891/2016**

Nº de Resolución: **7/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MILAGROS CALVO IBARLUCEA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 7598/2016,**
STS 444/2018

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3891/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 7/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D.^a. Rosa Maria Viroles Piñol

D. Angel Blasco Pellicer

En Madrid, a 11 de enero de 2018.

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 12 de septiembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3345/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 8 de abril de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Tortosa, en autos nº 299/2015, seguidos a instancia de D. Ildefonso contra el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) sobre reclamación de cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido D. Ildefonso, representado y defendido por el Letrado D. José Manuel Fernández- Montesinos Aniorte.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 8 de abril de 2016, el Juzgado de lo Social nº 1 de Tortosa, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «ESTIMO la demanda interpuesta por el señor Ildefonso contra el Fondo



de Garantía Salarial, y, en consecuencia, condeno al FOGASA al pago a la actora de la suma reclamada de 12.648,71.-€».

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes: «PRIMERO.- El señor Ildefonso , cuyos datos personales constan en el encabezamiento de la demanda, prestó sus servicios por cuenta y orden de la empresa ASESORIA Y GESTION PORCINA S.L.U. desde el 27 de septiembre de 2010 hasta el 26 de mayo de 2012 (hecho no controvertido). SEGUNDO.- Interpuesta demanda por despido improcedente, se le reconoció a la actora, por resolución judicial firme, el derecho a cobrar el importe de 15.890,70.-€ en concepto de salarios de tramitación y 12.511,09.-€ en concepto de indemnización (expediente administrativo). TERCERO.- La actora solicitó el 29 de septiembre de 2014 reconocimiento de prestaciones salariales y por resolución de 15 de abril de 2015 FOGASA reconoció 5.640,00.-€ en concepto de salarios y 10.105,00.-€ en concepto de indemnización (expediente administrativo)».

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 Cataluña, dictó sentencia en fecha 12 de septiembre de 2016 , en la que consta el siguiente fallo: «Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL contra la sentencia de fecha 8 de abril de 16 dictada por el Juzgado de lo Social de Tortosa dimanante de autos nº 299/15 seguidos a instancia de D. Ildefonso contra la recurrente y en consecuencia confirmamos en todas sus partes dicha resolución».

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 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 Castilla y León, sede de Valladolid, de fecha 10 de diciembre de 2015 (rec. 1508/2015).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 20 de diciembre de 2017, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El demandante formuló demanda frente al despido que había adoptado la empresa demandada, dictándose sentencia en la que lo declaraba improcedente, condenando a la empresa al pago de la indemnización (12.511,09 euros) y salarios de tramitación (15.890,70 euros) que fijaba en su fallo.

El trabajador solicita del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), con fecha 29 de septiembre de 2014, el reconocimiento de prestaciones salariales, siendo emitida resolución, el 15 de abril de 2015, en la que se le reconoce 5.640 euros por salarios y 10.105 euros en concepto de indemnización. El trabajador presenta demanda contra FOGASA en reclamación de diferencias entre lo reconocido en vía administrativa y lo que entiende que le corresponde. El Juzgado de lo Social número 1 de Tortosa dicta sentencia el 8 de abril de 2016 , en los autos 299/2015, en la que estima la demanda y condena a FOGASA al pago de 12.648,71 euros.

2.- La sentencia de instancia es recurrida en suplicación y la sentencia aquí recurrida en unificación de doctrina, dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, el 12 de septiembre de 2016 (rec. 3345/2016), confirma la del Juzgado de lo Social al considerar que la falta de resolución expresa en plazo activa el silencio positivo que debe operar sin que sea posible un examen de la legalidad intrínseca del acto presunto. Igualmente, indica que no puede excepcionarse la idoneidad del título.

3.- Se formula por FOGASA recurso de casación para la unificación de doctrina en el que se señala un punto de contradicción, relativo al alcance del silencio positivo sobre una reclamación que supera los límites de los que debe responder, en el que se cita como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Castilla-León, sede en Valladolid, de fecha 10 de diciembre de 2015, rec. 1508/2015 .

4.- La sentencia de contraste resuelve un supuesto en el que, en sede judicial y en proceso de despido y reclamación de cantidad, se alcanzó una conciliación por virtud de la cual la empresa reconocía la improcedencia del despido del trabajador, la concurrencia de causa para declarar la resolución indemnizada del contrato de trabajo y la deuda salarial formulada en las demandas, asumiendo la obligación de abonar las siguientes cantidades: 56.047,65 euros en concepto de indemnización y 18.782,36 euros, más el 10% de interés por mora, en concepto de salarios debidos. El trabajador presentó, el 14 de marzo de 2014 solicitud de prestaciones de garantía ante FOGASA, dictándose resolución el 28 de noviembre de 2014.



Según la sentencia referencial la resolución administrativa extemporánea reconoce el derecho del trabajador a las prestaciones de garantía salarial e indemnizatoria en los términos legalmente establecidos, aunque añade que, " *no es baladí el argumento que se vierte en la sentencia de instancia, acerca de que en la solicitud de prestaciones que fuera intempestivamente respondida por el Fogasa no se contenía una cuantificación exacta de las cantidades reclamadas ante el citado organismo, sino que aquella solicitud fue acompañada, cumplimentando a tal efecto lo establecido en el artículo 25 del Real Decreto regulador del Funcionamiento del Fogasa, de la documentación exigida en ese precepto y, en lo que aquí interesa, del acto de conciliación o título en el que se contenían las sumas salariales e indemnizatorias adeudadas por la empresa declarada en situación de insolvencia, cantidades que son las que constituían el punto de partida para la concreción de la responsabilidad prestacional del Fondo ex artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores* ".

SEGUNDO.- Se cumple el requisito de contradicción por cuanto que, entre ambos casos existirían similitudes sustanciales, desde el planteamiento traído al recurso, centrado exclusivamente en si es posible reconocer por silencio positivo prestaciones superiores a las legalmente establecidas. Así es, en ambos supuestos se presenta solicitud ante FOGASA que no es resuelta en plazo legal, presentándose posteriormente demanda en la que se reclama determinados importes a cargo del FOGASA; en ambos casos se aplica el silencio positivo si bien en la sentencia de contraste se somete a los límites legales y en la recurrida se reconoce cantidad superior.

Con ello es claro que estamos en presencia de pronunciamientos diversos respecto de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, tal como requiere el art. 219 LJS como presupuesto de admisibilidad del recurso para la unidad de la doctrina.

TERCERO.- 1.- El recurso, en el único motivo planteado al amparo del art. 207 e) LRJS, se denuncia la infracción de los arts. 43.1 y 52.1 f) LRJPAC (hoy arts. 24 y 47 de la Ley 35/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) y 28.7 del Real Decreto 505/1985, de 8 de marzo, en relación con el art. 33.1 y 2 ET. Según la parte recurrente, su responsabilidad en las prestaciones garantizadas que impone la norma no puede superar los límites cuantitativos establecidos por norma, cuando su posición en esta relación es análoga a la de un fiador ex lege.

El motivo debe ser rechazado porque, en la cuestión suscitada en el recurso, la Sala ha unificado doctrina que es la que ha seguido la sentencia recurrida por lo que, realmente, concurriría una falta de contenido casacional.

En efecto, la función institucional del recurso es procurar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico - la función de defensa de la legalidad-, y por ello carecen de aquel contenido los recursos interpuestos contra sentencias que sean coincidentes con la doctrina de esta Sala del TS [AATS 01/10/2014 (R. 1068/2014), 07/10/2014 (R. 1062/2014) entre otros y SSTS 29/04/2013 (R. 2492/2012), 17/09/2013 (R. 2212/2012), 15/01/2014 (R. 909/2013), entre otras].

2.- En relación con el alcance del silencio positivo, el motivo formulado por FOGASA, la cuestión ha sido unificada por esta Sala en SSTS de Pleno de 20 de abril de 2017 [rcud 701/2016 y 669/2016 y posteriores, como la de 6 de julio de 2017 [rcud 1517/2016] y 27 de septiembre de 2017, [rcud 1876/2016], entre otras, y que, por elementales razones de seguridad jurídica, vuelve a serlo en estas actuaciones.

En dichas sentencias se razonaba sobre el silencio positivo en el ámbito de los expedientes administrativos de reclamaciones ante el FOGASA, en los siguientes términos:

a. La normativa aplicable al efecto, recogida en el art. 43.1, 2 y 3 de la Ley 30/92 -que resulta de indudable aplicación al FOGASA.

b. El alcance del silencio positivo administrativo que viene reconociendo esta Sala, diciendo que " *no debe ser un instituto jurídico formal, sino la garantía que impida que los derechos de particulares se vacíen de contenido cuando Administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado*", y siguiendo la interpretación que del silencio administrativo positivo venía haciendo la Sala Tercera de este Tribunal según la cual: «una vez operado el silencio positivo, no es dable efectuar un examen sobre la legalidad intrínseca del acto presunto, pues, si bien es cierto, que según el art. 62.1 f) de la Ley 30/92 son nulos de pleno derecho los actos presuntos "contrarios" al Ordenamiento Jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, no es menos cierto que para revisar y dejar sin efecto un acto presunto (nulo) o anulable la Administración debe seguir los procedimientos de revisión establecidos por el art. 102, o instar la declaración de lesividad ».

c. Igualmente, se ha considerado la doctrina constitucional que se contiene en la STC 52/2014, de 10 de abril, confirmando que en la norma legal que se aplica el juego del silencio no está en conexión directa con la legitimidad de la solicitud del interesado, sino que aparece como la consecuencia directa del incumplimiento de la obligación legal de la Administración pública de resolver expresamente dentro del plazo máximo fijado a tal fin.



d. Esta regulación es la que se mantiene en la actualidad en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) en cuyo artículo 24 , sobre el "Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado" se establece que en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, legitima al interesado o interesados para entenderla estimada por silencio administrativo, excepto en los supuestos que identifica. E igualmente, que en los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo.

e. También se ha puntualizado que " *Esta doctrina no significa que la Sala entienda que, como regla general, pueden obtenerse prestaciones del FOGASA superiores o no previstas en el normativa vigente en cada momento. Antes al contrario: resulta evidente el carácter imperativo del artículo 33 ET . Ocurre, sin embargo, que el citado organismo está obligado a resolver en el plazo previsto en su propia norma de funcionamiento (Real Decreto 505/1985). Si no lo hace, es la propia ley (LRJPAC) la que establece que la solicitud del interesado ha sido estimada por silencio administrativo -resolución tácita equiparada legalmente a resolución expresa- y es la propia ley la que prevé que, posteriormente, tal resolución presunta no puede dejarse sin efecto por la propia Administración al establecer que "en los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo "* .

f. Ahora bien, el hecho de que se hayan otorgado derechos superiores o no previstos legalmente, no significa que no puedan dejarse sin efecto; " *pero, para ello, la propia ley ha previsto que tal operación únicamente puede efectuarse a través de los procedimientos revisorios previstos en las normas legales. El FOGASA, con fundamento en el entonces vigente artículo 62.1.f) LRJPAC (en la actualidad : artículo 47.1 f) LPAC) : «serán nulos de pleno derecho:... los actos expesos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición», podrá iniciar el correspondiente procedimiento de revisión del acto presunto a través, en este caso, del artículo 146 LRJS en el que, además de las medidas cautelares que estime oportuno, deberá solicitar la nulidad del referido acto presunto "* .

g. Y en ese sentido ha resuelto la sentencia recurrida que, en orden al alcance del silencio positivo, ha entendido que el mismo debe operar en el caso que se le plantea al no haberse emitido resolución expresa en plazo, siendo esa la única y genérica cuestión que suscitaba la recurrente, sin mayor precisión o argumentación que, con base en otras circunstancias o hechos, pudiera justificar otro debate.

CUARTO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -oído el Ministerio Fiscal- que el recurso incurre en la causa de inadmisión referida que en este momento se torna en causa de desestimación (SSTS 03/04/92 -rcud 1439/91 -; 18/06/14 -rcud 1848/13 -; y 21/07/14 -rcud 2876/13 -). Con imposición de costas [art. 235.1 LRJS].

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido : Desestimar 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.

Declarar la firmeza de la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 12 de septiembre de 2016, en el recurso de suplicación nº 3345/2016 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 8 de abril de 2016 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Tortosa en los autos nº 299/2015 seguidos a instancia de D. Ildefonso contra el Fondo de Garantía Salarial sobre reclamación de cantidad.

Imponer las costas de su respectivo recurso a la parte recurrente.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada D^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.