



Roj: **STS 2459/2020 - ECLI:ES:TS:2020:2459**

Id Cendoj: **28079140012020100543**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/07/2020**

Nº de Recurso: **3537/2017**

Nº de Resolución: **617/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 4858/2017,**
STS 2459/2020

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3537/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 617/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D^a. Rosa María Virolés Piñol

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Ricardo Bodas Martín

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 8 de julio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Mauricio , representado y defendido por el letrado D. Carlos López Petinal, contra la sentencia dictada el 6 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso de suplicación núm. 545/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de A Coruña, de fecha 15 de diciembre de 2016, recaída en autos núm. 905/2014, seguidos a su instancia contra el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), en demanda sobre reclamación de salarios.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de diciembre de 2016 el Juzgado de lo Social nº 2 de A Coruña dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

" **1º.-** El 14 de diciembre de 2012 el Juzgado de lo Social nº 1 de A Coruña dictó sentencia en el procedimiento de reclamación de cantidad instado por D. Mauricio contra ALCOM MONTAJES SDAD. COOP. GALLEGA y en el que no fue parte el FOGASA, estimando la demanda y condenando a la empresa a abonar al actor la suma



de 5.417 euros netos. En dicha sentencia se declara probado lo que sigue: "...2. - En fecha 10 de septiembre de 2010, don Oscar , actuando en representación de la demandada, firmó un documento, incorporado al ramo de prueba de la parte actora y cuyo contenido se tiene aquí por reproducido, por el que se comprometía a pagarle al demandante, 7820€ en concepto de atrasos, vacaciones y nóminas, antes del 20 de febrero de 2011. 3.- La demandada realizó dos pagos al actor, uno de 1203€, el 23 de septiembre de 2010, y otro de 1200€, en agosto de 2011 (hechos no controvertidos). 4.- En fecha 25 de noviembre de 2011, el actor, a través de un abogado, le reclamó al Sr. Oscar el pago de la cantidad pendiente, de 5417€, mediante carta remitida por burofax, entregada a su destinatario el 1 de diciembre de ese mismo año (documento 3 del ramo de prueba de la parte actora)". Se indica en el Fundamento de Derecho Único: "...La pretensión actora se basa en un documento de reconocimiento de deuda, de 10 de septiembre de 2010, que necesariamente influye en el cómputo de la prescripción que alega la empresa como principal causa de oposición a la demanda. Y ello porque el plazo de un año al que se refiere el art. 59.2 ET, comenzaría a contar en este caso, el 20 de febrero de 2011, fecha límite para saldar la deuda pendiente, según el acuerdo suscrito entre las partes. Por tanto, la acción podría considerarse prescrita el 20 de febrero de 2012, pero con anterioridad a esa fecha hubo actos que interrumpieron la prescripción, con el efecto de empezar a contarse de nuevo el plazo, como la carta de reclamación de deuda enviada el 25 de noviembre de 2011, y entregada al representante de la empresa, el 1 de diciembre de ese año. Y después, el 12 de marzo de 2012, se formuló papeleta de conciliación, también con clara eficacia interruptiva, por lo que celebrado el acto conciliatorio, sin efecto, el 2 de abril de este año, y formulada la demanda rectora de la litis el 3 de mayo, parece claro que la acción no prescribió". La papeleta de conciliación de este procedimiento se presentó el 12 de marzo de 2012.

2º.- Declarada la firmeza de la sentencia y presentada demanda ejecutiva, el 7 de febrero de 2014 se despachó ejecución. El 1 de abril de 2014 se dictó decreto por el que se declara la insolvencia total de la empresa. En el antecedente de hecho tercero se hace constar: "no se han encontrado bienes susceptibles de traba y se ha dado la preceptiva audiencia al Fondo de Garantía Salarial".

3º.- El 4 de julio de 2014 el trabajador presentó solicitud de prestaciones al Fondo de Garantía Salarial. El 1 de agosto de 2014 resolvió el Fondo denegar el reconocimiento de la prestación de garantía salarial en base a lo siguiente: "vista la documentación aportada al expediente, procede denegar las prestaciones de garantía salarial solicitadas al/los interesado/s que se relaciona/n en el anexo de esta resolución, ya que los créditos salariales recogidos en el título ejecutivo aportado han de considerarse prescritos al haber transcurrido más de un año desde la fecha de su devengo hasta la de presentación de la papeleta de conciliación ante el órgano administrativo correspondiente; o desde la celebración del acto de conciliación ante el órgano administrativo hasta la presentación de la demanda ante el Juzgado de lo Social (art. 59.2 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo) o desde la firmeza del auto de insolvencia hasta la presentación de la solicitud de prestaciones de garantía salarial (art. 33.7 del Estatuto de los Trabajadores) sin que se haya acreditado la interrupción de la prescripción conforme establecen los arts. 1973 y 1975 del Código Civil ". El 28 de agosto de 2014 el trabajador interpuso recurso ordinario contra la resolución del FOGASA."

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Que, con estimación de la excepción de prescripción, debo desestimar y desestimo la demanda presentada por D. Mauricio , absolviendo al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL de todas las pretensiones deducidas en su contra".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el actor ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, la cual dictó sentencia en fecha 6 de julio de 2017, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que con desestimación del recurso interpuesto por don Mauricio , confirmamos la sentencia que con fecha 15/12/16 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº Dos de los de La Coruña, y por la que se rechazó la demanda formulada y se absolvió al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL".

TERCERO.- Por el letrado del demandante se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 11 de enero de 2018 (rec. 998/2016). La parte considera que la sentencia impugnada incurre en la infracción los artículos 33.1, 33.7 y 59 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 276 de la LRJS.

CUARTO.- Admitido a trámite el presente recurso, y no habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar la estimación del presente recurso.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de julio de 2020, fecha en que tuvo lugar.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión litigiosa reside en determinar si el FOGASA puede oponer con éxito la excepción de prescripción de la acción frente a la solicitud de prestaciones efectuada por el trabajador, una vez transcurrido más de un año desde el título judicial en el que se reconoce a su favor la deuda de la empresa, cuando en el procedimiento de ejecución se le había dado audiencia en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 276.1 y 2 de la LRJS, sin que hubiere efectuado alegación alguna.

2.- La sentencia recurrida es la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Galicia de 6 de julio de 2017, rec. 545/2017, que desestimó el recurso de suplicación del trabajador y confirmó en sus términos la sentencia del Juzgado de lo Social que acoge la excepción de prescripción de la acción invocada por el FOGASA y desestima la demanda.

Razona al respecto que no es óbice para ello el hecho de que se hubiere dado audiencia a dicho organismo en la fase de ejecución del procedimiento judicial seguido por el trabajador frente a su empresa, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 276 LRJS y para que pudiese instar la práctica de las diligencias que a su derecho convenga y la designación de bienes del deudor principal que le consten.

3.- El demandante formula contra esa sentencia el recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que invoca de contraste la sentencia de la Sala Social del TSJ de Madrid de 11 de enero de 2017, rec. 998/2016, y denuncia infracción de los arts. 33.1, 33.7 y 59 ET, en relación con el art. 276 LRJS, para sostener que le habría precluido al FOGASA la posibilidad de invocar la excepción de prescripción, una vez que se le dio audiencia a los efectos del art. 276 LRJS en la fase de ejecución del título ejecutivo en el que se sustentaba el procedimiento judicial seguido por el trabajador contra la empresa, sin que en aquel momento compareciese en las actuaciones para realizar alegaciones al respecto.

SEGUNDO. 1.- Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

2.- Lo que sin duda merece una respuesta positiva, puesto que ante idéntica situación fáctica y jurídica las sentencias en comparación han aplicado una doctrina diferente que ha de ser unificada.

Mientras que la recurrida entiende que el FOGASA está facultado para oponer la prescripción frente al trabajador, pese a que no compareció en el procedimiento contra la empresa, con base en que la audiencia previa a la insolvencia tiene objeto muy concreto y en ese momento no puede ser compelido dicho organismo a analizar y revisar todas las actuaciones judiciales; la de contraste considera por el contrario que el FOGASA ya pudo alegar la prescripción en el momento en el que se le concede aquella audiencia del art. 276 LRJS, por lo que no puede luego invocarla en respuesta a la posterior solicitud de prestaciones presentada por el trabajador.

TERCERO.1.- Ya hemos tenido ocasión de pronunciarnos respecto a esta misma cuestión en STS del Pleno de 19/12/2018, rcud.152/2017, a cuyo criterio debemos atenernos por no existir razones que justifiquen una distinta solución.

2.- Como en ella decimos, es verdad que esta Sala IV/ TS en sentencia de 5 de mayo de 1999 (rcud. 5132/1997), entre otras, ha declarado que el FOGASA debe alegar la prescripción en el pleito principal seguido por el trabajador contra la empresa, cuando "fue citado y pudo ser parte en un proceso en el que se debatía la reclamación de cantidad por extinción de la relación laboral autorizada en expediente de regulación de empleo, y, si dicho Fondo, no planteó en dicho proceso, cuestión alguna sobre la realidad y, en su caso, prescripción de lo reclamado, no puede, posteriormente, en un segundo proceso posterior en el que se reclama el cumplimiento efectivo de su garantía subsidiaria, "resucitar", como en el caso presente, la prescripción; que resulta ya inoperante, al no haber sido invocada en legal tiempo y forma en el primer e inicial proceso al que fue citado como parte."

Ahora bien, en los supuestos en los que el FOGASA no es parte porque no fue citado para comparecer en el proceso, esta Sala IV/ TS, entre otras, en sentencia de 8 de mayo de 2003 (rcud. 2702/2002) tiene declarado que: "esta entidad puede considerarse indefensa ante una declaración judicial en la que no participó ni tuvo oportunidad para ello y, en consecuencia puede oponer la excepción de caducidad de la acción de despido en el nuevo proceso seguido sobre responsabilidad de dicha entidad ante la insolvencia del empresario, que no fué acogida de oficio en la sentencia dictada por despido".

Tras lo que concluimos que esta última doctrina es la que resulta de aplicación al supuesto enjuiciado, por cuenta no consta que el Fogasa fuese parte en aquel procedimiento "al no ser citado a juicio, por lo que no pudo en aquel, invocar la prescripción de la acción ejecutiva. En el caso, es cuando se le da audiencia en el trámite



del art. 276.1 y 2 LRJS, cuando tiene conocimiento del procedimiento, teniendo dicho precepto una finalidad concreta, que no puede identificarse con la llamada a juicio como parte, por lo que se ha visto impedido de alegar la prescripción, y tampoco tuvo la oportunidad de hacerlo en procesos previos en los que no fue citado. En consecuencia, no puede la parte oponer la preclusión de dicha alegación, puesta de manifiesto por el FOGASA al resolver en vía administrativa la solicitud de la parte, en momento que la Sala estima oportuno".

Recordemos que lo que el art. 276.1 LRJS dispone, es que "Previamente a la declaración de insolvencia, si el Fondo de Garantía Salarial no hubiere sido llamado con anterioridad, el secretario judicial le dará audiencia, por un plazo máximo de quince días, para que pueda instar la práctica de las diligencias que a su derecho convenga y designe bienes del deudor principal que le consten".

De lo que se desprende que esa audiencia tiene una concreta y específica finalidad, como presupuesto previo a la declaración de insolvencia de la empresa, y a los únicos efectos de que el FOGASA designe bienes del deudor o solicite en tal sentido las diligencias que a su derecho convenga, en aquellos supuestos en los que no hubiere sido llamado con anterioridad al proceso y no ostentara en consecuencia la condición de parte.

No cabe por lo tanto que pueda hacer valer en esta fase la posible prescripción de la acción de la que dispone el trabajador para solicitar el pago de las prestaciones de las que debe responder en caso de insolvencia empresarial, que conforme a lo dispuesto en el art. 33.7 ET "...prescribirá al año de la fecha del acto de conciliación, sentencia, auto o resolución de la autoridad laboral en que se reconozca la deuda por salarios o se fijen las indemnizaciones".

CUARTO. Conforme a lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, es la sentencia recurrida la que contiene la buena doctrina, lo que obliga a desestimar el recurso para confirmarla en sus términos y declarar su firmeza. Sin costas.

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 D. Mauricio , contra la sentencia dictada el 6 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso de suplicación núm. 545/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de A Coruña, de fecha 15 de diciembre de 2016, recaída en autos núm. 905/2014, seguidos a su instancia contra el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA). Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.