



Roj: **STS 2631/2018 - ECLI:ES:TS:2018:2631**

Id Cendoj: **28079140012018100637**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/06/2018**

Nº de Recurso: **2772/2017**

Nº de Resolución: **622/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 53/2017,**  
**STS 2631/2018,**  
**SJSO 235/2016**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2772/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 622/2018**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Angel Blasco Pellicer

D<sup>a</sup>. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 12 de junio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Fondo de Garantía Salarial, representado y defendido por el Abogado del Estado, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede Las Palmas de Gran Canaria, de 26 de enero de 2017, en el recurso de suplicación nº 1105/2016, interpuesto frente a la sentencia dictada el 8 de marzo de 2016 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Las Palmas de Gran Canaria, en los autos nº 778/2015, seguidos a instancia de Doña María Purificación, contra el Fondo de Garantía Salarial, sobre reclamación de cantidad.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 8 de marzo de 2016, el Juzgado de lo Social núm. 8 de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «ESTIMANDO la demanda interpuesta por María Purificación contra FOGASA condeno al FOGASA a abonarle la cantidad de 4877,67 EUROS».



Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1.- La actora prestó servicios por cuenta de la entidad AGAETE PARUE SL, con la antigüedad de 12-4-1997 y salario diario prorrateado de 35,44 euros día. Su jornada era de un 50%.

2.- Tras ser despedido por acta de conciliación ante el Juzgado de lo Social número 7 de Las Palmas de fecha 8-04-2014 (autos de despido 950/2013) la empresa se comprometió a abonar 18400 euros en concepto de indemnización y 3189,60 en concepto de salarios.

3.- La entidad mercantil se encuentra en situación de insolvencia.

4.- Solicitada prestación de garantía salarial, fue resuelta por resolución de noviembre del 2014 reconociendo exclusivamente la cantidad de 9143,25 euros en concepto de salarios todo ello a razón de un salario de 25,05 euros».

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, dictó sentencia con fecha 26 de enero de 2017, en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el FOGASA contra la Sentencia dictada el día 8 de marzo de 2016 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Las Palmas de Gran Canaria, debemos confirmar como confirmamos dicha Sentencia».

**TERCERO .-** Contra la sentencia dictada en suplicación, el Abogado del Estado en representación del Fondo de Garantía Salarial, mediante escrito de 26 de mayo de 2017, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede Burgos, de fecha 13 de abril de 2016 .

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 13 de noviembre de 2017 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina y no habiéndose personado la parte recurrida, no obstante haber sido emplazada en forma, pasó todo lo actuado al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

**QUINTO .-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 12 de junio de 2018, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** La cuestión planteada en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar el límite de la responsabilidad que tiene el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), conforme al art. 33.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET), a la hora de abonar los salarios e indemnizaciones a su cargo por insolvencia empresarial; y, en concreto, en el caso que nos ocupa, establecer si, cuando se trata de trabajadores con contrato a tiempo parcial, el tope del salario a computar, duplo del salario mínimo interprofesional (SMI) - anteriormente triple-, debe reducirse, o no, en el mismo porcentaje que la jornada que realiza el interesado en comparación con la ordinaria de un trabajador a tiempo completo de la misma actividad.

**2.-** La sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 26 de enero de 2017 (rec. 1105/2016) desestima el recurso formulado por el FOGASA argumentando que la normativa de cobertura no distingue "entre trabajadores a jornada completa y trabajadores a tiempo parcial, limitándose a fijar unos límites de garantía salarial e indemnizatoria con carácter universal tomando como base de cálculo el doble del Salario Mínimo Interprofesional diario vigente en cada momento. En consecuencia no resulta procedente reducir unilateralmente tales límites en caso de jornada parcial aquí del 50%, sino que únicamente cabe aplicar aquellos límites sobre el salario e indemnización efectivamente adeudados a la trabajadora por la empresa insolvente.

En eso consiste la garantía legalmente prevista que no cumpliría la finalidad a la que responde si viniese a reducirse en función de las circunstancias de jornada de cada trabajador." Confirma de esta manera las sumas objeto de condena por los conceptos de salarios adeudados e indemnización incluidos en la sentencia de instancia.

**3.-** Recurre el FOGASA en casación para la unificación de doctrina, proponiendo como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Burgos), de 13 de abril de 2016 (rec. 173/2016), que en un supuesto similar y citando la doctrina unificada, llega a la solución contraria respecto de un supuesto en el que la actora prestaba servicios con jornada del 65%, siendo despedida por causas objetivas el 5-12-14; su despido fue declarado improcedente y extinguida la relación laboral; la empresa



fue declarada insolvente provisional y se solicitó por la actora las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial quien en fecha 14-9-15 dicta resolución en cuya virtud reconoce la suma de 11.946,45 euros.

**4.-** Tal como informa el Ministerio Fiscal, la contradicción existe porque una sentencia estima que el salario máximo computable para el cálculo, según la Ley, se reduce en el mismo porcentaje que la jornada laboral, evitándose la disparidad de trato de los trabajadores a tiempo completo, mientras que la otra entiende que el salario máximo computable no se reduce por tal motivo, pues la ley no establece expresamente esa reducción y solo limita el SMI computable y el número de días a pagar.

Visto el sentido de la discrepancia, se cumple el requisito de contradicción establecido en el art. 219 de la LRJS, siendo lo relevante a estos efectos si el límite legal de la obligación de pago a cargo del Organismo previsto en el art. 33 ET debe reducirse en proporción al porcentaje de jornada a tiempo parcial.

**SEGUNDO.- 1.-** En el único motivo del recurso, dedicado al examen de la infracción legal, se denuncia por el FOGASA la infracción del artículo 33, 1 del ET, así como de los artículos 18 y 19 del RD 505/1985, de 8 de marzo y la jurisprudencia ( STS 28 de mayo de 1998, rcud 3462/1997 ), sosteniendo que la determinación del importe del crédito a satisfacer no puede estar al margen del importe mismo del salario real, es decir, el percibido en atención a la jornada a tiempo parcial realizada.

La cuestión planteada, si para el cálculo de la obligación de pago del FOGASA se computa en todo caso el límite del doble del SMI vigente o si ese límite debe reducirse en la misma proporción que la jornada laboral en los casos de beneficiarios con contrato a tiempo parcial, ha sido objeto de enjuiciamiento por esta Sala en repetidos pronunciamientos. Entre otros, en la citada por el recurrente, aunque como obiter dicta, al igual que en el de 29 de septiembre de 2011 (R. 586/2011). En estas sentencias se empieza, al igual que en la de 31 de mayo de 2011 (R. 3581/2010), afirmando que la regla de interpretación literal y lógica es la de que se computa el salario real siempre que no exceda del límite fijado al mismo, doble del SMI, sin que, cuando el salario real sea inferior al duplo del SMI quepa incrementar el salario computable hasta el tope máximo, pues se quebraría la garantía reconocida y se daría más de lo garantizado "convirtiéndose la insolvencia de la empresa en un premio o plus a favor del trabajador. Seguidamente, las dos primeras sentencias citadas añaden «Y aun cabría añadir otro argumento de resistencia a las soluciones contrarias a la lógica, como se daría respecto del trabajador con contrato a tiempo parcial, con la consiguiente reducción del salario, que vería favorecida su situación sobre el trabajador a tiempo completo.», argumento que se formula para robustecer la conclusión de que debe computarse el salario realmente percibido.

**2.-** Esa doctrina se consolida como categoría jurisprudencial en SSTs de esta Sala de 20 de junio de 2017 (Rcud. 2667/2015), de 29 de noviembre de 2017 (Rcud. 2808/2015) a las que habremos de estar por elementales razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley, tal y como las hemos aplicado en STS de 23 de enero de 2018 (Rcud 4066/2015).

En ellas se afirma para fundar esta situación que, "los Reales Decretos que anualmente fijan el importe del SMI para cada año vienen señalando en el párrafo tercero de su artículo 1 que el SMI "si se realizase jornada inferior se percibirá a prorrata", pudiéndose citar en tal sentido el RD 1717/2012, vigente cuando se declaró la insolvencia, así como los anteriores (RD 1888/2011) y los posteriores, como el RD 1171/2015 y el RD 742/2016. Por ello, una interpretación lógico sistemática de esos Reales Decretos y del art. 33 del ET nos muestra que cuando el legislador dice SMI se está refiriendo al que corresponde a una jornada completa y que cuando se trabaja a tiempo parcial el SMI que corresponde con arreglo a la norma debe reducirse en el mismo porcentaje que la jornada de trabajo".

**TERCERO.-** Las razones expuestas nos llevan a concluir, en línea con lo informado por el Ministerio Fiscal, que la doctrina correcta es la que contiene en el presente caso la sentencia de contraste, lo que conlleva la estimación del recurso interpuesto por el FOGASA, y resolviendo el debate en suplicación, estimamos el de esta clase formulado por dicho organismo, revocando la sentencia de instancia y desestimando la demanda interpuesta por la parte actora. Sin costas.

## 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 (FOGASA), representado y asistido por el Abogado del Estado.

2.- Casar y anular la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede Las Palmas de Gran Canaria, de 26 de enero de 2017, en el recurso de suplicación nº 1105/2016, y



resolviendo el debate de suplicación estimar el de tal clase formulado por el Fondo, revocando la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de Las Palmas de Gran Canaria, emitida en los autos nº 778/2015, seguidos a instancia de Doña María Purificación , contra el Fondo de Garantía Salarial, sobre reclamación de cantidad, y absolviendo al organismo de la pretensión deducida en su contra.

3.- No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ