



Roj: **STS 4340/2019 - ECLI:ES:TS:2019:4340**

Id Cendoj: **28079140012019100843**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/12/2019**

Nº de Recurso: **2915/2017**

Nº de Resolución: **882/2019**

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

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STS 4340/2019,**  
**AATS 2763/2020**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2915/2017

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> María Luz García Paredes

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 882/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D. José Manuel López García de la Serrana

D.<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahún

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.<sup>a</sup>. María Luz García Paredes

En Madrid, a 19 de diciembre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Manuel Blanca Molina, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Asunción , contra la sentencia dictada el 23 de marzo de 2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso de suplicación núm. 2846/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de los de Jaén, de fecha 29 de junio de 2016, recaída en autos núm. 199/2016, seguidos a instancia de D.<sup>a</sup> Asunción contra las empresas Vicente Bolívar Pascual e Isabel Jiménez Anula, sobre extinción de contrato de trabajo.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, las empresas Isabel Jiménez Anula y Vicente Bolívar Pascual, representadas respectivamente por los letrados D. Martín Olea Cano y D. Juan de Dios Sánchez López.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> María Luz García Paredes.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Con fecha 29 de junio de 2016, el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Jaén, dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO: D<sup>a</sup>. Asunción , con DNI nº NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la empresa Vicente Bolívar Pascual, dedicada a la actividad de expendedoría de tabacos y timbre, con una antigüedad desde 1 de Agosto de 1.995, por sucesión de la empresa Isabel Jiménez Anula (documento 4 de la actora), efectiva desde el 1 de Octubre de 2.015, con la categoría profesional de dependiente, con salario diario de 39,16 euros, con inclusión de la prorrata de pagas extraordinarias (dato extraído de las nóminas aportadas por la empresa Vicente Bolívar Pascual con carácter previo al acto del juicio, a requerimiento de la parte actora). La actora está incurso en un proceso de incapacidad temporal desde el 12 de Enero de 2.016.- SEGUNDO: En el último año la empresa se ha retrasado en el pago de los salarios, particularmente: El 30 de Marzo de 2.016 el empresario procedió a la consignación judicial del salario del mes de Diciembre de 2.015 correspondiente a la trabajadora (documento 3 de la demandada).- El 31 de Marzo de 2.016 consignó judicialmente el empresario el salario correspondiente a Enero de 2.016 (documento 3 de la demandada).- El 15 de Abril de 2.016 se consignó judicialmente por el empresario el salario de Febrero de 2.016 (documento 6 de la demandada).- TERCERO: El 29 de Marzo de 2.016 la actora remitió un burofax al empresario, recibido el 30 de Marzo, facilitando número de cuenta para el ingreso de los salarios (documento 8 de la actora).- CUARTO: Con fecha 4 de Abril de 2.016 se celebró el preceptivo acto de conciliación, en virtud de papeleta presentada el 16 de Marzo de 2.016, celebrado sin avenencia respecto a la empresa Isabel Jiménez Anula e intentado sin efecto respecto a la empresa Vicente Bolívar Pascual".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "ESTIMAR la demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Asunción frente a las empresas Vicente Bolívar Pascual e Isabel Jiménez Anula, DECLARANDO la resolución del contrato de trabajo que unía a la demandante con la empresa Vicente Bolívar Pascual, CONDENANDO a las demandadas a estar y pasar por dicha declaración y a tener por resuelto, con efectos desde el propio día de esta resolución, el citado contrato de trabajo de la actora y a pagarle solidariamente la cantidad de 34.869,34 euros".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por las empresas Vicente Bolívar Pascual y por Isabel Jiménez Anula, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, la cual dictó sentencia en fecha 23 de marzo de 2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que estimando los recursos de suplicación interpuestos por las empresas VICENTE BOLIVAR PASCUAL y por ISABEL JIMÉNEZ ANULA contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Dos de los de Jaén, en fecha 29 de Junio de 2016, en Autos núm. 199/2016, seguidos a instancia de D<sup>a</sup>. Asunción , contra las mencionadas recurrentes, sobre extinción de contrato, debemos revocando la misma absolver a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra, siendo la absolución en el caso de la recurrente Doña Mariola por apreciar la excepción de falta de legitimación pasiva. Devuélvase el depósito y las consignaciones efectuadas para recurrir a los recurrentes. No ha lugar a la imposición de costas a la trabajadora".

**TERCERO.-** Por la representación de D<sup>a</sup>. Asunción , se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en fecha 19 de enero de 2015 (Rec. nº 569/14).

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 16 de noviembre de 2017, se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

**SEXTO.-** Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 19 de diciembre de 2019, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Planteamiento del recurso.

#### 1.- Objeto del recurso.

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si existe incumplimiento grave por parte del empresario por impago o retraso en el pago del salario.

La demandante ha formulado el citado recurso contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede en Granada, dictada el 23 de marzo de 2017, en el recurso de suplicación núm. 2846/2016, que ha revocado la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Jaén de fecha 29 de junio de 2016, en los



autos núm. 199/2016, que había estimado la demanda y declaró extinguida la relación laboral con los efectos que tal declaración llevaba aparejados.

En dicho recurso de unificación de doctrina se invoca como sentencia de contraste la dictada por esta Sala, de 19 de enero de 2015, recurso 569/2014, y se citan como normas infringidas, el art. 50-1 b) del ET, en relación con los arts. 4.2 f) y 29.1 del mismo texto legal.

## 2.- Impugnación del recurso.

La parte recurrida fija su impugnación en la inexistencia de contradicción porque en la sentencia recurrida, en el momento del acto de conciliación, que tuvo lugar el 4 de abril de 2016, solo se adeudaba el mes de febrero de 2016 que fue abonado el día 15 de ese mes por consignación judicial, sin que la parte demandada tuviera conocimiento de la demanda hasta el 5 de mayo de 2016, lo que, a su juicio, no guarda similitud con los hechos sobre los que se pronuncia la sentencia de contraste. En todo caso, entiende que la doctrina correcta se encuentra en la sentencia de esta Sala.

## 3.- Informe del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que considera que no existe la contradicción que se invoca por la parte recurrente al ser distintos los supuestos de hechos sobre los que se emiten.

### **SEGUNDO. -Sentencia recurrida.**

#### 1.- Hechos probados de los que se debe partir

La demanda de la que trae causa el presente recurso fue presentada por la trabajadora, pidiendo la extinción del contrato de trabajo, al amparo del art. 50 del ET, por falta de pago del salario.

Según los hechos probados, la demandante estuvo prestando servicios para la demandada desde agosto de 1995, como dependienta en una Expendeduría de tabacos y timbre. Con fecha 1 de octubre de 2015 tuvo lugar una sucesión de empresa al pasar la titularidad de la expendeduría que regentaba la Sra. Laura al Sr. Rubén. La trabajadora pasó a IT el 12 de enero de 2016. El pago del salario así como los derivados de la situación de incapacidad temporal (IT), a partir de aquella sucesión, se han realizado: el de diciembre de 2015 se abonó el 30 de marzo de 2016, por consignación judicial; el de enero de 2016 se consignó judicialmente el 31 de marzo de 2016. El 16 de marzo de 2016 la trabajadora presentó papeleta de conciliación, adeudándose en ese momento tres mensualidades (la anteriores y la de febrero). El acto se celebró el día 4 de abril siguiente, en cuyo momento se adeudaba una mensualidad (febrero). El día 12 de abril se presentó la demanda, adeudándose entonces dos mensualidades (febrero y marzo) y una diferencia de 68 euros por el mes de diciembre de 2015. El 15 de abril de 2016 se consignó lo correspondiente a febrero de 2016 por igual vía que los precedentes; el 11 de mayo de 2016 se consignó judicialmente lo debido por marzo de 2016; el 20 de mayo se consignaron unas diferencias salariales del mes de diciembre de 2015 y la mensualidad de abril de 2016. El acto de juicio se celebró el 29 de mayo de 2016, fecha en que no se adeudaba nada.

La sentencia del Juzgado de lo Social dictó sentencia en la que estimó la demanda y condenó a los codemandados a las consecuencias de la extinción contractual.

#### 2.- Debate en la suplicación.

Los codemandados interpusieron recurso de suplicación. La Sra. Laura pretendía que se le exonerara de la condena al no derivarse para ella responsabilidad alguna. Por su parte, el Sr. Rubén solicitaba que se desestimara la demanda por considerar que no existía incumplimiento reiterado y grave.

La Sala de lo Social del TSJ estima el recurso porque, aunque el hecho de que en el acto de juicio se encontrasen regularizados los pagos que se adeudaban a la trabajadora no enervaría la extinción del contrato de trabajo al amparo del art. 50 del ET, como tampoco la posible consignación tras la presentación de la papeleta de conciliación o de la propia demanda, considera que aquellos hechos no pueden calificarse como incumplimientos graves de aquel precepto legal, revocando el pronunciamiento de instancia. A tal efecto, la Sala de suplicación toma en consideración que al presentarse la demanda existían un impago de tres meses, reduciéndose a uno al momento del acto de conciliación más 68 euros, sin que en ningún momento el impago haya alcanzado a cuatro meses ordinarios y una extraordinaria, como fue el supuesto que cita, recogido en la STS de 29 de diciembre de 1994.

### **TERCERO. -Examen de la contradicción**

#### 1.- Doctrina general en materia de contradicción.

El art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias



entre sí, lo que se traduce en que contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

## 2.- Sentencia de contraste

La sentencia referencial, dictada por esta Sala, el 19 de enero de 2015, resuelve una demanda en la que, igualmente, se interesaba la extinción del contrato de trabajo por la vía del art. 50 del ET y ante el impago del salario.

La sentencia de contraste confirma la sentencia de suplicación, estimatoria de la demanda, con base en los siguientes hechos:

Se declara probado un retraso en el pago de salarios y subsidio de IT de: octubre a diciembre de 2011, en los meses de abril mayo y paga extra de junio de 2012, y el subsidio de IT de 8 de mayo a 24 de julio de 2012. El acto de conciliación se celebró el 28 de agosto de 2012, presentándose la papeleta de conciliación y demanda con anterioridad, el 12 de julio de 2012. La empresa no presentaba deudas por salarios o relativas a la IT cuando se celebró el acto de juicio.

La Sala, a la vista de aquellos hechos, considera que aquellos retrasos en el pago del salario y de la IT poseen gravedad suficiente para justificar la resolución contractual. Se considera que, aunque los pagos que pueda realizar la empresa con posterioridad a la demanda se pueden alegar y tener en cuenta a la hora de determinar el alcance del incumplimiento, ello no elimina la realidad del mismo ni le priva al trabajador de la tutela que reclama ante los órganos judiciales. Y termina diciendo que los pagos realizados con anterioridad al acto de juicio o incluso de la conciliación administrativa sirven para cancelar la deuda pero no enervan la acción resolutoria.

## 3. Sentencias con pronunciamientos contradictorios.

En el presente supuesto, entre las sentencias comparadas existe la contradicción que exige el art. 219.1 de la LRJS.

En efecto, en ambas sentencias se analiza una acción al amparo del art. 50 del ET y por la misma causa, como es el retraso en el pago de salarios o de las cantidad que en pago delegado por la IT o como mejora de la misma debe abonar el empresario. Ahora bien, siendo una cuestión relativa al incumplimiento del empleador la que debe ser analizada, en su calificación como grave y reiterado, las circunstancias del caso serán las que determinen que los pronunciamientos de una y otra sentencia se consideren o no contradictorios, debiendo adelantar que entre los que aquí se están examinando se aprecia esa identidad sustancial.

Así es, ambas sentencias parten de que el pago que pueda realizar el empleador regularizando su incumplimiento, no elimina el interés legítimo del trabajador en obtener la resolución de su contrato de trabajo. A partir de ahí, cada una de ellas analiza la situación fáctica que entendemos sustancialmente similar

En la sentencia recurrida el retraso en el pago del salario o las prestaciones por IT alcanzaron a cinco meses (diciembre 2015, enero a abril de 2016). Dicho retraso fue entre quince días y hasta tres meses -la de marzo y abril de 2016 se abonaron el 15 de abril y 20 de mayo respectivamente, la de diciembre de 2015 se abonó el 30 de marzo y la de enero de 2016 se pagó el 31 de marzo de 2016, la de febrero se abonó el 12 de abril-

En la sentencia de contraste el retraso que existía afectaba a 9 meses -octubre a diciembre de 2011, abril, mayo y paga extra de junio de 2012, y el subsidio de IT de 8 de mayo a 24 de julio de 2012. Y el retraso en el pago osciló entre un mes y tres meses.

Por tanto, en ambos casos en el momento del acto de juicio no existía débito alguno, y el retraso en el pago afectó a un número de meses y tiempo de retraso que pueden identificarse como similares. Es cierto que en la recurrida fueron afectados cinco meses frente a los nueve meses de la de contraste, pero debemos atender también al momento en que se realizó el pago de aquellas mensualidades ya que más meses pueden tener un espacio de impago menor que cinco meses que pueden estar inmersos en un tiempo de retraso mayor.

En definitiva, la diferencia en las mensualidades que fueron abonadas con retraso no resulta en este caso por sí solas relevantes a efectos de descartar la identidad sustancial, máxime cuando la sentencia aquí de contraste



apreció la misma con otra sentencia que resolvía un supuesto en los que las mensualidades afectadas por el retraso eran seis.

**CUARTO.** - Motivo de infracción de normas sustantivas.

1.- - Normas invocadas y examen de su infracción.

La parte recurrente denuncia como preceptos legales infringidos los arts. 50.1 b), 4.2 f) y 29.1 del ET.

A su juicio, la sentencia recurrida dulcifica incomprensiblemente el requisito de gravedad en el incumplimiento de pago puntual del salario que, como obligación contractual, corresponde al empresario, máxime cuando ello ocurre tras la sucesión empresarial, en la que un nuevo empleador afronta la relación contractual incurriendo a los dos meses en aquella conducta. El incumplimiento, sigue diciendo la parte recurrente, es persistente y reiterado, tal y como fijó la STS de 27 de enero de 2015, rcud 14/2014, sin que se le pueda exonerar de la responsabilidad que se demanda por el hecho de haber regularizado la situación al momento del acto de juicio.

2.- Doctrina de la Sala en orden a la extinción del contrato de trabajo al amparo del art. 50.1 b) ET.

Sobre la cuestión suscitada en el recurso, como ya se advierte en la sentencia de contraste, hay reiterada, constante y reciente doctrina que, en orden a delimitar el ámbito material del artículo 50.1 b) del ET, ha venido definiendo determinados conceptos y aspectos relativos al incumplimiento empresarial consistente en "La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado". Así lo indica la sentencia de 5 de junio de 2018, rcud 593/2018 que pasamos a recoger.

En efecto, respecto del nivel de incumplimiento que debe concurrir para calificar el hecho como suficiente para justificar la extinción del contrato hemos dicho que la falta de pago puntual del salario o, como también aquí sucede, del subsidio de incapacidad temporal, ha ido evolucionando jurisprudencialmente hacia su objetivación, como indica la sentencia de contraste, acudiendo a las siguientes notas: ": 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)" [ STS 1044/2016, de 9 de diciembre].

En esa línea, como dice la sentencia de contraste "para determinar la gravedad del incumplimiento, debe valorarse exclusivamente si el retraso o impago es o no grave o trascendente en relación con la obligación de pago puntual del salario, partiendo de un criterio objetivo independiente de la culpabilidad de la empresa (continuación y persistencia en el tiempo) y cuantitativo (montante de lo adeudado). En tal sentido, por ejemplo, pueden verse las SSTs de 24 de septiembre de 2013 (rec. 3850/2011); 2 diciembre 2013 (rec. 846/2013); 3 diciembre 2013 (rec. 141/2013) y 5 diciembre 2013 (rec. 141/2013), donde se explica el abandono del criterio culpabilista sostenido en alguna ocasión".

Siguiendo con los criterios objetivos de valoración, se considera que "revisten la entidad suficiente para decretar la resolución indemnizada del contrato de trabajo los retrasos producidos durante un lapso ininterrumpido de nueve meses, con un tiempo de demora variable de entre 8 y 17 días, y un retardo promedio de 13,5 días ( STS/4ª de 3 de diciembre de 2012, Rcd. 612/2012 ); o a lo largo de 14 meses consecutivos, con una dilación de entre 3 y 28 días, y una media aproximada de 11 días por mes ( STS/4ª de 24 de septiembre 2013, Rcd. 3850/2011); o en un período continuado de 15 meses, oscilando el retraso entre 15 y alcanzando un promedio de 22,5 días ( STS/4ª de 16 julio 2013, rcud. 2275/2012); o el mantenido durante 26 meses consecutivos, con una tardanza mínima de 2 días y máxima de 26 días, con prevalencia de la situada en 12 días, siendo el retraso promedio de 11,20 días ( STS/4ª de 22 de diciembre de 2008, rcud. 294/2008)" [ STS 683/2016, de 6 de noviembre ]

Estos criterios de valoración atienden, a su vez, a un espacio temporal en el que se debe centrar el enjuiciamiento de la conducta empresarial. Por ello se considera que los incumplimientos no se cierran hasta el momento del acto de juicio, en tanto que la obligación de la empresa de abonar el salario en el tiempo establecido persiste más allá del momento en el que se plantea la acción judicial, de forma que, estando pendiente una acción como la que nos ocupa, pueden tomarse en consideración los incumplimientos que se produzcan hasta el acto de juicio. Y en ese sentido se ha dicho, con cita de la sentencia de contraste que aquí se invoca, que "la fecha límite para aportar datos, por ambas partes, sobre la actuación empresarial es la fecha del juicio, pudiéndose hasta ese momento tener en cuenta tanto los posibles pagos empresariales, como las posibles demoras o impagos, tanto a efectos en ambos casos de constatar el alcance del denunciado incumplimiento empresarial, como de la posible concreción de la acción de reclamación de cantidad acumulada. En sus propias palabras, hay que permitir "a la parte demandada la alegación de hechos,





sin perjuicio de su valoración judicial, sobre posibles pagos efectuados tras la presentación de la demanda, con pretendida incidencia en la acción de extinción contractual como, en su caso, en la acción acumulada de reclamación de cantidad" [ STS 928/2017, de 27 de noviembre].

Junto a lo anterior y aunque en este caso la sentencia recurrida así lo advierte, también se ha negado virtualidad enervadora de la acción planteada al hecho del pago de los salarios debidos cuando se hace antes del acto de juicio, diciendo que "el momento a tener en cuenta para valorar la gravedad del incumplimiento empresarial derivado de la falta de pago o retraso continuado en el abono de salarios ha de ser el del ejercicio de la acción resolutoria, sin que sean por lo tanto relevantes a tal efecto los pagos que pudiere haber efectuado la empresa con posterioridad y antes de la celebración del acto de juicio, aplicando con acierto la doctrina de esta Sala en la materia, de la que son exponentes las SSTs 25-02- 2013 (rcud.380/2012); 25-03-2014 (rcud.1268/2013); 19-01- 2015 (rcud.569/2014); 27-01-2015 (rcud.14/2014) y 9/12/2016, (rcud. 743/2015)" [ STS 928/2017, de 27 de noviembre].

Esto es y como indica la última sentencia antes recogida, "una vez constatada la gravedad del incumplimiento en la fecha de la demanda en la que se ejercita la acción resolutoria, los pagos posteriores que eventualmente pudiere realizar el empleador no enervan la acción ya ejercitada por el trabajador, en la que " el interés cuya tutela solicita no se corresponde solo con la percepción de las remuneraciones o subsidios que su empleadora le adeuda ", sino que lo que está solicitando es que se reconozca que la empresa " ha incumplido gravemente sus obligaciones, hasta el extremo que está justificada la resolución contractual, con las consecuencias indemnizatorias" de tal manera que " el interés legítimo ejercitado ante los tribunales no se corresponde exclusivamente con el cobro de las cuantías adeudadas por el empleador, sino que también se está interesando la terminación indemnizada del contrato, es claro que el abono de los salarios o subsidios por parte de la empresa no comporta la desaparición del "interés legítimo" a que se refiere el art. 22 LEC para postular la enervación de la acción. Como mucho, la cancelación de la deuda por parte de la empresa viene a satisfacer una parte del objeto litigioso, pero no la específica y central de las acciones resolutorias del contrato de trabajo" ( STS 19/1/2015, rcud. 569/2014 )".

Por otra parte, como casos específicos en los que se ha apreciado la existencia del incumplimiento grave que permite declarar la extinción del contrato, podemos destacar los que indica la sentencia de contraste: "cuando la empresa abona con retraso sus retribuciones a dos trabajadores 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). Véase la STS de 3 diciembre 2012 (rec. 612/2012 )" [ STS 19/01/2015, rcud 569/2014]. También, la existencia de 2 meses de impago y 3 meses de retraso, lo que arroja 5 retrasos, siendo los mismos reiterados y persistentes durante un período de 5 meses, ascendiendo el montante de lo adeudado a fecha de presentación de la demanda a un saldo de 3.826,50 euros [ STS 25/03/2014, rcud 1268/2013].

Finalmente, tampoco debemos olvidar que, el art. 29.1 del ET dispone que "La liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalmente en la fecha y lugar convenidos o conforme a los usos y costumbres" y que en materia de subsidio de incapacidad temporal y en atención a lo que dispone el art. 102 de la LGSS actualmente vigente (anterior art. 77 LGSS 1994 ) y el art. 6.2 de la Orden de 13 de octubre de 1967 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por incapacidad laboral transitoria (incapacidad temporal) en el Régimen General de la Seguridad Social, el tiempo de pago del subsidio, según dispone el art. 6.4 de la citada Orden, será en los mismos periodos que los salarios y se hará efectivo en las mismas fechas que éstos.

### 3.- Doctrina aplicada al caso

Atendiendo a esos criterios jurisprudenciales y las normas recogidas anteriormente, es obligado estimar el recurso.

Por un lado, debemos destacar como elemento que concurren en ambos casos y que no hay que ignorar, que los incumplimientos se producen a los pocos meses de asumir la titularidad empresarial quién la ha recibido del anterior empleador, de forma que ese cambio no tenía que alterar en ningún momento el régimen habitual de pagos que venía siendo atendido por el anterior empleador.

Por otro lado, respecto a los impagos hay que precisar que no solo se produce el de tres mensualidades sino que fueron cinco meses lo que se vieron afectados ya que aunque se pagaron con posterioridad -y por ello no estamos ante impagos sino impuntualidad en el pago-, resulta que hasta el momento de presentarse la demanda (12 de abril de 2016), los incumplimientos afectaron a cuatro mensualidades, y que con posterioridad a su presentación y antes del acto de juicio (final de mayo), persistió el retraso en relación con la mensualidad del mes de abril.



En orden a los retrasos en el pago de aquellas cinco mensualidades, y dejando constancia de que el pago se efectuó mediante consignación judicial y no en pago directo o por otra vía distinta a aquélla, tenemos lo siguiente:

- diciembre, correspondiente a un mes especialmente significativo a nivel familiar y social, tuvo un retraso de tres meses
- enero, mes igualmente singular, se abonó con dos meses de retraso.
- Febrero se abonó tras haberse celebrado el acto de conciliación y con un retraso de mes y medio.
- el mes de marzo sufrió un retraso de quince días
- el mes de abril, al abonarse el 20 de mayo, tuvo un retraso de 20 días.

Igualmente al valorar el incumplimiento grave, no podemos ignorar que todos esos pagos se hicieron por vía de consignación judicial cuando, según los hechos probados y con fecha 29 de marzo de 2016, la demandante remitió a la empresa un burofax en el que le facilitaba un número de cuenta bancaria para el ingreso de los salarios (h.p. tercero), sin que se indique en el relato fáctico la razón por la que la demandada no procedió a ingresar aquellas mensualidades en dicha cuenta, acudiendo a otra vía más dilatoria para la parte demandante como es la de consignación judicial, que implica que el abono efectivo le llegue a la trabajadora con posterioridad a la fecha de la consignación judicial, lo que implica que el retraso sea aún mayor.

Todas esas circunstancias permiten concluir en que el Sr. Rubén incurrió en el incumplimiento grave al que se refiere el art. 50.1 b) del ET.

**QUINTO.-** Lo anteriormente razonado, oído el Ministerio Fiscal, justifica que deba ser estimado el recurso, al apartarse la sentencia recurrida de la doctrina de esta Sala, por lo que debemos revocar parcialmente la sentencia de suplicación ya que en ella se resolvieron dos recursos que fueron estimados, siendo solo objeto del presente el pronunciamiento que estimó el recurso de la empresa sucesora. Por ello y, resolviendo el debate planteado en esa vía, en relación con el recurso del demandado Sr. Rubén, debemos desestimarlos, confirmando la sentencia de suplicación en el resto de sus pronunciamientos. Ello provoca que se daba confirmar la sentencia de instancia que declara la extinción del contrato de trabajo, con los pronunciamientos legales que lleva aparejada dicha extinción y así declara, de la que será exclusivamente responsable el Sr. Rubén, con el pronunciamiento sobre costas de suplicación, pérdida del depósito allí constituido y destino de la consignación que se hubiere podido efectuar que se indicará en la parte dispositiva de esta resolución.

Sin imposición de costas en este recurso.

## 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 letrado D. Manuel Blanca Molina, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Asunción, contra la sentencia dictada el 23 de marzo de 2017 por la Sala de lo Social del TSJ. de Andalucía con sede en Granada.
- 2.- Revocar parcialmente la sentencia recurrida en el sentido de desestimar el recurso de suplicación interpuesto por D. Rubén, manteniendo la absolución de la codemandada D<sup>a</sup> Laura y, en consecuencia, confirmar parcialmente la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de los de Jaén, de fecha 29 de junio de 2016 en los autos nº 199/2016, en su pronunciamiento de extinción del contrato de trabajo, con las consecuencias legales que en ella se declaran, con condena exclusiva de D. Rubén, con imposición de costas del recurso de suplicación, pérdida del depósito constituido para recurrir, debiendo darse a las consignaciones que se hubieren constituido el destino legal.
- 3.- No procede imponer costas en este recurso.

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

Así se acuerda y firma.