



Roj: **STS 278/2020 - ECLI:ES:TS:2020:278**

Id Cendoj: **28079140012020100025**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/01/2020**

Nº de Recurso: **3971/2017**

Nº de Resolución: **8/2020**

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

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STS 278/2020,**
STSJ CV 9151/2017

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3971/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 8/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. María Lourdes Arastey Sahún

D.^a. María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 9 de enero de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Sr. Abogado del Estado, en nombre y representación del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 11 de julio de 2017, recaída en el recurso de suplicación núm. 3226/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Valencia, dictada el 26 de julio de 2016, en los autos de juicio núm. 1127/2014, iniciados en virtud de demandas presentadas por D. Isidro , D. Jacinto y D. Javier , contra FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre reclamación de cantidad.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de julio de 2017, el Juzgado de lo Social nº 12 de los de Valencia, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo la demanda de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto contra el Fondo de Garantía Salarial, debo absolver y absuelvo al Fondo de Garantía Salarial de todas las pretensiones deducidas en su contra."



SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:"PRIMERO.- Los demandantes D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto . trabajaban para la empresa Automoción Pérez. S. A., con un salario mensual con prorrateo de pagas extras. antigüedad y categoría profesional que a continuación se especifican: D. Isidro . desde 4-07-2005, jefe de recambios y 2.036.40 euros. D. Javier . desde 04-07-2006. oficial 2º mecánico v 1.616.32euros. D. Jacinto , desde 29-11-2004, jefe de taller y 2.407.30 euros. Según el FGS el salario real diario de los actores es de 67.88 D. Isidro ; 53,72 E D. Javier y 80,24 E D. Jacinto . (Folios 12 a 28 de la parte actora y 1 a 3 del FGS).

SEGUNDO. Por Acta de Conciliación celebrada ante el Juzgado de lo Social n.º Diecisiete de Valencia. el día 19 de julio de 2012, la parte demandada, Automoción Pérez, S. A., reconoció adeudar: a D. Isidro la cantidad de 20.535,56 euros de indemnización por despido objetivo y 2.764,42 euros de liquidación, saldo y finiquito; a D. Javier la cantidad de 13.785,66 euros de indemnización por despido objetivo y 2.260,37 euros de liquidación, saldo y finiquito y a D. Jacinto la cantidad de 26.682,84 euros de indemnización por despido objetivo y 3.0548,74 euros de liquidación, saldo y finiquito. La empresa Automoción Pérez despidió a los actores por causas objetivas por carta de 16 de marzo de 2.012, con efectos del día 18 de marzo de 2012. (Folios 10 a 22 de la parte actora).

TERCERO. Instada la ejecución de la conciliación judicial por los actores, por Decreto de 13 de marzo de 2013 se declaró la insolvencia de la empresa condenada al pago, Automoción Pérez, S. A..(Folios 7 a 9 de la parte actora).

CUARTO. Instada la solicitud al Fondo de Garantía Salarial en fecha 02 de mayo de 2013, por resolución del Fondo de Garantía Salarial de fecha 31 de julio de 2014, se acordó abonar a la parte demandante la cantidad de: 2.039,92 euros de salarios y 10.143,23 euros de indemnización a D. Isidro ; 2.107,63 euros de salarios y 8.640,53 euros de indemnización a D. Javier y 1.909,43 euros de salarios y 11.019,80 euros de indemnización a D. Jacinto . Dichas cantidades fueron abonados con un salario módulo para todos ellos de 50,09 euros por día, equivalente al duplo del SMI vigente. (Folios 1 a 6 de la parte actora).

QUINTO. Considera la parte actora que la cantidad que les correspondía percibir, en virtud de la normativa vigente antes de la entrada en vigor del R. D. Ley 20/2012, de 13 de julio, en fecha 15 de julio de 2012, implica que los demandantes debieron de percibir la diferencia sobre lo abonado por el Fondo de Garantía Salarial, con arreglo al salario módulo del triple del Salario Mínimo Interprofesional, fijado en 74,68 euros por día, lo que implica unas diferencias a favor de los actores de indemnización y salarios de: 4.255,84 euros a favor de D. Isidro (3.531,34 € de indemnización y 724,50 € de salarios); 6.292,48 euros a favor de D. Jacinto (5.455,28 € de indemnización y 837,20 € de salarios) y 748,33 euros a favor de D. Javier (595,59 € de indemnización y 152,74 € de salarios. (Folios 1 a 3 del FGS).

SEXTO. Por el Fondo de Garantía Salarial, para el caso de que se estime la demanda y con carácter subsidiario, considera correcto el cálculo efectuado de contrario.

SÉPTIMO. La parte actora presentó su demanda en el Decanato de los Juzgados de Valencia el día 31 de octubre de 2014"

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada de D. Isidro , D. Jacinto y D. Javier , formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, dictó sentencia en fecha 11 de julio de 2017, recurso 3226/16, en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de D. Javier , D. Isidro y D. Jacinto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 12 de Valencia de fecha 26 de julio de 2016; y, en consecuencia, revocamos la resolución recurrida y con estimación de la demanda condenamos al Fondo de Garantía Salarial a abonar a los demandantes las cantidades que seguidamente se fijan:

Isidro : 3.531,34 € de indemnización y 724,50 € de salarios. TOTAL 4.225,84 €.

Jacinto : 5.455,28 € de indemnización y 837,20 € de salario. TOTAL 6.292,48 €.

Javier : 595,59 € de indemnización y 152,74 € de salarios. TOTAL 748,33 €.

Sin costas".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, el Sr. Abogado del Estado, en nombre y representación del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 6 de junio de 2017, recurso 3987/2015.



QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y no habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar procedente el recurso interpuesto.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 9 de enero de 2020, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.- La cuestión planteada en este recurso de casación para la unificación de doctrina se concreta en determinar cual es la legislación aplicable para fijar el límite de responsabilidad del FOGASA, en orden al pago de las indemnizaciones por extinción de contratos y salarios en situaciones de insolvencia de la empresa, si la vigente en el momento de la extinción del contrato o la vigente al tiempo de declararse la insolvencia.

2.- El Juzgado de lo Social número 12 de Valencia dictó sentencia el 26 de julio de 2016, autos número 1127 y acumulados 1128 y 1129/2014, desestimando las demandas formuladas por D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto contra el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre CANTIDAD, absolviendo al demandado de las pretensiones contenidas en la demanda en su contra formulada.

Tal y como resulta de dicha sentencia, los actores han prestado servicios para la empresa Automoción Pérez SA. La empresa despidió a los actores por causas objetivas el 16 de marzo de 2012, con efectos del 18 de marzo de 2012. En conciliación celebrada el 19 de julio de 2012 en el Juzgado de lo Social número 17 de Valencia, la empresa Automoción Pérez SA reconoció adeudar: a D. Isidro la cantidad de 20.535,56 euros de indemnización por despido objetivo y 2.764,42 euros de liquidación, saldo y finiquito; a D. Javier la cantidad de 13.785,66 euros de indemnización por despido objetivo y 2.260,37 euros de liquidación, saldo y finiquito y a D. Jacinto la cantidad de 26.682,84 euros de indemnización por despido objetivo y 3.0548,74 euros de liquidación, saldo y finiquito.

Instada la ejecución, por Decreto de 13 de marzo de 2013 se declaró la insolvencia de la empresa.

Instada la solicitud de abono al FOGASA dictó resolución el 31 de julio de 2014 abonando las cantidades con un módulo para todos los reclamantes de 50,09 E por día, equivalentes al duplo del salario mínimo interprofesional vigente.

3.- Recurrida en suplicación por el Letrado D. Alberto Castella Bonet, en representación de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto , la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia dictó sentencia el 11 de julio de 2017, recurso número 3226/2016, estimando el recurso formulado, revocando la resolución recurrida y condenando al FOGASA a abonar a los demandantes las cantidades que se consignan.

La sentencia entendió que: "la fecha a tener en cuenta es la de la extinción de los contratos de trabajo. En efecto, según reciente sentencia de TS de 6-6-2017 dictada en unificación de doctrina, la legislación aplicable para determinar la responsabilidad del FGS es la vigente cuando se dicta el auto extinguiendo los contratos de trabajo por el juez de lo Mercantil, que no la del momento de inicio o declaración del concurso de empresa.

En el caso objeto del recurso, dado que el Acta de Conciliación es de 19-7-2012 y que en la misma consta que: "los trabajadores aceptan la extinción de la relación laboral con efectos de 18 de marzo de 2012", a dicha fecha hay que estar, pues es la fecha de la efectiva extinción de los contratos de trabajo. Y dado que el RD Ley 3/2012 de 13 de julio entró en vigor el 15 de julio de 2012, en el momento de la extinción laboral (18-3-2012) todavía regía la redacción del art. 33 anterior a la que otorgó el RD citado; es decir, el límite del módulo salarial tope del triplo del SMI y 180 días, por lo que el recurso deberá ser estimado".

4.- Contra dicha sentencia se interpuso por el Abogado del Estado, en la representación que ostenta del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, recurso de casación para la unificación de doctrina aportando, como sentencia contradictoria, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 6 de junio de 2017, recurso número 3987/2015.

El Ministerio Fiscal ha informado que el recurso ha de ser declarado procedente.

SEGUNDO.-1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo el 6 de junio de 2017, recurso 3987/2015, estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL representado por el Abogado del Estado, frente a la sentencia de fecha 13 de octubre de 2015, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en el recurso de suplicación



número 3582/2015, interpuesto contra la sentencia de 5 de febrero de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social número 9 de Barcelona en autos 356/2014 y, tras casar y anular la sentencia recurrida y revocar la sentencia de instancia, desestimó la demanda formulada.

Consta en dicha sentencia que el actor prestó servicios para la empresa Mafridis SL, que el 5 de agosto de 2009 presentó expediente de regulación de empleo, aprobado por la Delegación Territorial de Barcelona, por el que se extinguían 13 contratos de trabajo con derecho a las indemnizaciones legales. El actor solicitó al FOGASA el abono del 40% de la indemnización derivada de la extinción del contrato, que le fue reconocida por resolución de 14 de junio de 2010. Interpuesta demanda reclamando el 60% a la empresa, recayó sentencia el 9 de mayo de 2012 condenando a la empresa al abono de 12.061,37 € de indemnización y 983,31 € por salarios. Instada la ejecución ante el Juzgado de lo Social número 30 de Barcelona, por Decreto de 21 de noviembre de 2012 se declaró la insolvencia de la empresa. El actor solicitó al FOGASA el abono de las cantidades correspondientes, dictando resolución dicho organismo el 18 de junio de 2014 por la que reconocía 5.388,78 € en concepto de indemnización y 626,96 € (12,59 días x 49,79 €) en concepto de salarios.

La sentencia, invocando anteriores sentencias de la Sala, entendió que la obligación que al FOGASA le impone el artículo 33.2 del ET implica que nos encontramos ante una prestación de garantía, lo que comporta que el derecho a ella no nazca cuando se extingue el contrato sino cuando se declara la insolvencia del deudor, siendo, por lo tanto, la norma aplicable la vigente al tiempo de declararse la insolvencia.

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS. En efecto, en ambos supuestos se examina cual es la normativa aplicable, en orden a la responsabilidad del FOGASA, en el pago de indemnizaciones y salarios en los supuestos de extinción del contrato de trabajo, habiendo sido declarada la empresa insolvente, si la vigente en el momento de la citada extinción o la vigente al tiempo de declararse la insolvencia.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.- 1.- El recurrente, en el único motivo del recurso, formulado al amparo del artículo 207 e) de la LRJS, en relación con el artículo 224.1 y 2 de dicho texto legal, alega infracción de los artículos 33.3 del ET y 64 de la Ley Concursal, en relación con el RD Ley 20/2012 y con la jurisprudencia que cita.

Señala que hay que tener en cuenta (i) que el art. 33.3 del ET ha sido modificado sucesivamente, en lo que aquí importa, por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de modificación de la Ley Concursal (apartado 120 del art. único), y, por el RD-Ley 20/2012 (art.19); y (ii) que este último RD-Ley 20/2012 entró en vigor el 15 de julio de 2012 (disposición final 15ª).

2.- Tal y como señala la sentencia de esta Sala de 6 de junio de 2017, recurso 3987/2015, invocada como sentencia de contradicción:

"La cuestión planteada, consistente en determinar el límite de la obligación del FOGASA en orden al pago de las indemnizaciones por despido o extinciones de contratos que le impone el artículo 33-2 del ET, ya han sido resueltas por esta Sala en diferentes sentencias con base en el principio de que nos encontramos ante una prestación de garantía, lo que comporta que el derecho a ella no nazca cuando se extingue el contrato, sino cuando se declara la insolvencia del deudor, conclusión de la que deriva que la norma aplicables sea la vigente al tiempo de declararse la insolvencia (SSTS de 31 de enero de 2007 (R. 3797/2005, 12 de febrero de 2007 (R. 3951/2005), 27 de junio de 2007 (R. 2624/2006) y 26 de diciembre de 2007 (R. 507/2006). En la última de las mencionadas con cita de las anteriores se dice: "Pero aquí no se trata del régimen jurídico de una extinción del contrato de trabajo, sino del régimen aplicable a una prestación de garantía y ésta se rige por el principio general de Derecho intertemporal, que es el que deriva del artículo 2 del Código Civil en relación con la disposición transitoria 1ª de dicho Código y de la propia disposición final 1ª.2 de la Ley 45/2002 ; principio en virtud del cual las leyes no tienen efectos retroactivos y así se rigen por la legislación anterior los derechos nacidos según ella de hechos realizados bajo su régimen y por la nueva ley los que surgen tras su entrada en vigor.

Por otra parte, tratándose de una prestación pública de garantía habría que tener en cuenta también la norma común en materia de régimen transitorio de la Seguridad Social que, en virtud de la disposición transitoria 1ª de la Ley General de la Seguridad Social, atiende para delimitar la norma aplicable a la fecha en que se entiende causada la prestación y es evidente que la prestación de garantía nace a partir de una sucesión de hechos -- por una parte, los que delimitan la existencia de la deuda garantizada, pero, por otra, el hecho que establece el juego de la garantía -- que termina con la declaración de insolvencia y a esta última hay que atenderse para seleccionar la norma que rige la prestación desde la única perspectiva que puede abordarse en este recurso



que, dado el ámbito de la contradicción y de la infracción denunciadas, no es la de la procedencia de la deuda, sino la de la regulación de la garantía del Fondo."

La aplicación de la anterior doctrina nos lleva a estimar el recurso, al ser de aplicación el artículo 33 del ET en la redacción dada por el RDL 20/2012, cuyo número 2 limita el importe de la indemnización pagada por el FOGASA a la que resulte de hacer los cálculos allí previstos con un salario que no pueda exceder del doble del SMI, incluidas pagas extras, con el límite máximo de una anualidad. Estos dos límites son de aplicar en todo caso, lo que supone por ministerio legal que en ningún caso pueden sobrepasarse, cual corrobora la regla Tercera nº 3 del artículo estudiado para el supuesto análogo de empresas deudoras en situación de concurso de acreedores. Así lo ha venido entendiendo esta Sala en supuestos como el de autos acaecidos durante la vigencia de normas que se han seguido en esta materia. Así, en sus sentencias de 18 de noviembre de 2005 (R. 3472/2004), en la de 12 de noviembre de 2014 (R. 188/2014), como "obiter dictum", y en la más reciente de 23 de noviembre de 2016 (R. 3842/2014) ha declarado:

"Esta Sala, si bien no ha abordado ni decidido de forma directa el problema aquí debatido, si lo ha hecho indirectamente en sus sentencias de 23-7-93 (R. 2859/92) y 15-3-99 (R. 403/98), ambas referidas a empresas de menos de 25 trabajadores en relación a la aplicación de los topes máximos previstos en el artículo 33-2 del E.T. al 40% de la indemnización, pagada directamente por Fogasa, cuando los contratos de los trabajadores se han extinguido directamente por la vía del artículo 52 c) del E.T., señalando en contra de lo que entendía el allí reclamante, que no se trataba de dos indemnizaciones separadas e independientes, una de ocho días por año de servicio con cargo al Fondo y otra de 12 días por la empresa, cada una con el límite de una anualidad, sino de una indemnización única de 20 días por año de servicio con el límite máximo de doce mensualidades, de las que excepcionalmente se libra al empresario del pago de un 40% que pasa a correr a cargo de Fogasa, con la particularidad de que en el cálculo de dicha pensión única han de respetarse los límites del apartado 2 del artículo 33 del E.T.

... De acuerdo con dicha doctrina, si no existen dos indemnizaciones separadas, sino una única, que se hace efectiva, una de forma directa y otra subsidiariamente, sin que en ningún caso puedan la suma de ambas superar los topes máximos previstos en el artículo 33-2 del ET, la conclusión a la que llega la sentencia recurrida es errónea; el artículo 33-2 del E.T., representa el límite de la responsabilidad total del Fondo, es decir la directa y subsidiaria; por ello debe casarse y anularse la sentencia recurrida, y al resolver el debate de suplicación debe estimarse el recurso de Fogasa, revocando la sentencia de instancia, estimando la demanda en el sentido de condenar a Fogasa al pago del 60% de la indemnización legal determinada de acuerdo con la forma y topes previstos en el artículo 33-2 del E.T., descontando del referido tope máximo lo ya percibido del 40% directamente".

3.- Aplicando la anterior doctrina al asunto examinado, procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL. A este respecto hay que recordar que la empresa Automoción Pérez SA despidió a los actores por causas objetivas el 16 de marzo de 2012, con efectos del 18 de marzo de 2012, alcanzándose acuerdo en la conciliación celebrada el 19 de julio de 2012 ante el Juzgado de lo Social número 17 de Valencia, habiendo sido declarada la empresa insolvente por Decreto de 13 de marzo de 2013, por lo que la legislación aplicable, a efectos de fijar los límites de la responsabilidad del FOGASA, es la vigente al tiempo de declararse la insolvencia, a saber, la nueva redacción del artículo 33.3 del ET, introducida por el RD Ley 20/2012.

CUARTO.- Por todo lo razonado procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, frente a la sentencia dictada el 11 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación número 3226/2016, interpuesto por el Letrado D. Alberto Castilla Bonet, en representación de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 12 de Valencia el 26 de julio de 2016.

FALLO

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

Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, frente a la sentencia dictada el 11 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación número 3226/2016, interpuesto por el Letrado D. Alberto Castilla Bonet, en representación de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 12 de Valencia el 26 de julio de 2016, en los autos número 1127/2014 y acumulados 1128 y 1129/2014, seguidos a instancia de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto contra el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre CANTIDAD.



Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar el recurso de tal clase interpuesto por el Letrado D. Alberto Castella Bonet, en representación de D. Isidro , D. Javier y D. Jacinto , declarando la firmeza de la sentencia de instancia.

Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ