



Roj: **STSJ MU 1819/2014 - ECLI:ES:TSJMU:2014:1819**

Id Cendoj: **30030340012014100566**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **02/06/2014**

Nº de Recurso: **939/2013**

Nº de Resolución: **469/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOAQUIN ANGEL DE DOMINGO MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL**

**MURCIA**

SENTENCIA: 00469/2014

**UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO**

Pº GARAY, 5-2ª PLANTA. 30005-MURCIA

Tfno: 968 22 92 16

Fax: 968 22 92 13

**NIG:** 30030 44 4 2012 0007904

402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0000939 /2013

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000990 /2012 JDO. DE LO SOCIAL nº 001 de MURCIA

**Recurrente/s:** FONDO DE GARANTIA SALARIAL

**Abogado/a:**

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

**Recurrido/s:** HAZEMEYER HES S.L., Juan Carlos , ADMINISTRACION CONCURSAL HAZEMEYER HES S.L. ADMINISTRACION CONCURSAL

**Abogado/a:** PABLO NICOLAS ALEMAN

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

En MURCIA, a dos de Junio de 2014

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos Sres D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, D. JOAQUÍN ÁNGEL DE DOMINGO MARTÍNEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española , en nombre S.M. el Rey, ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación interpuesto por FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, contra la sentencia número 0121/2013 del Juzgado de lo Social número 1 de Murcia, de fecha 21 de Marzo , dictada en proceso



número 0990/2012, sobre CONTRATO DE TRABAJO, y entablado por Juan Carlos frente a HAZEMEYER S.L.; ADMINISTRACIÓN CONCURSAL DE HAZEMEYER S.L.; FONDO DE GARANTÍA SALARIAL.

Actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOAQUÍN ÁNGEL DE DOMINGO MARTÍNEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

### ANTECEDENTES DE HECHO

*PRIMERO* .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y en el que consta sentencia, en la que figuran declarados los siguientes hechos probados: "PRIMERO.- La parte actora D. Juan Carlos ha venido prestando servicios para la empresa HAZEMEYER HES S.L. en situación de concurso con la antigüedad, categoría y salario consignado en el escrito de demanda y que se dan por reproducidos. SEGUNDO.- La empresa no ha abonado al accionante la cantidad objeto de reclamación, que asciende a la cuantía de 16.731,70€, por los conceptos reseñados en demanda y que se dan por reproducidos en ésta resolución"; y el fallo fue del tenor siguiente: "Que estimando como estimo la demanda formulada por D. Juan Carlos contra HAZEMEYER HES S.L. en situación de concurso declaro que la demandada adeuda a la parte actora la cantidad de 16.731,70€, a cuyo pago la condeno y subsidiariamente al FOGASA en sus límites, incrementada con el 10% de interés desde el día 3 de abril de 2012".

*SEGUNDO* .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el Letrado del Fondo de Garantía Salarial, con impugnación del Letrado don Pablo Nicolás Alemán, en representación de la parte demandante.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

*FUNDAMENTO PRIMERO* .- Por el Juzgado de lo Social nº 1 de Murcia se dictó sentencia el 21 de marzo de 2013, en los autos nº 990/12 sobre Procedimiento Ordinario, seguido a instancia de don Juan Carlos contra Hazemeyer Hes SL, su Admón.. Concursal y el Fogasa, estimando al demanda y condenando a la demandada al pago de 16.731,70 euros, con un 10 % de intereses desde el 3-4-12, con la responsabilidad subsidiaria del Fogasa.

*FUNDAMENTO SEGUNDO* .- Por parte del Fogasa se interpuso recurso de suplicación para que sea absuelto. Recurso que fue impugnado por la parte demandante que pidió su desestimación y la confirmación de la sentencia, con imposición de costas a la parte recurrente.

*FUNDAMENTO TERCERO* .- Se ampara el Fogasa en el apartado b) del art. 193 de la LJS para que se adicione un nuevo hecho probado que diga: "La empresa, al amparo del artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores, comunicó al actor el cierre de su centro de trabajo en Murcia, debiendo éste pasar a prestar servicio a partir del 4 de abril de 2012 en el centro de trabajo de San Feliu Buixalleu. El trabajador notificó a la empresa su opción por la indemnización de 20 días por año de servicio establecida en dicho artículo, y que fue fijada por la empresa en 16.731 euros".

Adición que debe ser aceptada en virtud de los documentos obrantes a los folios 38 a 43 de las actuaciones

*FUNDAMENTO CUARTO* .- Se ampara el Fogasa en el art. 193 apartado c) de la LJS por entender infringido el art. 33.2 ET .

Motivo que debe ser estimado ya que dicho precepto establece que el Fogasa paga las indemnizaciones reconocidas en sentencia si existe un despido o extinción de un contrato de trabajo conforme a los art. 50, 51 y 52 ET y extinción de contratos conforme al art. 64 de la Ley concursal 22/2003 de 9 de julio, así como las indemnizaciones por extinción de contratos temporales o de duración determinada en los casos que legalmente procedan, sucediendo en estas actuaciones que los supuestos del art. 41.2 ET (modificación sustancial de condiciones de trabajo) no está reconocida en el art. 33.2 ET, sin que quepa realizar una interpretación extensiva del precepto 33.2 ET, equiparando el supuesto aquí enjuiciado, una movilidad geográfica, ( art. 40 ET ) a un despido objetivo. Por lo que no existe una responsabilidad subsidiaria del Fogasa en el presente procedimiento. De ahí que deba estimarse el recurso planteado

### FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:



Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, revocamos la sentencia de instancia solamente en cuanto a la condena subsidiaria del mismo, que es absuelto, manteniendo el resto de la sentencia en los mismos términos,

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

#### *ADVERTENCIAS LEGALES*

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banesto, cuenta número: 3104000066093913, a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banesto, cuenta corriente número 3104000066093913, Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, haciendo constar como concepto el de Recursos y como dígito el 35.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.