



Roj: STSJ CL 1310/2017 - ECLI:ES:TSJCL:2017:1310

Id Cendoj: 09059340012017100207

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social

Sede: Burgos

Sección: 1

Fecha: 06/04/2017

Nº de Recurso: 116/2017

Nº de Resolución: 207/2017

Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION

Ponente: MARIA JOSE RENEDO JUAREZ

Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1

BURGOS

SENTENCIA: 00207/2017

RECURSO DE SUPPLICACION Num.: 116/2017

Ponente Ilma. Sra. D^a. María José Renedo Juárez

Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez

SALA DE LO SOCIAL

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SENTENCIA N^o: 207/2017

Señores:

Ilma. Sra. D^a. María José Renedo Juárez

Presidenta

Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral

Magistrado

Ilma. Sra. D^a. Raquel Vicente Andrés

Magistrada

En la ciudad de Burgos, a seis de Abril de dos mil diecisiete.

En el recurso de Suplicación número 116/2017 interpuesto por DON Alfredo , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Burgos, en autos número 347/2016, seguidos a instancia del recurrente, contra, KRONOSPAN S.L., KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L. y el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, en reclamación sobre Cantidad. Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. D^a María José Renedo Juárez, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 21 de noviembre de 2016 , cuya parte dispositiva dice: Que rechazando la excepción de Prescripción que ha sido alegada por las empresas KRONOSPAN S.L. y KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L., y entrando a conocer sobre el fondo del asunto,



desestimando la demanda presentada por DON Alfredo contra **KRONOSPAN S.L., KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L., FOGASA** debo absolver y absuelvo a dichos demandados de los pedimentos contenidos en la demanda.

SEGUNDO .- En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: **PRIMERO** .- DON Alfredo vino prestando servicios para la empresa Interbon S.A., ostentando la categoría profesional de Oficial 1ª y salario mensual bruto de 2.410,08 €. **SEGUNDO** .- En fecha 26 de julio de 2.011 se dictó Auto por el Juzgado de lo Mercantil de Burgos al haber sido acreditado su estado de insolvencia actual, habiéndose dictado Auto por dicho Organismo en fecha 11 de septiembre de 2.012 por el que se adjudicó a la Mercantil Businessvita S.L., perteneciente al Grupo KONOSPAN, los bienes y derechos pertenecientes a Interbon S.A., conforme a las condiciones establecidas y detalladas en el Auto de fecha 25 de julio de 2.012, por el que se aprobó el Plan de Liquidación de los bienes y derechos de la Concursada Interbon S.A., presentado por la Administración Concursal y que se recoge en el escrito de fecha 12 de junio de 2.012, con las precisiones contempladas en el escrito de fecha 11 de julio de 2.012, señalando el citado Auto que Businessvita S.L., adquiría la obligación de asunción del 100% de la plantilla de trabajadores de la Mercantil Concursada, la continuación de la actividad económica durante al menos 10 años, conforme a un Plan de Negocio que prevea la inversión de 25.000 € en un periodo de cinco años, asumiendo el pago de los créditos concursales laborales y la no subrogación del Fondo de Garantía Salarial respecto del adquirente en los términos señalados en el Auto de fecha 25 de julio de 2.012, quedando canceladas todas las cargas anteriores a la declaración del Concurso de Acreedores. Businessvita S.L., pasó a denominarse KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L. **TERCERO** .- En fecha 20 de mayo de 2.015 se dictó Auto por el Juzgado de lo Mercantil de Burgos por el que se acordó la transmisión de las Unidades Productivas y cancelación de las cargas de las Sociedades Interbon, Unopan, Puertas Dimara, Instalaciones 203 y Bon Logistics, declarando el pago subsidiario de la Mercantil adquirente de las Unidades Productivas respecto del pago de los créditos laborales a que no pueda hacerse frente con la liquidación de las Sociedades de origen, cuyos procesos se encuentran en fase de liquidación, aludiendo dicho Auto a la obligación del adquirente, en este caso KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L., respecto a los créditos laborales en base a lo establecido en los artículos 44 del ET, 146 y 149 de la Ley Concursal, señalando que la responsabilidad del adquirente queda limitada a las deudas respecto de las relaciones laborales que efectivamente asuma, y no a todas del establecimiento a las que haga referencia. **CUARTO** .- En fecha 9 de noviembre de 2.015 se dictó Auto por el Juzgado de lo Mercantil de Burgos declarando la conclusión y consiguiente archivo de las actuaciones por finalización de las operaciones de liquidación del Concurso de Acreedores de la Sociedad Interbon S.A., aprobando las cuentas presentadas por la Administración Concursal de fecha 22 de julio de 2.015 y el cese en el ejercicio de sus funciones de los Administradores Concursales, cesando la limitación de las facultades de administración y disposición sobre el deudor subsistentes, así como la extinción de la Sociedad Interbon S.A. En el Fundamento Jurídico Segundo de dicho Auto se hizo constar que "en la actualidad no queda masa activa pendiente de ser enajenada ni créditos pendientes de cobro". **QUINTO** .- En fecha 25 de noviembre de 2.011 la Administración Concursal de Interbon S.A., emitió Certificado para que surtiese efectos ante el FONDO DE GARANTIA SALARIAL en los términos que obran como documento número 1 del ramo de prueba de la parte actora, cuyo contenido se da por reproducido, en el que consta que el demandante tenía un crédito de 7.118,26 € con la siguiente calificación: - Privilegio General (art 91.1 L.C.): 4.421,31 € - Privilegio General Fondo (art 91.1 L.C.) 938,52 € - Privilegio Ordinario: 1.758,43 € habiendo abonado el FONDO DE GARANTIA SALARIAL al actor en fecha 13 de abril de 2.012 la cantidad de 4.059,10 €. **SEXTO** .- La Administración Concursal, tras la finalización del Concurso y con fecha 15 de marzo de 2.016, expidió un Certificado que obra como documento número 3 del ramo de prueba de la parte actora, cuyo contenido se da por reproducido, en el que consta que el demandante tiene un crédito pendiente de pago en el Concurso por importe de 3.536,50 €, que es la cantidad reclamada por DON Alfredo en el presente procedimiento. **SEPTIMO** .- En fecha 14 de abril de 2.016 se presentó papeleta de conciliación ante la UMAC, habiéndose celebrado acto de conciliación en fecha 3 de mayo de 2.016 con el resultado de sin avenencia, habiendo sido presentada la demanda en fecha 11 de mayo de 2.016.

TERCERO .- Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación DON Alfredo, siendo impugnado por Kronospan S.L. y Kronospan Holdings Spain S.L. . Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

CUARTO .- En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Con fecha 21-11 de 2016 se dicta sentencia por el Juzgado de lo Social de Burgos 2 en los autos sobre Procedimiento Ordinario disponiéndose en el fallo: " que desestimando la excepción de prescripción



y desestimando como desestimo la demanda interpuesta por DON Alfredo contra KRONOSPAN SL y KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN SL debo absolver y absuelvo a las entidades demandadas de los pedimentos de la demanda.

Al amparo de lo dispuesto en el art. 193 c de la LRJS se interesa revisión por infracción del art. 326 de la LEC y 87 de la LRJS en relación con el art. 97.2 de la LRJS .

El impugnante se opone al recurso alegando razones de forma y de fondo e interesando revisión de hechos probados. Comenzamos el análisis de esta primera solicitud.

Se interesa revisión de hechos solicitando se adicione el hecho probado primero bis:" la relación laboral del actor con INTERBON se extinguió en fecha 27/03/2012."

Son requisitos para que surta efecto la revisión:

a) Que se señale concretamente el hecho cuya revisión se pretende y se proponga texto alternativo o nueva redacción que al hecho probado tildado de erróneo pudiera corresponder.

b) Que la revisión pretendida pueda devenir trascendente a efectos de la solución del litigio.

c) Que se identifique documento auténtico o prueba pericial obrantes en autos, de los que se deduzca de forma patente, evidente, directa e incuestionable, el error en que hubiera podido incurrir el Juzgador de instancia, a quien corresponde valorar los elementos de convicción -concepto más amplio que el de medios de prueba.

d) La valoración de la prueba efectuada por el Juez «a quo» en uso de la facultad-deber que el ordenamiento jurídico le confiere, no puede ser sustituida por el parcial e interesado criterio valorativo de la parte.

e) El error debe ser concreto, evidente y cierto, y debe advertirse sin necesidad de conjeturas, hipótesis o razonamientos, ni puede basarse en documentos o pericias a las que se hayan opuesto documentos o pericias por la otra parte, precisándose, por ello, de una actividad de ponderación por parte del juzgador. - Sentencias de 13 de marzo (AS 2003 \2815), 2 de octubre , 4 y 6 de noviembre de 2003 (JUR 2004\88558), entre otras muchas

En el supuesto de autos de la vida laboral del actor, cuyo folio no se indica no es elemento suficiente a los efectos revisorios puesto que la documental obrante en autos ya ha sido objeto de análisis por parte del juzgador sin que existe error palpario o evidente .

Se interesa adición del hecho probado segundo bis: " Kronospan SL se subrogó en los contratos de trabajo de INTERBON SA en fecha uno de noviembre de 2012"

La revisión no prospera por cuanto contiene elementos valorativos que no pueden tener cabida en la revisión del relato fáctico.

SEGUNDO . - Asimismo se alega como causa de oposición subsidiaria la prescripción.

En relación con la alegación de prescripción, como ya indicamos con ocasión del recurso 662/2016 STSJCL 2591/2014 Recurso: 666/2014 Fecha 04/06/2014 Ponente: Susana Maria Molina Gutierrez declara :

"Por una parte sostiene que al margen de la interpretación que haya de darse al auto de adjudicación dictado por el juez del concurso, la nueva titular de la unidad productiva comunicó al actor la sucesión empresarial producida y se hizo cargo de su relación lo que en todo caso determina su responsabilidad solidaria. Por otra parte, afirma que conforme a lo previsto en el art. 44.3 ET , el plazo de prescripción para que el trabajador reclame a la adquirente las deudas salariales reconocidas en el concurso es de tres años a contar desde la fecha en que tuvo lugar la transmisión.

Es incuestionable que el tenor del artículo 44 del estatuto laboral, supone que en los supuestos de sucesión de empresa la empresa sucesora se hace responsable de la empresa tal y como se encontraba, siendo responsable hacia el futuro de las obligaciones empresariales y respondiendo en los términos del número 3 del artículo 44 del estatuto laboral que establece : "Sin perjuicio de lo establecido en la legislación de Seguridad Social, el cedente y el cesionario, en las transmisiones que tengan lugar por actos inter vivos, responderán solidariamente durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas."

Se confirma por tanto la desestimación de la excepción de prescripción .

TERCERO . - Asimismo tampoco prospera la revisión por razones de forma alegada por el impugnante porque en el recurso se esgrimen los razonamientos por los que se haya disconforme con la fundamentación del juzgador de instancia, razonando adecuadamente la infracción de una específica disposición legal, siendo suficiente a los efectos de que la parte dispositiva de la sentencia que se recurre -exclusivo objeto final



del recurso de Suplicación- únicamente es rectificable en virtud de una apreciada infracción normativa que previamente se hubiese señalado y argumentado.

En cuanto a la revisión propuesta por el recurrente por infracción normativa, no existiendo error en la valoración de la prueba por cuanto, el artículo 97.2 de la LRJS, al disponer que el Magistrado apreciando los elementos de convicción, concepto más amplio que el de prueba, declarará expresamente en la sentencia, los hechos que estime probados, viene a establecer un elemento esencial de la resolución, con la ineludible consecuencia de que su ausencia o defectuosa consignación determinará la nulidad de la misma. Y esa exigencia legal ha sido subrayada reiteradamente por la doctrina del Tribunal Supremo en el sentido de que en los hechos probados ha de constar no sólo cuanto acreditado sirva al Magistrado para dictar su sentencia, sino también todo aquello que sea necesario para que el Tribunal Superior en el supuesto de recurso pueda dictar la suya, concordante o no con la impugnada. El Juzgador ostenta una amplia facultad para valorar todo el material probatorio practicado en la instancia, de modo que puede obtener y deducir una interpretación distinta a aquella que obtiene la parte, ya que, ante posibles contradicciones, debe prevalecer el criterio del órgano jurisdiccional que actúa de manera imparcial y objetiva frente al interés de una parte, correspondiendo al juzgador la facultad privativa sobre la valoración de todas las pruebas aportadas al proceso, de acuerdo con el artículo 97.2 de la Ley de procedimiento laboral (S.T.S. 18/11/1999).

En sentencia, de fecha 24/5/2000, el Tribunal Supremo vuelve a señalar que la valoración de la prueba es facultad privativa del Juzgador de instancia, cuyas conclusiones reflejadas en los hechos probados deben prevalecer siempre que se ajusten a lo prevenido en dicho artículo, ya que lo contrario sería tanto como subrogarse la parte en lo que constituye labor jurisdiccional, sin que pueda sustituirse la misma por la valoración de la parte, voluntaria y subjetiva, confundiendo este recurso excepcional y con motivos tasados en una nueva instancia.

De modo que siguiendo lo argumentado en la sentencia 662/2016 y cuyo contenido EXPONIA:

*Esta Sala ha dictado sentencias- entre otras- remitiendo a ejecución de sentencia en el J.Mercantil procedimientos sobre la misma empresa cuando estaba vivo el Concurso en autos STSJ, Social sección 1 **STSJ CL 1264/2014** - Sentencia: 215/2014 | Recurso: 217/2014 **STSJ CL 4143/2014** Sentencia: 608/2014 | Recurso: 614/2014 .*

Concluido el mismo en fecha 1-12-2015 -archivado por Diligencia de Ordenación- en sentencia recaída el 1-12-2016 nº 648 rec suplicación 619/2016 se declaro la inadecuación de procedimiento de la reclamación de una indemnización por despido para seguirse ante el J.Social que dictó su extinción.

La presente reclamación trae su causa en la certificación de la Administración Concursal y se desconocen las fechas de devengo, materias y naturaleza de los créditos concursales.

Es incuestionada la sucesión de empresa.

El art. 44 ET , regulador de la sucesión de empresa, fue modificado por la Ley 12/2001, de 9 de julio, debido a la necesidad de adaptar nuestro derecho interno a la normativa comunitaria, como consecuencia de la modificación operada por la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, y también por la falta de incorporación a nuestro ordenamiento de determinados mandatos de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977. Normativa comunitaria constituida, al tiempo de promulgarse la Ley 12/2001, por la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre mantenimiento de los derechos de los trabajadores en casos de traspasos de empresas, que parte del mantenimiento de las relaciones laborales y de los derechos y obligaciones de los trabajadores en caso de traspaso de la empresa (arts. 3 y 4).

Ahora bien, el art. 5.1 de la Directiva 2001/23/CE , contiene una excepción en orden al mantenimiento de las condiciones de trabajo del personal subrogado, al indicar que los arts. 3 y 4 de dicha Directiva no serán de aplicación a los traspasos de empresa cuando el cedente se encuentre inmerso en un proceso de quiebra o "de insolvencia análogo abierto con vistas a la liquidación de los bienes del cedente y éstos estén bajo la supervisión de una autoridad pública competente (que podrá ser un interventor de empresas autorizado por una autoridad pública competente)" Por tanto, en los casos de quiebra o insolvencia la norma comunitaria admite las siguientes posibilidades dentro de la regulación de la sucesión de empresa.

La regla general es la inaplicación de las garantías inherentes a la sucesión a las empresas en situación de concurso (art. 5.1).

La excepción a dicha regla es que el Estado Miembro establezca expresamente la aplicación de la normativa de la sucesión (art. 5.1). En este caso se abren dos posibilidades. Cabe que el régimen sucesorio se aplique en su totalidad o que se modalice, limitando la responsabilidad del adquirente o pactando nuevas condiciones contractuales [art. 5.2 a) y b)]. En nuestro Ordenamiento Jurídico, antes de la reforma operada por el RDL 3/2012,



de 10 de febrero, el apartado undécimo del artículo 51 ET establecía que en los casos de venta judicial de la totalidad de la empresa o de parte de la misma era aplicable el artículo 44 ET si lo vendido comprendía los elementos necesarios y suficientes para la continuidad de la actividad empresarial.

La Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio, introdujo el artículo 57 bis ET, en el que se dispone que "en caso de concurso, a los supuestos de modificación, suspensión y extinción colectivas de los contratos de trabajo y de sucesión de empresa, se aplicarán las especialidades previstas en la Ley Concursal". La norma emplea la técnica de la remisión normativa.

La legislación concursal contempla dos posibles soluciones al concurso, a saber, el convenio o la liquidación. En la fase de liquidación se aplican los artículos 148 y 149 de dicha LC, que prevén un régimen jurídico distinto según que se haya elaborado y aprobado un plan de liquidación o no. Las operaciones de venta pueden comprender la totalidad de la empresa, unidades productivas autónomas o elementos patrimoniales aislados.

Por consiguiente, para determinar el régimen legal que nuestro Ordenamiento otorga a los supuestos de sucesión de empresas en situación concursal, sería preciso examinar cuáles son las especialidades que la LC prevé para la fase de liquidación con plan.

Antes de la reforma operada por el RD 11/2014, de 5 de septiembre, el apartado segundo del artículo 149 LC contenía la única referencia expresa a la posibilidad de que tuviera lugar una sucesión de empresa al decir: "Cuando, como consecuencia de la enajenación a que se refiere la regla 1ª del apartado anterior, una entidad económica mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica esencial o accesorio, se considerará, a los efectos laborales, que existe sucesión de empresa. (...)". La redacción del artículo 149.2 LC recogía de forma literal, la definición de sucesión de empresa del artículo 44.2 ET. Ésta se produce cuando "la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica esencial o accesorio"

Por tanto, en las reglas supletorias se fija una sucesión legal, si bien modalizada, dado que el Juez de lo Mercantil puede limitar la responsabilidad solidaria del adquirente. La norma regulaba una sucesión de empresa que se producía por imperativo legal, esto es, una excepción a la norma general. Imponía la aplicación de la sucesión de empresa, pero limitaba sus efectos en sentido prácticamente idéntico al artículo 5.2.a) de la Directiva Comunitaria 2001/23/CE.

Por su parte, el artículo 148.1 LC, al regular el plan de liquidación, se refería a la venta global de la empresa o de cada unidad productiva ("del conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de algunos de ellos"), pero no añadía calificativo alguno. Esto es, no hablaba de unidad productiva autónoma, a diferencia del artículo 149.2 LC, ni tampoco mencionaba la posible existencia de una sucesión a efectos laborales. STSJ Cantabria de 4 de junio de 2015 (rec. 300/2015)

En la venta global de la empresa o de una unidad productiva independiente con continuación de actividad, producidos en fase de liquidación con plan, es aplicable o no el régimen del artículo 44 ET .????

La falta de mención no sólo en el artículo 148 LC, sino también en los arts. 43.2 y 100.2 LC, puede llevar a considerar que la norma especial concursal, a la que todavía remite el artículo 57 bis ET, no contenía la "disposición en contrario", a la que alude el artículo 5.1 de la Directiva comunitaria. Por tanto, en principio, no les sería aplicable el régimen de la sucesión de empresa.

Por tanto, parecía que la norma había querido incluir otras responsabilidades posibles a las que debía hacer frente el adquirente, dentro de las cuales se encontraría la responsabilidad solidaria derivada de una posible sucesión de empresa.

La regulación contenida en nuestra normativa especial era ciertamente compleja. La excepción a la regla general se contemplaba a través de una norma de aplicación subsidiaria. Quizás por ello un amplio sector doctrinal (Montoya Melgar, entre otros) consideró que el convenio -anticipado o de asunción- o el plan de liquidación eran los instrumentos hábiles para regular la aplicación de la sucesión de empresa. Pero si no lo hicieren, sería aplicable el régimen del artículo 44 ET, ya sea limitando la responsabilidad solidaria de la adquirente (art. 149.2 LC) o sin limitación alguna.

Esta interpretación parece avalada por la nueva redacción de los artículos 43, 100 y 149 LC, tras la reforma introducida por el RDL 11/2014, de 5 de septiembre, que introdujo una expresa regulación de los efectos de la transmisión de unidades productivas en el artículo 146 bis LC, al que expresamente remiten los artículos 43 y 100 LC, relativo a las especialidades en materia de transmisiones de unidades productivas. Dada la ubicación sistemática del precepto (dentro de la sección dedicada a los efectos de la liquidación), parece que regula las transmisiones producidas en la fase común, en la de convenio y también en la fase de liquidación con plan. Se



mantiene el principio dispositivo. El adquirente es quien puede asumir la obligación de subrogación de derechos y obligaciones derivados de los contratos afectos a la actividad. Ahora bien, el apartado tercero del artículo 146 bis LC exceptúa los supuestos a los que sea aplicable el artículo 44 ET "de sucesión de empresa".

Por su parte, el apartado cuarto del referido art. 146 bis LC, establece que la transmisión de la unidad productiva no impone la obligación de hacer frente a los créditos no satisfechos por el concursado, salvo que el adquirente asuma dicha obligación. Pero regula también una excepción. Se trata de los supuestos en los que exista "disposición en contrario" y "siempre sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.2 LC "

De este modo, con la redacción dada por el RDL 11/2014 (de aplicación a partir del 07/09/2014), y la posterior dada por la Ley 9/2015, de 25 de mayo (vigente desde el 27/05/2015) el convenio puede establecer que se aplique el efecto subrogatorio y también la asunción de las obligaciones de abono de los créditos anteriores a la sucesión. Pero si concurren los requisitos del artículo 44 ET no es posible eludir su aplicación, por imperativo de los apartados tercero y cuarto del artículo 146 bis LC. Por tanto, la única especialidad concursal será la limitación de la responsabilidad patrimonial en los términos del artículo 149 LC. La reforma legal introducida a partir del 7 de septiembre de 2014 parece aclarar la compleja situación anterior, ratificando la interpretación que anunciamos. Esto es, el instituto de la sucesión de empresa será aplicable a los supuestos de ventas de unidades productivas en sede concursal, cuando concurren los requisitos legales del artículo 44 ET. El art. 100.2 LC prevé que en la propuesta de convenio podrán incluirse proposiciones de enajenación, bien del conjunto de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional, o bien de determinadas unidades productivas. E "incluirán necesariamente la asunción por el adquirente de la continuidad de la actividad empresarial o profesional" y "del pago de los créditos de los acreedores, en los términos expresados en la propuesta de convenio", en cuyo caso "deberán ser oídos los representantes legales de los trabajadores".

La doctrina se ha planteado si esta propuesta de convenio puede excluir las garantías del art. 44 ET y, en este sentido, se distingue entre el régimen de conservación de los contratos de trabajo y el alcance de la responsabilidad del adquirente por las deudas anteriores a la transmisión. La Junta de Acreedores puede disponer de sus créditos dentro de los límites subjetivos de la eficacia del convenio.

En la liquidación la Ley distingue según exista plan o no.

En el primer supuesto, el art. 149.1 LC prevé que el plan de liquidación debe contemplar siempre que sea factible "la enajenación unitaria del conjunto de establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de algunos de ellos", debiendo, en tal caso, someterse a informe de los representantes de los trabajadores, "a efectos de que puedan formular observaciones o propuestas de modificación", que serán resueltas por auto.

El art. 149.2 LC, en efecto, autoriza al juez del concurso para acordar que "el adquirente no se subrogue en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación que sea asumida por el Fondo de Garantía Salarial de conformidad con el art. 33 ET".

Se limita el alcance de la responsabilidad solidaria del adquirente prevista en el art. 44.3 ET. La exoneración de responsabilidad únicamente afectaba a los importes que, de acuerdo con el art. 33 ET, le corresponde pagar al FOGASA; de las deudas que excedan de esos importes responderá, en todo caso, el adquirente.

En el hecho probado 2º se dice que en el Auto: "se alude a la obligación del adquirente respecto de los créditos laborales en virtud del art 44 ET y 146 y 149 de la LC".

De la literalidad del certificado se extrae la siguiente conclusión: "certifico los créditos pendientes de pago en el concurso a los acreedores trabajadores por la deuda salarial actual no satisfecha y su clasificación concursal".

Por todo lo que no evidencia error valorativo del Magistrado y su consecuente desatención a las reglas de la sana crítica en el ejercicio de la facultad valorativa de la prueba, que en exclusiva tiene atribuida (ex artículo 97-2 LPL) y es que es doctrina constante del Tribunal Supremo (entre otras la STS 17 de Diciembre de 1990) la de que es al juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción (concepto más amplio éste que el de los medios de prueba) para establecer la verdad procesal, intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando en conciencia y según las reglas de la sana crítica la prueba practicada en autos, conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorga el artículo 97.2 de la LEC en relación con el artículo 348 de la actual y supletoria LEC.

En su consecuencia, el error de hecho ha de ser evidente y fluir, derivarse y patentizarse por prueba pericial o documental eficaz y eficiente, sin necesidad de acudir a deducciones más o menos lógicas o razonables, pues dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación y de que no se trata de una segunda instancia, no cabe llevar a cabo un análisis de la prueba practicada con una nueva valoración de la totalidad de los elementos



probatorios (*Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1999*), pues ello supondría, en definitiva, sustituir el criterio objetivo del Juzgador de instancia, por el de la parte, lógicamente parcial e interesado, lo que es inaceptable al suponer un desplazamiento en la función de enjuiciar que tanto el artículo 2.1 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial* como el artículo 117.3 de nuestra Constitución otorgan en exclusiva a los Jueces y Tribunales.

Y es que tal y como consta en el HP3, la obligación de KRONOSPAN HOLDINGS SPAINSL es respecto a los créditos laborales, en base a lo establecido en los artículos 44 del ET , 146 y 149 de la Ley concursal , por lo que sustentándose la reclamación en la certificación de la Administración concursal, dada a la finalización del concurso, no podemos si no confirmar la resolución de instancia al no existir error valorativo, debiendo prevalecer la convicción alcanzada por el mismo, como juez soberano e imparcial en la valoración probatoria.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por DON Alfredo , frente a la sentencia de que dimana el presente rollo dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Burgos de fecha 21 de Noviembre de 2016 , en autos número 347/2016, seguidos a instancia del recurrente, contra, KRONOSPAN S.L., KRONOSPAN HOLDINGS SPAIN S.L. y el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, en reclamación sobre Cantidad, y en su consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S . y 248.4 de la L.O.P.J . y sus concordantes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S ., con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley .

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 € conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S ., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley , salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, sita en la c/ Almirante Bonifaz nº 15 de Burgos, - en cualquiera de sus sucursales, con el nº 1062/0000/65/000116/2017.

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

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