



Roj: **STS 4790/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:4790**

Id Cendoj: **28079140012016100767**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/10/2016**

Nº de Recurso: **2323/2015**

Nº de Resolución: **795/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 4 de octubre de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra la sentencia dictada el 12 de mayo de 2015 por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en recurso de suplicación nº 903/2015 , interpuesto contra el auto de fecha 8 enero de 2015 , dictado por el Juzgado de lo Social nº 17 de Valencia, en autos núm. 1086/14 , seguidos a instancias de D. Efrain , contra fondo de Garantía Salarial, y Ministerio Fiscal. Ha sido parte recurrida FOGASA, y D. Efrain , representados y asistidos por los letrados D. Emilio Jiménez Aparicio, y D. José E. Benito Catalá, respectivamente.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Maria Lourdes Arastey Sahun

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 3 de diciembre de 2014 el Juzgado de lo Social nº 17 de Valencia dictó Auto , en el que se declararon los siguientes hechos: « **1º** .- En fecha 14 de octubre de 2014 se presentó demanda en el decanato de los Juzgados de Valencia, que fue turnada a este Juzgado.

**2º.-** Efectuada dación de cuenta, se advirtió de oficio posible incompetencia de jurisdicción para conocer de la demanda, por lo que mediante providencia de 23 de octubre de 2014 se dio audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal por tres días a fin de que pudieran efectuar alegaciones en relación con la jurisdicción competente.

**3º.-** El Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido mediante informe de 3 de noviembre de 2014, considerando que la jurisdicción competente es la Social. En igual fecha tuvo entrada escrito presentado por el Fondo de Garantía Salarial considerando que la jurisdicción competente es la contencioso-administrativa, no la Social. El 4 de noviembre siguiente tuvo entrada escrito de alegaciones presentado por la parte actora, manteniendo la jurisdicción social.»

En dicho Auto aparece la siguiente parte dispositiva: «Se acuerda la incompetencia de jurisdicción del orden social para conocer de la demanda presentada por D. Efrain contra el fondo de Garantía Salarial, considerando que es competente la jurisdicción contencioso-administrativa una vez agotada la vía administrativa previa, ante la cual podrá presentarse demanda».

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el Ministerio Fiscal ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, la cual dictó sentencia en fecha 12 de mayo de 2015 , en la que consta el siguiente fallo: «Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre del Ministerio Fiscal, contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social nº 17 de los de Valencia y su provincia, de fecha 8 de enero de 2015 , en virtud de demanda presentada a instancia de D. Efrain contra el Fondo de Garantía Salarial, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas».

**TERCERO.-** Por la representación de el Ministerio Fiscal se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante esta Sala de lo Social el 19 de octubre de 2015, al amparo del art. 219.3 de LRJS .



**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de fecha 18 de febrero de 2016 se admitió a trámite el presente recurso. Dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de las partes recurridas para que formalicen su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.-** Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 14 de septiembre de 2016, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** 1. La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 12 de mayo de 2015 (rollo 903/2015), confirma el Auto de 8 de enero de dicho año, dictado por el Juzgado de lo Social nº 17 de los de Valencia (autos 1086/2014). Éste, a su vez, había desestimado el recurso de reposición interpuesto frente al Auto de 3 de diciembre de 2014, por el que el citado órgano judicial de instancia declaraba la incompetencia del orden jurisdiccional social para conocer de la demanda presentada por el trabajador frente al Fondo de Garantía Salarial (FGS).

Dicha demanda inicial pretendía la condena del FGS al abono de la suma de 1094,87 €, en concepto de intereses por el retraso en la resolución del expediente sobre indemnización por despido objetivo y pago de salarios de tramitación.

2. El recurso de casación para unificación de doctrina que ahora se nos plantea se acoge a la modalidad instituida por la LRJS en apartado 3 del art. 219, siendo, pues, el Ministerio Fiscal quien suscita, en un único motivo, la cuestión de la determinación de la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la reclamación objeto nuclear del litigio, señalando expresamente que se acoge a la posibilidad ofrecida por la norma procesal mencionada para el caso de que no exista doctrina unificada en la materia porque la norma cuestionada es de reciente vigencia y, por ello, no existen resoluciones suficientes e idóneas para acudir a la casación unificadora de su apartado 1.

**SEGUNDO.-** 1. Con carácter previo debe la Sala examinar si concurren los requisitos para la admisibilidad del recurso.

Al respecto, sostiene la Abogacía del Estado en su escrito de impugnación que no concurren en el presente caso los requisitos del citado art. 219.3 LRJS.

Pone de relieve la parte impugnante que las normas invocadas en el recurso son: a) el art. 9.5 de la LO del Poder Judicial (LOPJ), cuya redacción se mantiene desde 1985; b) el art. 9.4, párrafo 2º LPOJ, que se introdujo por LO 6/1998, de 13 de julio; y c) el art. 2 e) de la Ley 29/1998, de 23 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo. De ello colige que no estamos ante el caso de la necesaria unificación doctrina sobre la interpretación de normas que llevan menos de cinco años en vigor.

2. El art. 219.3 LRJS dispone: "...Dicho recurso podrá interponerse cuando, sin existir doctrina unificada en la materia de que se trate, se hayan dictado pronunciamientos distintos por los Tribunales Superiores de Justicia, en interpretación de unas mismas normas sustantivas o procesales y en circunstancias sustancialmente iguales, así como cuando se constate la dificultad de que la cuestión pueda acceder a unificación de doctrina según los requisitos ordinariamente exigidos o cuando las normas cuestionadas por parte de los tribunales del orden social sean de reciente vigencia o aplicación, por llevar menos de cinco años en vigor en el momento de haberse iniciado el proceso en primera instancia, y no existieran aún resoluciones suficientes e idóneas sobre todas las cuestiones discutidas que cumplieran los requisitos exigidos en el apartado 1 de este artículo".

Del texto del precepto se desprende que el recurso de casación unificadora está diseñado para ser planteado por el Ministerio Fiscal exclusivamente en tres supuestos: a) cuando no exista doctrina unificada pese a la existencia de sentencias contradictorias de los Tribunales Superiores de Justicia; b) cuando se constate la dificultad de que la cuestión pueda acceder a la unificación de doctrina; o c) cuando tal doctrina sea inexistente porque todavía no ha podido suscitarse la contradicción debido a juventud de la norma a interpretar.

3. Como señala la Abogacía del Estado, el presente recurso se apoya en la tercera de las tres posibilidades ofrecidas por el legislador; esto es, se alega por el Ministerio Fiscal que no existe doctrina - ni cabe encontrar sentencias contradictorias- porque la norma a aplicar es novedosa.

La única de las normas legales con una vigencia inferior a los cinco años, de entre las que el recurso cita, es el art. 2º LRJS. Recordemos que la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se publicó por Ley 36/2011, de 10 de octubre (BOE nº 245, de 11 de octubre de 2011), que entró en vigor a los dos meses de su publicación (Disp. Final 7ª LRJS).



El art. 2 ñ) LRJS dispone que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan "Contra las Administraciones públicas, incluido el Fondo de Garantía Salarial, cuando les atribuya responsabilidad la legislación laboral".

4. Es cierto que el precepto transcrito contiene regla análoga a la del art. 2 f) de la derogada Ley de Procedimiento Laboral (LPL), según el RD. Leg. 2/1995, de 7 de abril. Pero también lo es que, a nivel de casación unificadora, no ha se ha suscitado nunca con anterioridad la cuestión ahora planteada. De forma que, no solo no existe doctrina relativa al texto anterior, sino que tampoco la hay en relación al nuevo texto legal, cuya fecha de entrada en vigor permite incluirlo en el supuesto tercero del art. 219.3 LRJS ante indicado.

5. La legitimación del Ministerio Fiscal para interponer el recurso de casación unificadora del art. 291.3 LRJS fue una importante novedad de la LRJS, como legitimación extraordinaria y distinta de la que surge del art. 220.1 LRJS, que se refiere a la posibilidad de recurrir como parte. Por esta vía el legislador ha querido ampliar de modo excepcional el acceso a la casación unificadora y ha diseñado un recurso distinto que, precisamente, solo cabe poder plantear a partir de dicha LRJS.

6. Cabe, pues, concluir que concurren los requisitos del art. 219.3 LRJS para admitir el recurso de casación unificadora del Ministerio Fiscal.

**TERCERO.-** 1. 1. Como hemos indicado, la Sala de suplicación entendió que el orden jurisdiccional social era incompetente, derivando la cuestión al de lo contencioso-administrativo, por entender, fundamentalmente, que estamos ante una responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de su funcionamiento normal o anormal, al dictar el acto administrativo de reconocimiento del pago de salarios e indemnización a favor del trabajador mediante una resolución administrativa tardía.

Sin embargo, tiene razón el Ministerio Fiscal cuando señala que el acto administrativo de reconocimiento de la prestación que debía abonar el FGS se produjo ya con anterioridad, al entenderse reconocida la prestación a su cargo por silencio administrativo positivo al vencer el plazo máximo de tres meses en que debió dictarse y notificarse la resolución expresa, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 43 de la Ley 30/1992, RJAP y PAC.

Como esta Sala ha tenido ocasión de señalar, entre otras, en su sentencia de 16 de marzo de 2015 (rcud. 802/14), "el art. 28.7 [del Real Decreto 505/1985] dispone que el plazo máximo para que el FGS dicte resolución "será de tres meses, contados a partir de la presentación en forma de la solicitud". Dicha disposición no establece ninguna excepción, por lo que se aplica a la totalidad de los expedientes cuya tramitación corresponde al Fondo.

La referida normativa no regula los efectos que para el administrado pudiera tener el incumplimiento del referido plazo, razón por la que ha de acudir a la Ley 30/92 (LRJS de AP y PAC) que en su artículo 2.2 comprende al FGS en su ámbito de aplicación. El artículo 43.1 de esta Ley (redacción dada por Ley 25/09, sobre Libre Acceso a Actividades y Servicios) dispone que, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista..., "el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado... para entenderla estimada por silencio administrativo, excepto en los supuestos en que una norma con rango de ley... o una norma de Derecho Comunitario establezcan lo contrario", excepción que no se da en el caso de autos, donde sí se dictó, en cambio, resolución expresa extemporánea.

El nº 2 de este artículo establece, a su vez, que "la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento". Y el nº 3 del mismo precepto condiciona el sentido de la resolución expresa, al disponer que "en los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo". "... la exposición de motivos de la ley 30/92 anuncia que el silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico formal, sino la garantía que impida que los derechos de particulares se vacíen de contenido cuando Administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado. Esta garantía, exponente de una Administración en la que de primar la eficacia sobre el formalismo, solo cederá cuando exista un interés general prevalente o, cuando realmente, -9- el derecho cuyo reconocimiento se postula no exista. Así, la sentencia de la Sala Tercera de 2-2-2012 precisa que el silencio administrativo pueda tener lugar ante cualquier clase de solicitud, siempre que su contenido sea real y posible desde el punto de vista material y jurídico".

Parece claro que estaríamos ante una interpretación puramente formal del art. 142 de la citada Ley 30/92 si entendiésemos que la reclamación de los intereses correspondientes a una prestación que corresponde abonar al FOGASA, y que éste abona tardíamente, hubiera de desgajarse del tronco principal - el importe principal que corresponde a la prestación que los produce-, pues tiene la misma naturaleza y forma parte del que podríamos denominar capital total adeudado, a semejanza de los intereses procesales que produce un



principal reconocido por sentencia desde el momento de su reconocimiento y hasta su completo pago, hasta el punto de que tales intereses entran sin dificultad alguna en el contenido de la ejecución de la sentencia que reconoció la deuda principal. No olvidemos que los intereses correspondientes a una deuda reconocida constituyen los frutos civiles del importe principal adeudado ( art. 354, 3º del Código Civil ), que participan de la misma naturaleza y, como accesorios, siguen al principal.

En reiteradas ocasiones ha sido objeto de aplicación el art. 24 de la Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003 de 26 de noviembre) y las que le precedieron en reclamación de intereses al INSS y a la TGSS por retraso en el pago de prestaciones de Seguridad Social reconocidas.

Derivar la reclamación de los intereses al conocimiento de otro orden jurisdiccional, el contencioso-administrativo, no sólo resultaría una interpretación formalista contraria a la finalidad de la norma, y por tanto lesiva para el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva , sino también excesiva en este caso, con solo tener en cuenta que la responsabilidad patrimonial de la Administración tiene su propio procedimiento administrativo regulado en el art. 142 de la repetida Ley 30/92 , previo a la judicial ante lo contencioso-administrativo.

**CUARTO.-** 1. Procede, de conformidad con el art. 219.3 par. penúltimo LRJS , fijar la doctrina jurisprudencial en el sentido de declarar la competencia del orden social de la jurisdicción para conocer de las reclamaciones de intereses de demora contra el FGS.

2. Habiéndose solicitado por el demandante inicial que la sentencia tenga el efecto de alterar la situación jurídica particular resultante, procedente, en consecuencia, casar y anular a la sentencia recurrida y, estimando el recurso de suplicación de la que aquélla traía causa, revocar el Auto del Juzgado y devolver las actuaciones a dicho momento procesal para que se siga el procedimiento con arreglo a lo dispuesto legalmente.

## FALLO

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

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de 12 de mayo de 2015, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en recurso de suplicación nº 903/2015 . Fijamos la doctrina en el sentido de declarar que la competencia para conocer de las reclamaciones por intereses de demora en las prestaciones del FGS corresponde el orden social de la jurisdicción. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, estimando el recurso de suplicación, revocamos el Auto del Juzgado de lo Social nº 17 de los de Valencia de 3 de diciembre de 2014 , devolviendo las actuaciones a dicho momento procesal para que se siga el procedimiento con arreglo a lo dispuesto legalmente. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada Dª Maria Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.