



Roj: **STS 2258/2018 - ECLI:ES:TS:2018:2258**

Id Cendoj: **28079140012018100535**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/06/2018**

Nº de Recurso: **372/2016**

Nº de Resolución: **599/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 5182/2015,**
STS 2258/2018

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: **372/2016**

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 599/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Milagros Calvo Ibarlucea

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D^a. Rosa María Viroles Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 6 de junio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , representados y defendidos por el Letrado Sr. Verde Fernández, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 27 de octubre de 2015, en el recurso de suplicación nº 2153/2015 , interpuesto frente al auto dictado el 8 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón , en los autos nº 651/2013, seguidos a instancia de dichos recurrentes contra la empresa Suministros Valls, S.L., PVB 2006, S.L., D. Alejo , D. Darío , D^a Delfina y el Fondo de Garantía Salarial, sobre cantidad.

Han comparecido en concepto de recurridos PVB 2006, S.L., representada por el Procurador Sr. Reynolds Martínez y defendida por Letrado, D. Alejo , D. Darío , D^a Delfina , representados y defendidos por el Letrado Sr. Garriga Navarro.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO .- Con fecha 8 de abril de 2015, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Castellón, dictó auto cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «Se desestima el recurso de reposición presentado por D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , demandantes en el presente procedimiento, contra el auto de fecha 19 de diciembre de 2014 , confirmando la resolución recurrida en todos sus extremos».

Los hechos a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por el auto del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1º.- En fecha 19-12-2014 se dictó auto con la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la cuestión de falta de competencia objetiva formulada por PVB 2006 S.L., se declara la falta de competencia objetiva de los órganos del orden social de la jurisdicción para conocer de la demanda que da inicio a los presentes autos, interpuesta por D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , contra las empresas Suministros Valls S.L. y PVB 2006 S.L., y contra D. Alejo , D. Darío el orden civil (juez del concurso), acordando la suspensión del señalamiento previsto para las 9:15 horas del día 22 de diciembre de 2014, y con archivo de las actuaciones".

2º.- En fecha 30-12-2014, por la representación procesal de la parte actora se interpone recurso de reposición contra el citado auto. Conferido traslado a los codemandados, en fecha 24-2-2015 se presentó escrito de impugnación por la representación procesal de la mercantil PVB 2006 S.L. y en fecha 27-2-2015 por la representación procesal de D. Alejo , D. Darío , D. Darío y D^a Delfina ».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, dictó sentencia con fecha 27 de octubre de 2015 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón, de fecha 8-4-2015 y, en consecuencia, confirmamos el auto recurrido».

TERCERO .- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Verde Fernández, en representación de D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , mediante escrito de 20 de enero de 2016, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 13 de octubre de 2010 . SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 2.a) LRJS , en relación con los arts. 1.1 y 2 ET y 9.5 LOPJ , y con los arts. 8.2 , 9.2 y 64 Ley Concursal .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 5 de septiembre de 2016 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 procedente el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 6 de junio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate.

Los recurrentes han sido despedidos en el seno de un proceso concursal. Ahora reclaman la parte no satisfecha de sus indemnizaciones tanto frente a la concursada (Suministros Valls, S.L.) cuanto frente a otra empresa (PVB 2006 S.L.) y sus administradores sociales (los hermanos Alejo , Darío y Delfina). Debe quedar claro, desde este momento, que no se cuestiona la validez del despido sino que se trata de una reclamación de cantidad. Debemos decidir si corresponde a la jurisdicción social el conocimiento del litigio, a lo que la sentencia recurrida ha dado respuesta negativa.

1. Antecedentes relevantes.

Mediante Auto de 4 de mayo de 2001 el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Castellón declara en concurso voluntario a la empresa.

Mediante Auto de 18 de abril de 2011 el mismo Juzgado de lo Mercantil acuerda el despido de los trabajadores.



Puesto que la administración concursal y el FOGASA no abonan la totalidad de las indemnizaciones, los trabajadores presentan demanda ante el Juzgado de lo Social. La dirigen no solo frente a su empleadora sino también frente a otra mercantil que consideran fraudulentamente creada y escindida de la misma, así como frente a sus administradores.

El Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón, mediante Auto de 19 de diciembre de 2014 considera que la competencia para conocer de la demanda es del Juez del Concurso y declara la falta de competencia objetiva del orden social de la jurisdicción.

Los trabajadores interponen recurso de reposición frente a tal resolución, que es desestimado por el Juzgado mediante nuevo Auto de 8 de abril de 2015 . Persistiendo en su disconformidad, los reclamantes formulan recurso de suplicación contra tal Auto ante la Sala de lo Social correspondiente.

2 . La sentencia recurrida.

Mediante su sentencia 2124/2015 de 27 de octubre la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana desestima el recurso de suplicación interpuesto por los trabajadores. Las razones que avalan la competencia del Juez de lo Mercantil, según explica, son básicamente dos.

El alegato sobre la existencia de grupo de empresas y necesidad de atender al empleador real no puede ser examinado por el Juzgado de lo Social porque lo impide el artículo 8.5 de la Ley Concursal (LC). Este precepto atribuye al Juez Mercantil el conocimiento de las acciones civiles contra el patrimonio del concursado.

Dirigiéndose la demanda, junto con la concursada, frente a otra empresa con la que se sostiene que conforma grupo, debe ser conocida por el Juez Mercantil, máxime porque el art. 64.5 LC señala que la representación de los trabajadores o la Administración Concursal podrán solicitar del Juez de Concurso la participación en el período de consultas de otras personas físicas o jurídicas que indiciariamente puedan constituir una unidad de empresa con la concursada, de modo que no es atribuible al orden social lo que se puede resolver en el mercantil.

3. El recurso de casación y los escritos concordantes.

A) Con fecha 20 de enero de 2016 la representación Letrada de los trabajadores interpone el recurso que ahora resolvemos. Recuerda que están reclamando el importe de las indemnizaciones que no les ha sido abonado ni por la administración concursal ni por el FOGASA.

Los recurrentes sostienen que corresponde al Juzgado de lo Social examinar esa pretensión porque se dirige frente a una entidad mercantil distinta de la concursada (además de frente a ésta) y porque ahora se trata de determinar cuál es el "empresario real".

Considera que los artículos 86.3 LOPJ ; 2.a LRJS ; 1 ET : 8.2 , 9.2 y 64.8 LC impiden ampliar el ámbito competencial del Juzgado de lo Mercantil mediante la acumulación de acciones dirigidas frente a otras personas diversas de la concursada.

B) Con fecha 24 de octubre de 2016 la representación de la mercantil concursada presenta escrito impugnando el recurso.

Cuestiona la identidad entre las sentencias recurridas; sostiene que la existencia del pretendido grupo empresarial ya había sido planteada con antelación y abandonada, mientras que en la de contraste se parte del reconocimiento de tal realidad. Invoca la existencia de cosa juzgada y la ausencia de reclamación frente a la decisión extintiva acordada en el seno del concurso.

Repasa el tenor de diversos preceptos de la LC (arts. 8 , 50 , 64) y argumenta en favor de la competencia del Juzgado de lo Mercantil. También expone diversos argumentos para exponer la imposibilidad de que los administradores sociales sean declarados responsables de las deudas reclamadas.

C) Con fecha 25 de octubre de 2016 la representación de la mercantil PVB 2006 S.L. presenta escrito impugnando el recurso.

Cuestiona la identidad entre las sentencias recurridas; sostiene que la existencia del pretendido grupo empresarial ya había sido planteada con antelación y abandonada, mientras que en la de contraste el concurso se considera culpable. Invoca la existencia de cosa juzgada y la ausencia de reclamación frente a la decisión extintiva acordada en el seno del concurso.

Invoca en su favor el criterio acogido por diversa doctrina judicial de los Tribunales Superiores de Justicia del País Vasco y de Cataluña.



Asimismo añade diversas argumentaciones referidas al tema de fondo, tendentes a sostener la falta de responsabilidad de la mercantil impugnante.

D) Con fecha 11 de enero de 2017 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe pedido por el artículo 226.3 LRJS .

Considera concurrente la contradicción y acertada la doctrina de contraste, por lo que el recurso debe prosperar. A su favor invoca diversos autos de la Sala de Conflictos de este Tribunal Supremo, así como la doctrina unificada de nuestra STS 22 septiembre 2014 (rec. 314/2013).

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

Tanto por constituir un presupuesto procesal cuya concurrencia hemos de controlar de oficio cuanto por haberse cuestionado en las impugnaciones al recurso, comenzaremos examinando la concurrencia del requisito exigido por el artículo 219.1 LRJS .

1. Exigencia legal y jurisprudencial.

A) El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan 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", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013) y 17/06/2014 (R. 2098/2013).

B) 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, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012), 23/05/2013 (R. 2406/2012), 13/06/2013 (R. 2456/2012), 15/07/2013 (R. 2440/2012), 16/09/2013 (R. 2366/2012), 03/10/2013 (R. 1308/2012), 04/02/2014 (R. 677/2013) y 01/07/2014 (R. 1486/2013).

De otro lado, los fundamentos que han de compararse no son los de las sentencias, sino los de las pretensiones y resistencias de las partes; en tal sentido, por ejemplo SSTS 16 junio 1998 (rec. 1830/97) y 27 julio 2001 (rec. 4409/00).

C) Como ha señalado la jurisprudencia constitucional, el recurso de casación para la unificación de doctrina constituye "un recurso extraordinario, que, aunque, (...), surta efectos sobre las singulares posiciones jurídicas de las partes presentes en el procedimiento, tiende fundamentalmente a garantizar la homogeneidad de la doctrina de los Tribunales laborales y la primacía jurisdiccional del Tribunal Supremo (art. 123 CE)" (STC 126/1994), teniendo por objeto garantizar la interpretación uniforme de la Ley y evitar la dispersión doctrinal derivada de la existencia de varios Tribunales Superiores (STC 89/1998). El recurso para su unificación devuelve a la casación su prístino significado, como salvaguardia de la pureza de la Ley más que en interés de los litigantes (STC 40/2014), sirviendo al principio de igualdad en su aplicación y a la seguridad jurídica, al tiempo que dota de contenido real a la supremacía de su autor, configurada constitucionalmente (art. 123 CE) (STC 31/1995).

D) Esta Sala admite la contradicción a fortiori en supuestos en los que no tiene lugar la contradicción en sentido estricto, por diversidad de los hechos, pero la sentencia de comparación ha ido "más allá" que la recurrida, por afirmaciones fácticas de inferior apoyo a la pretensión. En otras palabras, esta situación se produce en aquellos casos en los que, aún no existiendo igualdad propiamente dicha en los hechos, sin embargo el resultado de las dos sentencias es tan patente que se hubiera producido aún en el caso de que los hechos fueran los mismos; en tal sentido puede verse STS 22/2016 de 20 enero (rec. 3106/2014) y las allí citadas como las de 19 noviembre 2013 (rec. 1418/2012), o 10 febrero 2015 (rec. 1764/2014).

2. Sentencia referencial

A efectos del preceptivo contraste, el recurso señala la STSJ Cataluña de 13 de octubre de 2010 (Rec. 4858/2009).



Resuelve sobre la reclamación de los trabajadores respecto de cantidades pendientes de pago de la indemnización por despido acordado en el seno de concurso mercantil que fue declarado culpable con responsabilidad de otras sociedades y personas físicas. Los trabajadores presentaron demanda ante el orden jurisdiccional social solicitando que se condenara a las partes demandadas a abonar las indemnizaciones no abonadas como consecuencia de la extinción de sus contratos, que fue estimada en instancia, condenándose a las partes al abono de las cantidades que se indicaban en el fallo.

La STSJ referencial desestima el recurso de una de las personas físicas condenadas (quien postulaba la incompetencia de la jurisdicción social). Argumenta que lo contrario supondría ampliar el objeto del proceso seguido ante el Juez de lo Mercantil, sobrepasando tanto en términos materiales como subjetivos el ámbito contemplado en la Ley concursal. Y no puede ampliarse el ámbito competencial del Juzgado de lo Mercantil para abarcar la acumulación de acciones contra otras personas físicas o jurídicas, que no intervienen en el concurso. La competencia para decidir corresponde al orden jurisdiccional social.

3. Decisión sobre la contradicción.

Entendemos que en el presente supuesto se cumple el requisito examinado, puesto que en ambos casos se trata de reclamaciones de cantidad derivadas de despidos producidos en el ámbito de un concurso de la empresa para la que prestan servicios los trabajadores demandantes. Las reclamaciones sobre cuya competencia se discute pretenden extender la responsabilidad a sociedades y personas físicas no concursadas.

Mientras la sentencia recurrida entiende que la competencia para el conocimiento de la demanda corresponde al orden civil (Juzgado de lo Mercantil), la referencial defiende la competencia del orden jurisdiccional social.

Entendemos que no impide el juicio de contradicción el hecho de que en la de contraste el Juez de lo Mercantil haya declarado el concurso culpable y extendido la responsabilidad a sociedades y personas físicas no concursadas, lo que no ocurre en la recurrida, en la que se planteó la existencia de grupo de empresas ante el Juzgado de lo Mercantil y la negó el Auto de aprobación del ERE; luego, sin embargo, se decretó por razones formales la nulidad de dicho Auto y acabó surgiendo el acuerdo de extinción de los contratos de trabajo.

En todo caso, esta circunstancia daría lugar a una contradicción "a fortiori" puesto que en el caso de contraste el Juzgado Mercantil admite la existencia de grupo empresarial y, pese a ello, la sentencia referencial concluye que el competente para conocer la demanda es el Orden Jurisdiccional Social.

TERCERO.- Normas cuya interpretación se cuestiona.

Para un desarrollo ágil del razonamiento que nos llevará a resolver la cuestión suscitada conviene recordar primero los preceptos relevantes, teniendo en cuenta que se trata de una demanda presentada en mayo de 2013.

1. Ley Orgánica del Poder Judicial.

A) En su artículo 9.1 la LOPJ advierte que Los Juzgados y Tribunales ejercerán su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por esta u otra Ley. Ello se particulariza en el apartado 5 del siguiente modo:

Los del orden jurisdiccional social conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral.

B) En su apartado 1, el artículo 86.ter de la LOPJ dispone que los juzgados de lo mercantil conocerán de cuantas cuestiones se susciten en materia concursal, en los términos previstos en su Ley reguladora. Y añade que en todo caso, la jurisdicción del Juez del concurso será exclusiva y excluyente en las seis materias enumeradas, que reproducimos destacando (con negrita) las expresiones relacionadas con lo que ahora debatimos:

*1.º Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan **contra el patrimonio del concursado** con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Con el mismo alcance conocerá de la acción a que se refiere el artículo 17.1 de la Ley Concursal .*

*2.º Las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea **empleador el concursado**, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección, sin perjuicio de que cuando estas medidas supongan modificar las condiciones establecidas en convenio colectivo aplicable a estos contratos se requerirá el acuerdo de los representantes de los trabajadores. En el enjuiciamiento de estas materias, y sin perjuicio de la aplicación de las normas específicas de la Ley*



Concursal, deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatutaria y del proceso laboral.

3.º Toda ejecución frente a los **bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado**, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado.

4.º Toda medida cautelar que afecte al **patrimonio del concursado**, excepto las que se adopten en los procesos civiles que quedan excluidos de su jurisdicción en el número 1.º y sin perjuicio de las medidas cautelares que puedan decretar los árbitros durante un procedimiento arbitral.

5.º Las que en el procedimiento concursal debe adoptar en relación con la asistencia jurídica gratuita.

6.º Las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores sociales, a los auditores o, en su caso, a los liquidadores, por los perjuicios causados **al concursado** durante el procedimiento.

Como se observa, la Ley delimitadora del ámbito objetivo de la competencia atribuida a la Juez de lo Mercantil insiste y una y otra vez en que la "exclusiva" resolución de asuntos que se le asigna va siempre referida al sujeto "concurado".

2. Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

A) El artículo 2º de la Ley 36/2011 ("Ámbito del orden jurisdiccional social") dispone que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan "entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo y del contrato de puesta a disposición, con la salvedad de lo dispuesto en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; y en el ejercicio de los demás derechos y obligaciones en el ámbito de la relación de trabajo".

B) Por su lado el artículo 3º ("Materias excluidas") dispone que no conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social de las pretensiones cuyo conocimiento y decisión esté reservado por la Ley Concursal a la jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso (apartado h).

3. Ley Concursal.

Como la LRJS excluye del orden social «las pretensiones cuyo conocimiento y decisión esté reservado por la Ley Concursal (LC) a la jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso», la cuestión de que tratamos por fuerza ha de resolverse conforme a las previsiones de la LC, de la cual interesa examinar varios preceptos.

A) El artículo 8º LC, en línea con el 86.ter LOPJ, identifica como "Juez del concurso" a "los jueces de lo mercantil", especificando que su jurisdicción es exclusiva y excluyente en las siete materias que enumera:

1.º Las acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio **del concursado** con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el título I del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. También conocerá de la acción a que se refiere el artículo 17.1 de esta Ley.

2.º Las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los **que sea empleador el concursado**, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección, sin perjuicio de que cuando estas medidas supongan modificar las condiciones establecidas en convenio colectivo aplicable a estos contratos se requerirá el acuerdo de los representantes de los trabajadores. En el enjuiciamiento de estas materias, y sin perjuicio de la aplicación de las normas específicas de esta ley, deberán tenerse en cuenta los principios inspiradores de la ordenación normativa estatutaria y del proceso laboral.

Por suspensión colectiva se entienden las previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores, incluida la reducción temporal de la jornada ordinaria diaria de trabajo.

3.º Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial **del concursado**, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado.

4.º Toda medida cautelar que afecte al patrimonio **del concursado** excepto las que se adopten en los procesos que quedan excluidos de su jurisdicción en el párrafo 1.º de este precepto y, en su caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52, las adoptadas por los árbitros en las actuaciones arbitrales, sin perjuicio de la competencia del juez para acordar la suspensión de las mismas, o solicitar su levantamiento, cuando considere que puedan suponer un perjuicio para la tramitación del concurso.

5.º Las que en el procedimiento concursal debe adoptar en relación con la asistencia jurídica gratuita y, en concreto, las que le atribuye la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.



6.º Las acciones de reclamación de deudas sociales interpuestas contra los socios subsidiariamente responsables de los créditos de la sociedad deudora, cualquiera que sea la fecha en que se hubiera contraído y las acciones para exigir a los socios de la sociedad deudora el desembolso de las aportaciones sociales diferidas o el cumplimiento de las prestaciones accesorias.

7.º Las acciones de responsabilidad contra los administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, y contra los auditores por los daños y perjuicios causados, antes o después de la declaración judicial de concurso, a la **persona jurídica concursada**.

B) El artículo 9º ("Extensión de la jurisdicción") contiene dos apartados muy relevantes para nuestro caso. Recordemos su tenor:

1. La jurisdicción del juez se extiende a todas las cuestiones prejudiciales civiles, con excepción de las excluidas en el artículo 8, las administrativas o las sociales directamente relacionadas con el concurso o cuya resolución sea necesaria para el buen desarrollo del procedimiento concursal.

2. La decisión sobre las cuestiones a las que se refiere el apartado anterior no surtirán efecto fuera del proceso concursal en que se produzca.

C) El artículo 64 LC ("Contratos de trabajo") comienza disponiendo que " Los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, incluidos los traslados colectivos, y de suspensión o extinción colectivas de las relaciones laborales, una vez declarado el concurso, se tramitarán ante el juez del concurso por las reglas establecidas en el presente artículo ", añadiendo su apartado número 5 lo siguiente:

Recibida la solicitud, el juez convocará al concursado, a los representantes de los trabajadores y a la administración concursal a un período de consultas, cuya duración no será superior a treinta días naturales, o a quince, también naturales, en el supuesto de empresas que cuenten con menos de cincuenta trabajadores.

En caso de intervención de las facultades de administración y disposición del deudor, el juez podrá autorizar la participación del concursado en el período de consultas.

*Los representantes de los trabajadores o la administración concursal podrán solicitar al juez la **participación en el período de consultas de otras personas físicas o jurídicas que indiciariamente puedan constituir una unidad de empresa con la concursada**. A estos efectos, podrán interesar el auxilio del juzgado que se estime necesario para su comprobación. Igualmente, para el caso de unidad empresarial, y a efectos de valorar la realidad económica del conjunto empresarial, se podrá reclamar la documentación económica consolidada o la relativa a otras empresas.*

Si la medida afecta a empresas de más de cincuenta trabajadores, deberá acompañarse a la solicitud un plan que contemple la incidencia de las medidas laborales propuestas en la viabilidad futura de la empresa y del empleo.

En los casos en que la solicitud haya sido formulada por el empresario o por la administración concursal, la comunicación a los representantes legales de los trabajadores del inicio del período de consultas deberá incluir copia de la solicitud prevista en el apartado 4 de este artículo y de los documentos que en su caso se acompañen.

El juez, a instancia de la administración concursal o de la representación de los trabajadores, podrá acordar en cualquier momento la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período.

CUARTO.- Doctrina relevante para el caso.

La delimitación competencial entre el Juzgado de lo Social y el Juzgado Mercantil presenta dificultades considerables y viene dando lugar a que esta Sala, o las especiales del Tribunal Supremo, haya debido ocuparse en alguna ocasión reciente de su examen. Revisemos seguidamente los principales criterios pertinentes para nuestro caso.

1. Autos resolviendo conflictos.

El Auto 1/2016, de 19 de marzo, de la Sala Especial de Conflictos de Competencia (art. 42 LOPJ) resume los criterios reiteradamente sentados:

Conviene precisar al respecto, como se ha destacado por doctrina autorizada, que el grupo de sociedades, que no parece acertado identificar sin más con el concepto de "unidad de empresa" al que alude el párrafo tercero del art. 64.5 de la LC , no puede ser declarado en concurso ya que éste ha de referirse a una persona natural o jurídica (art. 1.1 LC) y el grupo, que ni siquiera puede ser deudor como tal, no lo es.



3. Así pues, es también éste un supuesto en el que la excepcional competencia atribuida al juez del concurso ha de ceder a favor de la general de los órganos de la jurisdicción social porque, de la misma manera a lo que sostuvimos en el repetido precedente:

"(...) La acción ejercitada, de ser estimada, llevaría aparejada la condena de diversos sujetos que no son parte en el procedimiento concursal, en el que intervienen la entidad concursada [cualquiera de ellas puesto que son varias, no todas, en este caso], como deudoras, y los acreedores.

"(...) Este análisis ya ha sido abordado previamente por la doctrina de esta sala, que, con ocasión de la interpretación del incidente concursal laboral contemplado en el artículo 64.10 de la LC, en los autos 24/2011, de 6 de julio (conflicto 23/2010) y 30/2011, de 6 de julio (conflicto 19/2011), se declaró que el juez del concurso es excepcionalmente competente para conocer de las acciones individuales de extinción del contrato de trabajo, pero solo cuando reúnen acumulativamente determinados requisitos, entre los que se encuentra que la acción se dirija «contra el concursado, ya que de dirigirse contra un grupo empresarial generador de responsabilidad solidaria cuyos integrantes no están declarados en situación concursal, como afirma el auto 17/2007, de 21 de junio (conflicto 11/2007), posteriormente reiterado entre otros en el 117/2007, de 30 de noviembre (conflicto 3/2007), la demanda sobrepasa, tanto en términos materiales como subjetivos, el [objeto] contemplado en el artículo 64.10 de la Ley Concursal »".

4. En definitiva, aplicando esta misma doctrina al supuesto enjuiciado, en el que la demanda se ha dirigido de forma acumulada contra la principal empleadora concursada, y varias más de las que luego también lo fueron, pero igualmente contra otras sociedades no declaradas en concurso, por configurar junto con la primera o con las demás, según se dice, un grupo empresarial, sin que se haya acreditado fraude de ley o procesal en la declaración de cualquiera de tales concursos, procede, de conformidad con lo manifestado al respecto por el Ministerio Fiscal, atribuir la competencia para conocer de la demanda acumulada de extinción del contrato de trabajo y de reclamación de cantidad a los órganos de la jurisdicción social, que la mantienen de modo genérico fuera de los excepcionales supuestos de competencia del juez del concurso, y, en concreto, en este supuesto, a favor del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cartagena.

El Auto 12/2016 de 27 de junio de la Sala Especial de Conflictos de Competencia (art. 42 LOPJ) declara la competencia de la jurisdicción social al hilo de demanda por despido y cantidad por lo siguiente:

"C.- La acción ejercitada es una acción individual que pretende la declaración de despido improcedente con las consecuencias derivadas del mismo frente a todo el grupo empleador y, por lo tanto, ajena a la competencia del juez del concurso, que solo alcanza a las extinciones colectivas de la relación de trabajo (art. 8.2.º LC), sin perjuicio de las acciones individuales ejercitadas frente al auto de extinción colectiva por el procedimiento del incidente concursal (art. 64.8 LC), supuesto al que no se contrae la demanda.

D.- La declaración judicial de existencia de grupo laboral de empresas, de la que se deriva que la condición de empleador es del grupo, y la calificación como improcedente del despido son competencia de la jurisdicción laboral.

E.- La acción ejercitada se dirige no solo frente a la entidad que se encuentra declarada en concurso de acreedores, sino frente a otras personas físicas y jurídicas, por lo que se rebasa el ámbito competencial del juez del concurso, como ha declarado reiteradamente al respecto esta sala especial".

Esta solución ha sido seguida, igualmente, por la Sala Especial de Conflictos de Competencia del art. 42 de la LOPJ en sus Autos de 9 de diciembre de 2015 (Conflicto 25/2015) y de 9 de marzo de 2016 (Conflicto 1/2016), dictados en supuestos como el que nos ocupa, resoluciones en las que se ha declarado que cuando se acciona contra sociedades diferentes de la concursada en liquidación, sin que se encuentren en situación de concurso, la competencia corresponde a la jurisdicción social.

2. Doctrina de la Sala Cuarta: premisas generales.

A) Con carácter general hemos afirmado que del art. 3.h LJS y de los arts. 8, 55, 61.2 y 64.1 LC « se desprende que la norma ha procedido a transferir al Juez del Concurso únicamente ciertas materias de índole laboral, conservando el orden social de la jurisdicción la mayor parte de las materias que le son tradicionalmente propias. De esta idea se hace eco la propia Exposición de Motivos (apartado III) de la Ley Concursal cuando establece... Como resulta evidente, la intención del legislador concursal no ha sido la de otorgar al Juez del Concurso la competencia sobre la totalidad de materias jurídico-laborales con repercusión patrimonial para el empresario deudor, sino simplemente algunas de ellas, precisamente las que ha considerado que tienen una importante repercusión sobre el patrimonio del concursado » (SSTS 18 octubre 2010/16, rec. 2405/15, y 19 octubre 2016, rec. 2291/2015).



B) También es pronunciamiento general de la Sala que « *el momento a partir del cual se aplica la competencia del Juez del Concurso en aquellos asuntos que le son propios es el de la declaración de que la empresa se encuentra en situación concursal. Ello implica que los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán sobre todas las materias cuando las medidas de ajuste se hayan consumado con anterioridad a la declaración del concurso. El legislador sólo prevé la traslación automática de la competencia del Juez del concurso en el supuesto de que el procedimiento de despido colectivo no hubiera culminado en el momento de declaración de concurso* » (SSTS 18 octubre 2010/16, rec. 2405/15 , y 19 octubre 2016 , rec. 2291/2015).

C) La STS 285/2016 de 13 abril (rec. 2874/2014) conoce de una demanda por despido tácito, singular o plural, motivado por la situación económica o de insolvencia del empleador por hechos acontecidos antes de la solicitud de declaración de concurso de acreedores por parte de su empleador. La demanda de despido se presenta ante el Juez Social con anterioridad a la fecha de tal solicitud y encontrándose el proceso social en tramitación en el momento de la declaración de concurso. Se debate si el Juez Mercantil en el seno del concurso de acreedores puede declarar la extinción colectiva de los contratos de trabajo de aquellos trabajadores que formularon la referida demanda de despido tácito. Nuestra sentencia considera que la competencia es del Juzgado de lo Mercantil.

D) La STS 22 septiembre 2014 (rec. 314/2013), al hilo de la impugnación de un despido colectivo, defiende la competencia del orden social para conocer de demanda previa a la declaración del concurso y dirigida también contra empresas del grupo que no se hallan en concurso. En ella se argumenta del siguiente modo:

Tres de las expresiones utilizadas en los preceptos citados, cuales son «en los que sea empleador el concursado» [art. 8.2], «una vez declarado el concurso» [art. 64.1] y «se encuentren en tramitación al momento de la declaración de concurso» [art. 51.1], ponen claramente de manifiesto que la «jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso» requiere que la presentación de la demanda por despido sea posterior a la declaración de concurso, como precisa el ATS -Sala de Conflictos- 24/06/10 [rec. 29/09]; con lo que no se hace sino confirmar que la regla general de que la competencia para conocer los conflictos entre empleadores y empleados en materia de extinción de contratos de trabajo, tanto individuales como colectivos, corresponde -de acuerdo con lo prevenido en los arts. 1 y 2.a LRJS - a los órganos jurisdiccionales del orden social, y tan sólo como excepción a los de lo mercantil.

Con arreglo a esta doctrina, en el caso de autos se excluye la competencia del Juez del concurso, de una parte porque no consta resolución alguna suya en orden a la atracción de competencia; y de otra porque la demanda interpuesta lo ha sido contra empresas ya declaradas en concurso y otras que no se hallan en tal situación, afirmando -con confirmación judicial dada por la sentencia recurrida- de que se trata un grupo de empresas a efectos laborales, circunstancia ésta que, en la doctrina del referido ATS 28/09/11 , trasciende a la competencia y excluye el posible conocimiento de la pretensión por parte del Juzgado de lo Mercantil.

3. Doctrina de la Sala: criterios específicos.

A) La STS 9 febrero 2015 (rec. 406/2014) asume la competencia del Juzgado de lo Mercantil para conocer de la extinción colectiva de contratos de trabajo después de declarado el concurso, incluido el de un trabajador que, con anterioridad a dicha declaración, había presentado demanda ante el Juzgado de lo Social instando la extinción de su contrato, al amparo del artículo 50.1b) ET , estando pendiente de resolver la citada pretensión. La legislación aplicable es la anterior a la reforma de la Ley Concursal por Ley 38/2011, de 10 de octubre.

B) La STS 539/2017 de 21 junio (rec. 18/2017 ; Pleno) concluye que la impugnación de un despido colectivo concursal debe hacerse a través de los cauces de la Ley Concursal. No es adecuada la acción del art. 124 LRJS y la Sala del TSJ sólo será competente vía recurso de suplicación.

C) La STS 592/2017 de 5 julio (rec. 563/2016) considera que la jurisdicción social es competente para decidir si ha existido sucesión de empresa cuando bienes de la concursada son adquiridos por un tercero ajeno al concurso. Reitera el criterio de las SSTS de 11 de enero y 18 de mayo de 2017 (rec. 1689/2015 y 1645/2015), así como de la anterior de 29 de octubre de 2014 (rec. 1573/2013): «En definitiva, sean cuales sean las circunstancias en las que se ha desarrollado la extinción colectiva de los contratos de los trabajadores en el marco de un concurso de acreedores de una empresa, así como la liquidación de los bienes de ésta, la cuestión de si posteriormente se ha producido o no una sucesión empresarial (art. 44 ET) es competencia de la jurisdicción social».

En el mismo sentido pueden verse otras varias como las de 11 enero 2017 (rec. 1689/2015; 18/5/2017; 1645/2015); 5 julio 2017 (rec. 563/2015) y 11 enero 2018 (rec. 3290/2015).

D) La STS 718/2017 de 26 septiembre (rec. 4115/2015) considera competente el orden social de la jurisdicción cuando se interesa que la empresa concursada sea condenada a suscribir convenio especial con la Seguridad



Social cuando la extinción contractual se produce mediante ERE anterior al concurso (aunque la demanda se interponga con posterioridad a su declaración).

Sigue el criterio de varias sentencias de 19 octubre 2016 (rec. 2291/2015, 2447/2015, 2216/2015, 2405/2015 o 2315/2016).

E) Nuestra STS 264/2018 de 8 marzo (rec. 1352/2016) aborda una reclamación suscitada al hilo de la impugnación de la extinción individual de quien fue incluido en el ERE concursal y concluye que debe hacerse por los cauces de la Ley Concursal ante el Juez de lo Mercantil. Recordemos algunos pasajes de su Fundamento Segundo:

" 3. Por consiguiente, la discrepancia con la decisión extintiva autorizada por el juez del concurso puede ser suscitada, bien por el cauce colectivo a través del recurso de suplicación frente al Auto, bien individualmente - por cada uno de los trabajadores afectados, como aquí se pretende- a través del incidente concursal laboral que se regula en los arts. 195 y 196.3 LC .

4. Como poníamos de relieve en la STS/4ª/Pleno de 21 junio 2017 (rec. 18/2017), este esquema procesal sobre la atribución competencial de los órganos judiciales que intervienen en el despido colectivo concursal no impide la introducción de la cuestión de la posible existencia de un grupo empresarial, que pudiera alterar la valoración final de las circunstancias fácticas sobre las que se asienta la pretendida extinción de contratos de trabajo.

En efecto, tras la modificación operada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, el art. 64.5 LC permite expresamente que los representantes de los trabajadores o la administración concursal soliciten al juez «la participación en el período de consultas de otras personas físicas o jurídicas que indiciariamente puedan constituir una unidad de empresa con la concursada...».

Supone ello que la cuestión que ahora se plantea por la representación de los trabajadores pudo -y debió- ser suscitada en ese momento procesal, ante el juez del concurso y que, en todo caso, la vía para poner en cuestión la acomodación a Derecho de la decisión extintiva autorizada por el Auto de lo mercantil se ciñe a la interposición del recurso de suplicación frente a dicho Auto -o a la impugnación individual a través del incidente concursal, si hubiere mérito para ello- .

F) Nuestra STS 407/2018 de 17 abril (rec. 934/2016) atribuye al orden social la ejecución de créditos laborales reconocidos por sentencia cuando la empresa está en concurso y ya se ha aprobado el convenio. Tras analizar diversos preceptos de la LC se expone lo siguiente:

"La conclusión que se extrae es clara: una vez aprobado el convenio concursal, los acreedores concursales no sujetos al convenio así como los acreedores que hubieran adquirido su crédito después de aprobado el convenio, podrán iniciar ordinariamente ejecuciones o continuar con las que hubieran iniciado; ejecuciones que no se acumularán al proceso concursal, puesto que el efecto específico del concurso, consistente en la paralización de la ejecución y la atracción de las ejecuciones al concurso, ha sido enervado desde la eficacia del convenio".

4. Recapitulación.

Con arreglo a nuestra más reciente doctrina, cuando se quiere cuestionar la validez del despido acordado en el seno del concurso hay que accionar (individual o colectivamente) ante el Juzgado de lo Mercantil. Eso es así incluso si se desea plantear la existencia de un posible fenómeno empresarial de agrupación. Se trata de criterio acogido tanto antes cuanto después de las modificaciones introducidas en la LC que entraron en vigor a principio de enero de 2012.

Pero si no se cuestiona la validez del despido concursal, sino que se reclama el abono de determinadas cantidades derivadas de la extinción contractual que comporta (sean indemnizatorias o retributivas) la solución debe ser la opuesta. La competencia exclusiva del Juez Mercantil desaparece cuando se trata de una reclamación laboral dirigida frente a quienes no son sujetos concursados.

La excepcionalidad de la atribución competencial en favor del Juez del Concurso juega en favor de la jurisdicción social cuando no aparezca una norma explícita que le asigne el conocimiento de determinado asunto.

Los Autos de la Sala de Conflictos expresan claramente la imposibilidad de que la competencia del Juez del Concurso, incluso tras la entrada en vigor de las reformas de 2011 en la LC, se extienda a personas diversas a la concursada.

QUINTO.- Resolución.



A) En nuestro caso no se está impugnando la resolución extintiva de los contratos de trabajo, cual sucedía en el caso de la expuesta STS 264/2018 de 8 marzo (rec. 1352/2016) y de las otras resoluciones en que se asigna la competencia al Juez de lo Mercantil.

En la reclamación de cantidad derivada de las extinciones de los contratos de trabajo producidas en el procedimiento concursal abierto contra la empleadora, ahora la acción se dirige frente a una sociedad no concursada y sus administradores partiendo de la premisa de que constituyen grupo de empresas.

B) Siguiendo la doctrina contenida en las anteriores resoluciones hemos de concluir que la competencia para conocer de la demanda corresponde al orden jurisdiccional social.

La declaración pretendida (al margen de su procedencia o no) solo puede conocerse por el Juzgado de lo Social puesto que se dirige tanto contra la empleadora que despidió cuanto, también, frente a una sociedad distinta y sus administradores partiendo de la premisa de que constituyen grupo de empresas, constatación que sólo puede efectuar el órgano jurisdiccional social, sin que se pueda hacer equivalente tal declaración a la situación prevista en el párrafo tercero del art. 64.5º LC que se refiere a la "unidad de empresa", argumentación en la que se basa la sentencia recurrida para sostener la falta de competencia.

C) Además, hemos de tener en cuenta que cuando el Juzgado de lo Mercantil de Castellón acuerda el despido colectivo (18 abril 2011) no estaba vigente la versión del artículo 64.5 LC más arriba reproducida, la cual entró en vigor a partir de 1 de enero de 2012 (DF Tercera de la Ley 38/2011 , reformadora de la LC); en concreto, el inciso sobre la traída al proceso de otro sujetos a fin de apreciar la eventual existencia de "unidad de empresa" no existía, con independencia de que el órgano judicial pudiera entender que ello era pertinente.

Se trata de un argumento adicional, porque aunque la previsión hubiera desplegado sus efectos resulta solo válida para la tramitación de " *los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, incluidos los traslados colectivos, y de suspensión o extinción colectivas*" (art. 64 LC), sin que de ello derive un título competencial en favor del Juez del Concurso para ulteriores reclamaciones.

D) Debe quedar claro que esta atribución de competencia no comporta pronunciamiento alguno acerca de su éxito o fracaso. Las protestas sobre la existencia de cosa juzgada, las alegaciones sobre la falsedad de lo afirmado por quienes demandan, la necesidad de ponderar el alcance de lo ya debatido ante el Juzgado de lo Mercantil, el significado del acuerdo alcanzado en el seno del despido concursal, incluso la eventual falta de acción o la inadecuación de procedimiento y cualesquiera otras cuestiones referidas a la pretensión ejercitada han de resolverse en el marco del litigio suscitado ante el Juez de lo Social.

En consecuencia, el Juzgado de lo Social sí tiene competencia para conocer de la demanda y, por ello, la sentencia recurrida no aplica la doctrina correcta cuando desestima el recurso frente el Auto de dicho órgano. De conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, el recurso debe ser acogido favorablemente para casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de dicha clase formulado por los trabajadores con revocación del Auto del Juzgado a *quo*.

Con arreglo a lo dispuesto en el art. 235.1 LRJS no procede la imposición de costas.

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 D. Bruno , D. Federico , D. Justo , D. Romualdo , D. Carlos Daniel , D. Anton , D. Edemiro , D. Humberto , D. Obdulio , D. Pablo Jesús , D. Cesar , D. Gaspar , D. Marino y D. Teodulfo , representados y defendidos por el Letrado Sr. Verde Fernández.
- 2) Casar y anular la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 27 de octubre de 2015, en el recurso de suplicación nº 2153/2015 .
- 3) Resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de tal índole interpuesto por los trabajadores frente al auto dictado el 8 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón , en los autos nº 651/2013, seguidos a instancia de dichos recurrentes contra la empresa Suministros Valls, S.L., PVB 2006, S.L., D. Alejo , D. Darío , Dª Delfina y el Fondo de Garantía Salarial, sobre cantidad.
- 4) Revocar los Autos de 19 de diciembre de 2014 y 8 de abril de 2015 dictados por el Juzgado de lo Social de Castellón , a fin de que, tras la práctica de las actuaciones pertinentes, por parte del mismo se conozca y resuelva la demanda que ha dado comienzo al presente procedimiento.
- 5) No realizar pronunciamiento alguno sobre imposición de costas, consignaciones o depósitos.



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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ