



Roj: **STSJ GAL 7733/2014 - ECLI:ES:TSJGAL:2014:7733**

Id Cendoj: **15030340012014104572**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **07/10/2014**

Nº de Recurso: **2629/2014**

Nº de Resolución: **4886/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **ALEJANDRO GRACIA LAFAJA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA**

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax:881881133 /981184853

**NIG:** 15078 44 4 2013 0001181

402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0002629 /2014-mjc-

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000394 /2013 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de SANTIAGO DE COMPOSTELA

**Recurrente/s:** Ana

**Abogado/a:** ANGELES CANCELA REGUEIRO

**Recurrido/s:** FOGASA, LIMPIEZAS EL POLIGONO SL

**ILMO. SR. D. JOSÉ ELIAS LÓPEZ PAZ**

**ILMO. SR. D. LUIS F. DE CASTRO MEJUTO**

**ILMO. SR. D. ALEJANDRO GARCIA LAFAJA**

En A CORUÑA, a siete de Octubre de dos mil catorce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

Ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION **2629/2014**, formalizado por la letrada D<sup>a</sup> Ángeles Cancela Regueiro, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Ana , contra la sentencia número 38/2014 dictada por el XDO. DO SOCIAL N. 2 de SANTIAGO DE COMPOSTELA en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 394/2013, seguidos a instancia de D. Ana frente al FOGASA y LIMPIEZAS EL POLIGONO SL, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D.ALEJANDRO GARCIA LAFAJA .

De las actuaciones se deducen los siguientes:



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** D<sup>a</sup> Ana presentó demanda contra el FOGASA y LIMPIEZAS EL POLIGONO SL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 38/2014, de fecha veintisiete de Enero de dos mil catorce

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: PRIMERO.- Doña Ana suscribió contrato de trabajo con la codemandada Limpiezas El Polígono en fecha de 10 de marzo de 1.996, contrato o tiempo parcial con el 28,8% de lo jornada de trabajo, 11,25 horas semanales y un salario de 352,17 euros, siendo su categoría profesional la de limpiadora. SEGUNDO.- En fecha de 19 de febrero de 2.013 la empresa procedió a la reducción de lo jornada de trabajo a 4,5 horas semanales, reduciéndose el salario a percibir a 140,68 euros mensuales. TERCERO.- Hasta entonces, la jornada de trabajo se había distribuido a través de distintos lugares de trabajo. En concreto, para la comunidad de propietarios DIRECCION001 donde se prestaban 3.75 horas semanales, la comunidad de propietarios DIRECCION000 en la que se prestaban 3 horas semanales, y el establecimiento OCA en el que se prestaban 4,5 horas semanales. CUARTO.- En la misma fecha anteriormente mencionada de 19 de febrero de 2.013, la demandada procedió a subrogar a la trabajadora en los mercantiles Limpiezas Faro SL y Ancora Hispania SL por los servicios que lo demandante venía prestando en los dos comunidades de propietarios citadas en el anterior párrafo. QUINTO.- El día 27 de febrero de 2.013 lo demandante acudió al lugar de prestación de servicios del establecimiento OCA encontrándose con que el mismo estaba cerrado sin previo aviso. SEXTO.- Previamente, en fecha de 28 de febrero de 2.013 la empresa procedió a dar de baja a la trabajadora en lo Seguridad Social. SÉPTIMO.- A fecha de lo presente resolución la empresa Limpiezas EL Polígono SL carece de actividad. OCTAVO.- En fecha de 12 de abril de 2.013 tuvo lugar acto de conciliación ante el Servicio de Mediación Conciliación y Arbitraje sin avenencia.

**TERCERO:** En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "ESTIMAR la demanda interpuesta por doña Ana frente a las demandadas Limpiezas El Polígono y en consecuencia declarar el despido improcedente declarando la extinción de la relación laboral que unía a las partes condenando a la demandada a que abone la indemnización por importe de 3326,40 euros."

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D<sup>a</sup> Ana formalizándolo posteriormente. Tal recurso no fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 29/05/2014.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 07 de octubre de 2014 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La sentencia estima parcialmente la demanda del actor, declarando su despido improcedente y extinguiendo la relación laboral.

Este pronunciamiento se impugna por el actor, articulando un motivo primero y único de recurso destinado a la censura de infracción jurídica.

**SEGUNDO:** Así, a partir del objeto para recurso previsto en el artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LJS), se denuncia infracción de lo dispuesto en el artículo 110.1 b) de la LJS en relación con los artículos 281.2 y 286 de la misma norma y 56 del ET, argumentando, en síntesis, al respecto de que la extinción de la relación laboral por no ser posible la readmisión debe realizarse con efectos de la fecha en que se extingue la relación laboral, fecha de la sentencia de instancia, condenando por tanto al abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la fecha de la sentencia de instancia.

Dicha censura jurídica ha de ser acogida por la Sala sobre la base de las siguientes consideraciones:

1<sup>a</sup>.- Si bien la opción por readmitir o indemnizar le corresponde al empresario, dado que la empresa carecía de actividad, como recoge el propio hecho séptimo de la sentencia de instancia, y habiéndose interesado por el demandante la extinción de la relación laboral, lo que llevó al Magistrado *a quo* a tener por hecha la opción por la indemnización declarando extinguida la relación laboral en la propia sentencia -fundamento de derecho tercero-, no podemos pasar por alto que ante la carencia ya de actividad del empleador, de no haberse acordado los trámites para evitar un incidente por no readmisión, hubiera desplegado todos sus efectos la readmisión implícita, con los consiguientes salarios de tramitación.



2ª.- La ley, tanto el art. 56 del ET como el 110 de la LJS, omite los efectos que tienen lugar cuando es el trabajador el que opta por la indemnización ante el cierre empresarial constatado, y el Magistrado *a quo* la acepta, por lo que entendemos que de forma analógica procede la aplicación de los arts. 286 y 281 de la LJS y consideramos que la actora tiene derecho a los salarios de tramitación desde la fecha de efectos del despido, 28-02-13, hasta la fecha de la sentencia, 27-01-2014, dado que la relación laboral se extinguió por sentencia de dicho día, y no pueden verse mermados los derechos del trabajador como consecuencia de la anticipación de la declaración de extinción de la relación laboral. (En este mismo sentido, Sentencia TSJ Comunidad Valenciana de 15-01-2014, rec.2428-2013).

En consecuencia, el recurso ha de ser estimado con parcial revocación de la misma, condenando a la empresa al pago a la actora de los salarios de tramitación desde la fecha del despido, 28-02-2013, hasta la fecha de la extinción de la relación laboral, 27-01-2014, a razón de 4,62 euros/día, salario regulador fijado en sentencia -fundamento de derecho tercero-, manteniendo el resto de los pronunciamientos del fallo de la sentencia de instancia.

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que, estimando el recurso de suplicación interpuesto por D<sup>a</sup> Ana contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº DOS de SANTIAGO DE COMPOSTELA, en los presentes autos tramitados a su instancia contra LIMPIEZAS EL POLÍGO NO S.L., y con parcial revocación de la misma, condenamos a la empresa al pago a la actora de los salarios de tramitación desde la fecha del despido, 28-02-2013, hasta la fecha de la extinción de la relación laboral, 27-01-2014, a razón de 4,62 euros/día, manteniendo el resto de los pronunciamientos del fallo de la sentencia de instancia.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

**MODO DE IMPUGNACIÓN** : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 35 \*\*\*\* ++**).

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

**PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que le suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.