



Roj: **STS 2462/2012 - ECLI:ES:TS:2012:2462**

Id Cendoj: **28079140012012100161**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/03/2012**

Nº de Recurso: **1311/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 16/2011,**
STS 2462/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Marzo de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Joaquín G. Moeckel Gil en nombre y representación de V&L, COSTURA DISEÑO Y MODA S.A. contra la sentencia dictada el 8 de febrero de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en recurso de suplicación nº 2763/10, interpuesto contra la sentencia de fecha 30 de marzo de 2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla, en autos núm. 1428/09, seguidos a instancias de DON Casiano contra V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A. sobre EXTINCIÓN DE CONTRATO.

Ha comparecido en concepto de recurrido DON Casiano representado por el Letrado Don José Antonio Nieto Martínez.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 30 de marzo de 2010 el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: " **1º** .- Casiano viene prestando sus servicios retribuidos desde el 11/10/00 por orden y cuenta de V&L Costura, Diseño y Moda S.A. con la categoría profesional de dependiente y un salario diario por todos los conceptos a efectos de despido de 52,20 €. No ha ostentado representación sindical o legal de los trabajadores de su empresa. Se dan por reproducidos el contrato del actor así como su vida laboral y los recibos de salario. El Convenio colectivo aplicable a la relación laboral es el de Convenio Colectivo del Sector Comercio del Mueble, Antigüedades y Objetos de Arte; Comercio de Joyerías, Platerías e Importadores y Comerciantes de Relojes; Comercio de Almacenistas y Detallistas de Ferreterías, Armerías y Artículos de Deportes; Comercio de Bazares, Objetos Típicos y Recuerdos de Sevilla, Plásticos al Detall, Bisuterías, Molduras, Cuadros y Vidrio y Cerámica; Comercio de Textil, Quincalla y Mercerías; Comercio de Materiales de Construcción y Saneamientos; Comercio de la Piel y Manufacturas Varias de Sevilla y provincia, (Código 4103455) publicado en el BOP de Sevilla nº 80 de 08/04/08. **2º**.- La empresa se retrasa en el pago de las nóminas desde mayo de 2009 pero a día 05/03/10 la empresa no le debe cantidad alguna. Se dan por reproducidos los movimientos bancarios obrantes en los ramos de prueba del demandante y del demandado. **3º**.- Los salarios se pagan a mes vencido. Cuando los trabajadores han reclamado sus pagas porque les hacía falta el dinero, se han atendido los requerimientos en cuanto la empresa ha podido. **4º**.- La empresa se dedica a diseñar, coser y vender ropa y complementos y tiene 30 trabajadores. No son por tanto bienes de consumo primario lo que se comercializa. La tesorería de la empresa ha bajado porque con la crisis la gente compra menos moda de diseño. **5º**.- La empresa (los dos propietarios de la misma) se reunió



con los representantes de los trabajadores para explicarles que estaba pagando con retraso porque están pasando un mal momento económico. Igualmente los trabajadores individualmente fueron informados del estado económico de la empresa. Los trabajadores son conscientes de la situación que pasa la empresa y han consentido cobrar con retraso para que la empresa siga adelante y no se tenga que acoger a una reducción de plantilla. **6º.-** La empresa quiere conservar a sus trabajadores. Los trabajadores entienden que tienen que colaborar con la empresa para que no cierre y subsista y resignarse a cobrar con retraso. Están atravesando un mal momento de liquidez y los trabajadores han entendido que tendrán que arrimar el hombro para evitar una posible reducción de plantilla para ajustar costes y que la empresa sobreviva. **7º.-** En la reunión que mantuvieron los dueños de la empresa con los representantes sindicales, estuvo el responsable del centro de trabajo del demandante (la tienda de Plaza Nueva) don Leon que se enteró también de la situación que atraviesa la empresa y las medidas que se podían tomar para que ésta subsistiera. **8º.-** Celebrada sin avenencia la preceptiva conciliación ante el CMAC, se presentó la demanda que da origen a este pleito."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando la demanda interpuesta por don Casiano contra V&L Costura, Diseño y Moda S.A. en reclamación por resolución de contrato, debo absolver y absuelvo a la empresa demandada de los pedimentos suplicados en su contra".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por DON Casiano ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, la cual dictó sentencia en fecha 8 de febrero de 2011, en la que consta el siguiente fallo: "Con estimación del recurso de suplicación interpuesto por D. Casiano, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla en sus autos núm. 1.428/09, en los que el recurrente fue demandante contra V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A., en demanda de extinción de contrato, y como consecuencia revocamos dicha sentencia y estimamos la demanda planteada por D. Casiano y declaramos resuelto el contrato de trabajo que unía al mismo con la empresa V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A., condenando a la empresa V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A. a que indemnicen al demandante con la cantidad de 25.669 euros."

TERCERO.- Por la representación de V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 14 de abril de 2011. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en fecha 21 de octubre de 2010.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 29 de septiembre de 2011 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Habiendo transcurrido el plazo concedido para el trámite de impugnación sin haberlo verificado, se dio traslado al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 28 de febrero de 2012, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión objeto del presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si los diferentes retrasos en el pago de salarios en que incurrió la empresa recurrente son constitutivos de un incumplimiento contractual grave que justifique la extinción del contrato a instancia del trabajador, conforme al artículo 50-1-b) del Estatuto de los Trabajadores.

La sentencia recurrida y la alegada como contrapuesta, a efectos de acreditar la existencia de resoluciones judiciales con doctrinas contradictorias que viabiliza el presente recurso, conforme al art. 217 de la L.P.L., se han dictado en supuestos sustancialmente idénticos, como ha informado el Ministerio Fiscal. En efecto, en ambos casos se trata de empleados de la misma empresa que, durante los siete últimos meses de 2009, incurrió en parecidos retrasos en el pago de los salarios debidos, demora que dio lugar a que dos trabajadores interpusieran en fechas aproximadas (uno el 5 de enero de 2010 y el otro dos días después) sendas demandas pidiendo la resolución indemnizada de sus contratos por esa causa. Sin embargo, pese a esa identidad esencial de hechos, fundamentos y pretensiones, las resoluciones recaídas en los dos procedimientos son divergentes. La recurrida ha aplicado la doctrina objetiva del incumplimiento empresarial y ha estimado que la demora es grave y que procede la extinción del contrato, aunque no concurra culpa de la empresa y aunque esta hubiese consensuado con sus trabajadores el pago atrasado. Por contra, la sentencia de contraste, dictada por la misma Sala, ha entendido que, aunque no sea exigible el requisito de que la demora se deba a la culpa de la empleadora, el retraso debe ser grave y no lo es aquel en el que la falta de pago puntual de los salarios se reitera durante seis meses, pues la sentencia del TS de 13 de julio de 1998 exigió la reiteración de esa



conducta durante un año, aparte que, al existir un acuerdo sobre los plazos de pago, no existió demora por no ser exigible la deuda.

Procede, consiguientemente, entrar a conocer de la contradicción existente entre las sentencias comparadas y a unificar las doctrinas contrapuestas que sientan. Conviene añadir que lo hasta aquí expuesto no lo desvirtúa el hecho de que en el caso de la sentencia de contraste se alegara, también, la infracción de derechos fundamentales y la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, porque la concurrencia de esas causas resolutorias fue denegada y porque, precisamente, esas alegaciones robustecen la existencia de contradicción, que se daría "a fortiori", pues con afirmaciones fácticas y alegaciones jurídicas de mayor entidad se habría denegado una resolución de contrato a la que se habría accedido con argumentos menores en el otro procedimiento.

SEGUNDO.- El problema planteado en el presente recurso, cuando el retraso reiterado en el pago de salarios es constitutivo de un incumplimiento contractual grave que justifica la rescisión indemnizada del contrato a instancia del trabajador, ha sido abordado por múltiples sentencias de esta Sala. Las dos sentencias comparadas en el presente recurso se han hecho eco de ellas. Nuestra sentencia de 22 de diciembre de 2008 (Rec. 294/2008) destaca que nuestra jurisprudencia sigue la línea objetiva en la valoración de la culpa lo que la lleva a concluir que la culpabilidad del moroso no es requisito necesario para acordar la extinción contractual. En tal sentido se dice: "Esta línea jurisprudencial fue rectificada a partir de la sentencia de 24 de marzo de 1992 (recurso 413/1991) que, ya en el marco del recurso de casación para la unificación de doctrina, inicia lo que pudiera denominarse una línea objetiva clara, afirmándose que *"la extinción del contrato por la causa del artículo 50 no se produce por el dato de que el incumplimiento empresarial sea culpable, sino que la culpabilidad no es requisito para generarlo"*, precisándose que *"si el empresario puede amparar sus dificultades económicas, a efectos de la suspensión o de la extinción del contrato de toda o de parte de su plantilla, en el seguimiento del expediente administrativo del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, no puede eludir el deber principal que le incumbe con base en la difícil situación económica por la que atraviesa"*. De ahí se concluye que *"es indiferente dentro del artículo 50, que el impago o retraso continuado del salario venga determinado por la mala situación económica empresarial"*. Este criterio ha sido reiterado en las sentencias posteriores de 29 de diciembre de 1.994 (recurso 1169/94), 25 de noviembre de 1.995 (recurso 756/1995) --aunque en este caso el retraso de tres meses no tenía gravedad y continuidad suficientes para la extinción--, 28 de septiembre de 1.998 (recurso 930/1998) y 25 de enero de 1999 (recurso 4275/1997), especificándose en esta última que para determinar tal «gravedad» del incumplimiento *"debe valorarse exclusivamente si el retraso o impago es o no grave o trascendente en relación con la obligación de pago puntual del salario «ex» artículos 4.2 f) y 29.1 del Estatuto de los Trabajadores, partiendo de un criterio objetivo (independiente de la culpabilidad de la empresa), temporal (continuado y persistente en el tiempo) y cuantitativo (montante de lo adeudado)"*.

Consecuentemente, la litis queda reducida a resolver si el incumplimiento empresarial que nos ocupa es grave y trascendente, calificación que no procede hacer en el presente caso porque al tiempo de presentarse la papeleta de conciliación y la demanda (diciembre de 2009) los retrasos en el pago se habían producido sólo desde el 1 de junio anterior, con la particularidad de que a primeros de marzo de 2010 la empresa no adeudaba ninguna cantidad, mientras que antes había venido abonando la nómina mensual en dos pagos y con retrasos de 10 a 30 días. Estas demoras en el pago durante siete meses, resumida y gráficamente consistieron en el impago de un mes y el cobro fraccionado de los seis restantes, no pueden calificarse de relevantes y graves en una situación económica como la actual, en la que existen importantes restricciones crediticias. Consecuentemente, no puede estimarse correcta la calificación que hace la sentencia recurrida que compara el presente caso con el contemplado por nuestra sentencia de 22 de diciembre de 2008, sin percatarse por causa de un error material padecido en nuestra resolución que en ese supuesto el incumplimiento del deber de pagar puntualmente los salarios se prorrogó durante más de dos años (desde diciembre de 2004 al 30 de enero de 2007), cual consta en el relato de hechos probados contenido en ella.

Además, en el presente caso consta probado (ordinal quinto de los hechos probados) que los representantes de los trabajadores estaban informados y aceptaban el retraso en el pago como forma de solventar el mal momento económico, lo que era conocido por trabajadores que habían consentido cobrar con retraso para que la empresa siguiera adelante y no tuviera que reducir la plantilla. Este hecho, ajena la "ratio decidendi" que motivó nuestra sentencia de 22 de diciembre de 2008, corrobora la calificación efectuada antes sobre la relevancia del retraso en el pago. Si existía un convenio sobre el aplazamiento del pago o su no exigencia puntual, no puede estimarse que la empresa incurriese en mora porque la deuda no estaba vencida, ni era exigible (artículo 1113 del Código Civil), razón por la que si el actor no estaba conforme con ese acuerdo sólo podía pedir la rescisión del contrato con la indemnización de veinte días prevista en el art. 41-2 del E.T., cosa que no hizo. Pero, aunque se estimara que el citado acuerdo, pese al contenido de los ordinales quinto y séptimo de los hechos declarados probados, no vinculaba al actor, la solución sería la misma, porque el error de la empresa al creer que era vinculante, impide calificar como graves los retrasos en que incurrió, máxime



teniendo en cuenta que la crisis económico-financiera que padecemos provoca, entre otros, importantes problemas de liquidez a las empresas.

TERCERO.- Como la sentencia recurrida no se ajusta a la doctrina que consideramos correcta, procede casarla y anularla y resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de confirmar la sentencia dictada en la instancia y de desestimar el recurso de suplicación interpuesto contra ella por el trabajador. Sin imposición de costas en ninguna de las instancias y con devolución a la recurrente de los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimando como estimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Joaquín G. Moeckel Gil en nombre y representación de V&L, COSTURA DISEÑO Y MODA S.A. contra la sentencia dictada el 8 de febrero de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en recurso de suplicación nº 2763/10 , interpuesto contra la sentencia de fecha 30 de marzo de 2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla , en autos núm. 1428/09, seguidos a instancias de DON Casiano contra V&L COSTURA DISEÑO Y MODA S.A.. Debemos casar y anular la sentencia recurrida, a la par que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por DON Casiano contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla el día 30 de marzo de 2010 en las presentes actuaciones con expresa confirmación de la sentencia dictada en la instancia. Sin imposición de costas en ninguna de las instancias y con devolución a la recurrente de los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.