

EDJ 2011/8895

Tribunal Supremo Sala 4ª, A 25-1-2011, rec. 1670/2010

Pte: Martín Valverde, Antonio

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO
FUNDAMENTOS DE DERECHO
FALLO

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.26 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Cita art.217, art.223 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral
Cita art.50.1 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores
Cita art.119 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

ANTONIO MARTIN VALVERDE
AURELIO DESDENTADO BONETE
LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
AUTO

En la Villa de Madrid, a veinticinco de enero de dos mil once.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Martin Valverde

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social núm. 9 de los de Málaga se dictó sentencia en fecha 2 de marzo de 2009, en el procedimiento núm. 1118/08 seguido a instancia de Dª Emilia contra D. Javier, D. Ovidio y RIU, S.A. (ADMINISTRADORES CONCURSALES) y la CLINICA SALUS DE BENALMADENA, S.L., sobre resolución de contrato, que desestimando las excepciones de incompetencia de jurisdicción y de litispendencia, estimaba parcialmente la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por Dª Emilia y por la CLINICA SALUS DE BENALMADENA, S.L., siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga, en fecha 21 de enero de 2010, que desestimaba el recurso interpuesto por la demandante y estimaba el interpuesto por la empresa y, en consecuencia, revocaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 21 de abril de 2010 se formalizó por el Letrado D. José Luis Muñoz Cabrera, en nombre y representación de Dª Emilia, recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

CUARTO.- Esta Sala, por providencia de fecha 16 de septiembre de 2010 acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contradicción. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en el plazo de tres días hiciera alegaciones, lo que no efectuó. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Según ha reiterado la Sala, la contradicción que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, 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" (sentencias, entre otras, de 7 de abril y 4 de mayo de 2005, R. 430/2004 y R. 2082/2004; 25 de julio de 2007, R. 2704/2006; 4 y 10 de octubre de 2007, R. 586/2006 y R. 312/2007, 16 de noviembre de 2007, R. 4993/2006; 8 de febrero y 10 de junio de 2008, R. 2703/2006 y R. 2506/2007). También se ha reiterado que 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 (sentencias de 28 de mayo de 2008, R. 814/2007; 3 de junio de 2008, R. 595/2007 y R. 2532/2006; 18 de julio de 2008, R. 437/2007; 15 y 22 de septiembre de 2008, R. 1126/2007 y R. 2613/2007; 2 de octubre de 2008, R. 483/2007 y R. 4351/2007; 20 de octubre de 2008, R. 672/2007; 3 de noviembre de 2008, R. 2637/2007 y R. 3883/07; 12 de noviembre de 2008, R. 2470/2007; y 18 y 19 de febrero de 2009, R. 3014/2007 y R. 1138/2008).

Por tanto, procede comprobar si entre la sentencia recurrida en casación para la unificación de doctrina y la propuesta de contraste concurre el requisito de la contradicción.

La actora ha venido prestando servicios, para la empresa CLINICA SALUS DE BENALMADENA S.L., que fue declarada en concurso por auto del Juzgado de lo Mercantil de 23-10-2008. Los trabajadores presentaron denuncia ante la Inspección de Trabajo el 14-10-08 por falta de ocupación efectiva, situación constatada en el informe de la Inspectora de 17-2-2009. La actora que al menos hasta diciembre de 2008 ha venido cobrando puntualmente su salario presentó el 13 de noviembre de 2008 demanda, sobre resolución del contrato, ex art. 50.1.c) Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 por falta de ocupación efectiva. El centro de trabajo de Benalmádena cerró en noviembre de 2008, siendo trasladados un grupo de trabajadores a Fuengirola (en el que mantienen una jornada de 8 horas diarias de las cuales tienen ocupación sobre 15 a 30 minutos, permaneciendo el resto sin ocupación efectiva). Los otros trabajadores permanecieron en Benalmádena sin ocupación efectiva.

La sentencia de instancia, que estimó la demanda fue revocada por la ahora impugnada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de 29 de octubre de 2009 (R. 1660/09). Dicha resolución analiza con carácter previo la alegación de los demandantes que se oponían a la admisión del recurso por no haber consignado ni avalado la condena la empresa recurrente, desestimando la Sala esta cuestión, con base en la situación de concurso. En cuanto al fondo del asunto, considera que dadas las circunstancias concurrentes, en relación con la falta de ocupación efectiva, la misma no puede calificarse como incumplimiento grave de los deberes empresariales, concluyendo con la desestimación de la demanda.

Recorre la actora en casación para la unificación de doctrina, planteando dos motivos.

En el primero se plantea la obligatoriedad del aseguramiento de la cantidad objeto de condena, y si puede considerarse como una excepción a la misma la situación de concurso de la condenada, invocando de contraste la sentencia de Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1989, dictada en casación por infracción de ley, que confirma la desestimación de la demanda sobre beneficio de justicia gratuita.

Las sentencias comparadas no son contradictorias al ser diferentes los supuestos de hecho, las acciones ejercitadas y los debates suscitados. En la sentencia de contraste, se reclama por una mercantil el beneficio de justicia gratuita y en la que denuncia la infracción del art. 26 de Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 de 1880 en relación con el art. 119 CE EDL 1978/3879 alegando, que con posterioridad a la primera demanda de extinción contractual, han sobrevenido las circunstancias necesarias para obtener el beneficio de justicia gratuita, en el caso, la situación de suspensión de pagos (lo que le impidió no sólo consignar la cantidad objeto de condena, sino también afianzar la misma en otra forma en el pleito principal). Mientras que dichos extremos son extraños a la sentencia impugnada, pues se plantea una demanda de resolución del contrato a petición de los trabajadores, y estimada en la instancia, se suscita, en suplicación, si la situación de concurso exime a la empresa de consignar o afianzar el importe de la condena a los efectos del recurso. Es evidente que no pueden establecerse términos de comparación entre ambas resoluciones, pues en una de ellas se cuestiona si la situación de concurso, suspensión de pagos en la antigua regulación, puede justificar la concesión del beneficio de justicia gratuita y con ello la exención de afianzar el importe de la condena para recurrir en el pleito principal, mientras que en la otra la cuestión es la relativa a la excepción en dicho afianzamiento por la situación de concurso.

Por otra parte, los hechos son diferentes, limitándose cada una de las resoluciones a dar respuesta a la específica cuestión sometida a su consideración. En la sentencia de contraste se relatan los siguientes hechos: el 6-10-1986 se dicta sentencia resolviendo el contrato, condenando a la demandada, a indemnizar al actor; el 22-10-1986, al tiempo que se preparaba recurso de casación contra la misma, se presentó escrito en solicitud del beneficio de justicia gratuita, alegando la situación de insolvencia por suspensión de pagos; Se dictó providencia requiriendo que propusiera los medios seguros de afianzamiento sustitutivos, de la consignación en metálico, encontrándose la misma pendiente de la resolución del recurso de queja interpuesto; por Auto de 29 de octubre de 1986, del Juzgado de 1ª instancia se declara en estado de suspensión de pago e insolvencia provisional a la demandada y en 26 de diciembre de 1986 en estado de quiebra voluntaria. El TS estima que al tiempo de la presentación de la demanda principal, y durante su tramitación, la empresa ya tenía pleno conocimiento de su deficiente situación económica, así como del riesgo de que la misma se agravara por una eventual condena, dado que, a petición suya, se tramitaba el expediente de suspensión de pagos, concluyendo que ante estas circunstancias la solicitud del beneficio es extemporánea, desestimando la misma, ante la falta de circunstancias sobrevenidas. Por el contrario, en la sentencia impugnada la empresa, que fue declarada en concurso antes de la presentación de la demanda en reclamación de resolución del contrato, en ningún momento planteó la concesión de la justicia gratuita. Combatida en suplicación la exoneración de afianzar el importe de la condena, se argumenta a propósito de la igualdad de trato que preside la situación de concurso respecto a los diferentes acreedores y que se estima justifica la no consignación.

El segundo motivo se plantea, con carácter subsidiario, en relación con el fondo del asunto, en particular con el incumplimiento empresarial por falta de pago de salarios y de ocupación efectiva. Invoca para sustentar la contradicción la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 28 de marzo de 2008 (R. 685/08). Esta con revocación de la sentencia de instancia, declara que ha existido un incumplimiento empresarial que, al amparo de las letras b) y c) del apartado 1 del artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475, justifica la resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador e igualmente, un despido tácito que es calificado de improcedente.

La contradicción es inexistente puesto que los supuestos de hecho son diferentes al igual que las causas alegadas y acreditadas. En la sentencia de contraste, no se cuestiona que la entidad de los incumplimientos contractuales, constituyan objetivamente la causa resolutoria del art. 50.1 . b) y c). Queda acreditado que al momento de presentación de la demanda judicial había un retraso en el pago de los salarios de 4 meses y una paga extra, argumentando que la situación de concurso, no exime al empresario del cumplimiento de sus obligaciones. Además, consta que desde el cierre de la empresa, la falta de ocupación efectiva es absoluta. En el caso de la sentencia recurrida la situación es distinta, pues el centro de Benalmádena cerró en noviembre de 2008 y el día 13 de ese mes se presentó la demanda denunciando la falta de ocupación y solicitando la resolución indemnizada del contrato, todo ello motivado por la situación económica negativa que atravesaba la empresa y por la falta de pacientes que motivó la situación de concurso en octubre de 2008. Estas

circunstancias llevan a la Sala a declarar que el incumplimiento de los deberes no tiene trascendencia dada la brevedad y a que la situación tiene su origen en una situación de crisis objetiva.

SEGUNDO.- Por lo expuesto, procede declarar la inadmisión ambos recursos conforme a lo establecido en los artículos 217 y 223 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 y de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal. Sin imposición de costas a la parte recurrente.

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

FALLO

Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Luis Muñoz Cabrera, en nombre y representación de D^a Emilia contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de fecha 21 de enero de 2010, en el recurso de suplicación número 2113/09, interpuesto por D^a Emilia y por la CLINICA SALUS DE BENALMADENA, S.L., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 9 de los de Málaga de fecha 2 de marzo de 2009, en el procedimiento núm. 1118/08 seguido a instancia de D^a Emilia contra D. Javier, D. Ovidio y RIU, S.A. (ADMINISTRADORES CONCURSALES) y la CLINICA SALUS DE BENALMADENA, S.L., sobre extinción de contrato.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la parte recurrente.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.

Número CENDOJ: 28079140012011200142