

Reconocimiento de la prestación de desempleo con efectos retroactivos en virtud de auto del Juez concursal, sobre suspensión de contratos de trabajo, que establece dicha retroactividad.

Señala la Sala que, tal y como se alega, el art. 64.7 de la Ley Concursal, en su redacción original, no limita las facultades judiciales para adoptar durante el procedimiento de concurso medidas laborales colectivas con eficacia retroactiva en función de las circunstancias concurrentes, y especialmente cuando es el resultado de un acuerdo entre las partes, como ocurre en este caso; añade, que favorece la eficacia retroactiva el RD 801/2011, sobre procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos. Concluye que la aprobación por el Juez del concurso de una suspensión de contrato con eficacia retroactiva, coloca al trabajador afectado en la situación legal de desempleo; y si bien el art. 208.1.2 de la LGSS supedita el nacimiento de la situación legal de desempleo a la existencia de una resolución jurisdiccional, señala expresamente que la situación se produce "cuando se suspenda su relación laboral" por ese medio judicial. Así, la decisión del Juez del concurso es determinante marcando la fecha a partir de la cual debe solicitarse el reconocimiento del derecho a la prestación por desempleo.

Tribunal Superior de Justicia de Asturias

Sala de lo Social

Sección: 1

N.º de Recurso: 1677/2012

N.º de Resolución: 2189/2012

En OVIEDO, a veintisiete de Julio de dos mil doce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, formada por los Ilmos Sres. D. JORGE GONZALEZ RODRIGUEZ, Presidente, D.ª CARMEN HILDA GONZALEZ GONZALEZ y D. LUIS CAYETA NO FERNANDEZ ARDAVIN, Magistrados, 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 0001677/2012, formalizado por el letrado D. IGNACIO PEREZVILLAMIL GARCIA, en nombre y representación de Adriana, contra la sentencia número 244/2012 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N.4 de OVIEDO en el procedimiento DEMANDA 0000943/2011, seguidos a instancia de Adriana frente a SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. JORGE GONZALEZ RODRIGUEZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D.ª Adriana presentó demanda contra SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 244/2012, de fecha veinticinco de Abril de dos mil doce.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1.º.- Por Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º9 de Madrid de fecha 30 de mayo de 2011 se acordó no haber lugar a la extinción colectiva de las relaciones laborales del concursado (HOTELES TREBOL CANTABRIA SA) instada por la administración Concursal sin perjuicio de la suspensión que se pueda acordar hasta que se opere la sucesión empresarial.

Por Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º9 de Madrid de fecha 29 de julio de 2011 se aceptaron las medidas colectivas en las relaciones laborales que mantiene el concursado (Hoteles TREBOL CANTABRIA SA) con sus trabajadores y se suspenden los contratos de los trabajadores que se relacionan en el mismo, entre los que se encuentra Doña Adriana, comercial y con antigüedad desde el 7 de diciembre de 2004.

Se dan por reproducidos los autos al obrar en el expediente.

2.º.- En fecha 3 de agosto de 2011 la actora solicita prestación por desempleo que fue reconocida por resolución de 19 de agosto de 2011 (que se da por reproducida al obrar aportada en el ramo de prueba de la actora), desde el 30 de julio de 2011 hasta el 29 de mayo de 2012, fecha que el Auto fija como finalización de la autorización de suspensión de la relación laboral. Se adjunta acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la administración concursal de fecha 5 de julio de 2011, en el que se pacta que la suspensión de los contratos se retrotraerá al 30 de mayo de 2011, 3.º.- Disconforme con la anterior resolución la actora interpuso reclamación previa que fue desestimada por resolución del SPEE de fecha 19 de octubre de 2011, en base a que: el auto judicial que acuerda la extinción o suspensión de la relación laboral en los procedimientos concursales sólo surte efectos desde la fecha en que se dicta, produciéndose el nacimiento de la prestación de desempleo a partir de esa fecha, esto es sin efectos retroactivos.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Se desestima la demanda formulada por la actora DOÑA Adriana contra el INSTITUTO DE EMPLEOSERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, absolviendo a la entidad demandada de las pretensiones formuladas en su contra." CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Adriana formalizándolo posteriormente. Tal recurso 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 fecha 22 de junio de 2012.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 5 de julio de 2012 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.- En el procedimiento de concurso de acreedores seguido a la empresa HOTELES TREBOL CANTABRIA, SA, el Juzgado de lo Mercantil núm.9 de Madrid acordó la suspensión de los contratos de trabajo de sus 23 trabajadores durante un año y con efectos desde el 30 de mayo de 2011. La decisión judicial se adoptó por auto de fecha 29 de julio de 2011. Una de las afectadas por la medida laboral es la demandante, que el 3 de agosto de 2011 solicitó la prestación por desempleo de nivel contributivo. El Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE), en decisión adoptada el 19 de agosto de 2011, la reconoció del 30 de julio de 2011 al 29 de mayo de 2012, dejando sin prestación el periodo transcurrido desde el 30 de mayo, a partir de cuya fecha comenzó la suspensión del contrato de trabajo, hasta el 29 de julio de 2011. Esta solución se adoptó con fundamento en que la resolución judicial suspensiva de la relación laboral es eficaz sólo desde la fecha de su dictado, pero no antes, por lo que la prestación por desempleo únicamente puede comenzar a partir de ese día. El Juzgado de lo Social núm.4 de Oviedo ante la demanda presentada por la trabajadora considera acertado el criterio del SPEE y su sentencia, desestimatoria de la pretensión, es recurrida en suplicación por la afectada.

El recurso de la demandante es impugnado por el Abogado del Estado que representa al SPEE, quien comienza alegando la irrecurribilidad de la sentencia del Juzgado por no exceder de 3000# la cuantía del proceso.

Afirma la parte recurrida que los 60 días de prestación reclamados por la demandante importan la suma total de 2.174,40#, a razón de 36,24# diarios (tope máximo de la prestación contributiva en el año 2011 para una persona desempleada sin hijos a cargo). Pero la pretensión actora plantea la cuestión de si ante una medida laboral colectiva, en el caso presente suspensión de los contratos, adoptada con efectos retroactivos por el Juez del Concurso, los trabajadores afectados acceden a la situación legal de desempleo desde la fecha de su eficacia o, por el contrario, sólo desde la fecha de la resolución judicial. Esta cuestión relativa a la hermenéutica de los arts.64.7 de la Ley 22/2003, Concursal y 208.1, 2) de la Ley General de la Seguridad Social, surge en el contexto de una suspensión de los contratos de 23 trabajadores, la mayoría con varios años de antigüedad a tenor del auto del Juez mercantil, y tiene encaje en el art.191.3b) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) que, en todo caso, da acceso al recurso de suplicación en las reclamaciones que afecten a todos o a un gran número de trabajadores siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes. Concorre, además, la circunstancia de que una pretensión idéntica de otro de los trabajadores incluidos en el concurso recibió del Juzgado de lo Social núm.1 de Oviedo una respuesta opuesta a la dada por el Juzgado de lo Social núm.4 de Oviedo a la demanda de la ahora recurrente, por lo que a la existencia de afectación general se une la existencia de decisiones judiciales diferentes sobre la misma cuestión. Debe, admitirse, por tanto, la recurribilidad de la sentencia de instancia.

SEGUNDO.- El recurso contiene un sólo motivo impugnatorio, bajo la cobertura formal del art.193 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, en el que denuncia la infracción de los arts.208 y 209 de la Ley General de la Seguridad Social de 20 de junio de 1994, en relación con el art.64.7 de la Ley Concursal (en la redacción vigente a la fecha en que el SPEE adoptó la decisión cuestionada) y el art.19 del Real Decreto 801/2011, de 10 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos.

El punto de partida en el examen del recurso es el auto dictado el 29 de julio de 2011 por el Juez del concurso. Suspende los contratos de 26 trabajadores de la empresa HOTEL TREBOL CANTABRIA, "en los términos que resultan del acuerdo alcanzado por las partes [administración concursal, empresa propietaria del hotel y representantes de los trabajadores] en la reunión de 5 de julio de 2011". A tenor del acuerdo, la suspensión de los contratos se retrotrae al 30 de mayo de 2011 (folio 44) para hacer coincidir su inicio con la fecha de una resolución anterior del Juzgado mercantil contraria a la extinción de los contratos de trabajo. El auto de 29 de julio de 2011 no deja lugar a dudas sobre la asunción por el Juez del concurso de la retroacción de efectos de la medida suspensiva y se dictó tras informe de la Delegación Territorial de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Oviedo, que no puso objeción al acuerdo.

Cuando el auto judicial se dictó el art.64.7 de la Ley Concursal aun no tenía la redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, sino la original de la Ley 22/2003. En el texto originario el art.64, dedicado a regular los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y de suspensión o extinción colectiva de las relaciones laborales, una vez declarado el concurso, disponía en el apartado 7 :

"Cumplidos los trámites ordenados en los apartados anteriores, el juez resolverá en un plazo máximo de cinco días, mediante auto, sobre las medidas propuestas aceptando, de existir, el acuerdo alcanzado, salvo que en la conclusión del mismo aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

En este caso, así como en el supuesto de no existir acuerdo, el juez determinará lo que proceda conforme a la legislación laboral.

El auto, en caso de acordarse la suspensión o extinción colectiva de los contratos de trabajo, producirá las mismas consecuencias que la resolución administrativa de la Autoridad Laboral recaída en un expediente de regulación de empleo, a efectos del acceso de los trabajadores a la situación legal de desempleo".

La sentencia de instancia no atiende a esta redacción del art.64.7, sino a la dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, que no altera el párrafo primero, intercala un nuevo párrafo y modifica la redacción del que pasa a ser el párrafo tercero. Su texto final es el siguiente:

"Cumplidos los trámites ordenados en los apartados anteriores, el juez resolverá en un plazo máximo de cinco días, mediante auto, sobre las medidas propuestas aceptando, de existir, el acuerdo alcanzado, salvo que en la conclusión del mismo aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

En este caso, así como en el supuesto de no existir acuerdo, el juez determinará lo que proceda conforme a la legislación laboral.

Si no hubiera sido alcanzado un acuerdo, el juez del concurso dará audiencia a quienes hubieran intervenido en el periodo de consultas, para lo cual, el secretario del juzgado les convocará a una comparecencia en la que podrán formular alegaciones y aportar prueba documental. El juez podrá sustituir esta comparecencia por un trámite escrito de alegaciones por tres días.

El auto, en caso de acordarse la suspensión o extinción colectiva de los contratos de trabajo, surtirá efectos desde la fecha en que se dicte, salvo que en el auto se disponga otra fecha posterior y producirá las mismas consecuencias que la resolución administrativa de la autoridad laboral recaída en un expediente de regulación de empleo, a efectos del acceso de los trabajadores a la situación legal de desempleo".

La reforma de la Ley concursal entró en vigor el 1 de enero de 2012 (Disposición final tercera), por lo que es inaplicable en el caso presente.

La redacción original no limita las facultades judiciales para adoptar durante el procedimiento de concurso medidas laborales colectivas con eficacia retroactiva en función de las circunstancias concurrentes.

Tampoco la equiparación de sus consecuencias, en materia de desempleo, con las de la resolución administrativa adoptada en un expediente de regulación de empleo, establecida en el citado art.64.7 de la Ley Concursal, supone un impedimento para esa retroacción de efectos. En el régimen normativo de los expedientes de regulación de empleo si bien no hay previsión expresa de retroactividad salvo para los casos de fuerza mayor (art. 51.12 ET), tampoco contiene una regla que cierre el paso a esta posibilidad. Aunque la solución ordinaria sea que la extinción o suspensión contractual surta efecto después de la autorización administrativa de la medida y en las medidas extintivas resulta sumamente problemática la eficacia retroactiva, en los supuestos de suspensión del contrato no existe inconveniente normativo para la misma, especialmente cuando es el resultado de un acuerdo entre las partes, siempre que resista el examen sobre la existencia de fraude (incluyendo el dirigido a la obtención indebida de la prestación por desempleo), dolo, coacción o abuso de derecho que la Autoridad laboral autorizante ha de realizar.

Favorece la indicada eficacia retroactiva el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos aprobado por el Real Decreto 801/2011, de 10 de junio y

en vigor desde el 15 de junio de 2011 (Disposición final cuarta), al establecer en su art.19 que "las resoluciones administrativas expresas recaídas en el expediente de regulación de empleo se presumen válidas y producirán efectos desde la fecha en que se dicten salvo que en ellas se disponga otra cosa".

La aprobación por el Juez del concurso de una suspensión de contrato con eficacia retroactiva, coloca al trabajador afectado en la situación legal de desempleo. El art.208.1.2) LGSS si bien supedita el nacimiento de la situación legal de desempleo a la existencia de la resolución jurisdiccional, señala expresamente que la situación se produce "cuando se suspenda su relación laboral" por ese medio judicial. La decisión del Juez mercantil es determinante y en caso de efectos retroactivos marca la fecha a partir del cual debe solicitarse a la Entidad Gestora el reconocimiento del derecho a las prestaciones por desempleo (art.209.1 LGSS), pues entonces coincidirán los dos elementos esenciales: la aprobación judicial y la atribución de efectos a la medida suspensiva. Pero la apertura del periodo de solicitud después del inicio de la suspensión contractual no significa la pérdida de la prestación correspondiente al periodo de retroactividad, de igual naturaleza que el periodo posterior y cuya exclusión de la situación legal de desempleo no está autorizada en la normativa analizada, tal y como en supuestos similares han señalado la Sala de lo Social de los Tribunales Superiores de Aragón (sentencia 889/1996, de 30 de octubre de 1996) Cataluña (sentencia de 14 de enero de 2003 en el recurso 635/2002) y de las Islas Baleares (sentencia de 16 de julio de 2004 en el recurso 269/2004).

Procede, por lo expuesto, la estimación del recurso.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por Adriana, debemos revocar y revocamos la sentencia dictada el 25 de abril de 2012 por el Juzgado de lo Social núm.4 de Oviedo, en el proceso sustanciado a instancias de aquella litigante contra el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL. Y, declaramos que la demandante desde el 30 de mayo de 2011 se halla en situación legal de desempleo y tiene derecho a percibir la prestación por desempleo. Condenamos al SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL a cumplir la precedente declaración mediante el abono de la prestación devengada a partir de esta fecha.

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, y en los términos del art.221 de la LRJS y con los apercibimientos en él contenidos.

Pásense las actuaciones al Sr/a. Secretario para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.