

Comentario de Jurisprudencia Social

Despido y Fondo de Garantía Salarial (FOGASA)

Luis José Escudero Alonso

Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya.

I.- INTRODUCCIÓN

El comentario de jurisprudencia de este mes trata de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 13 de abril de 2010, RCU 3126/09, que reafirma la doctrina jurisprudencial seguida a partir de su sentencia de 3 de febrero de 2009, RCU 2226/09, en el sentido de que para que el trabajador reclame del FOGASA indemnizaciones por despido no es necesario que aporte necesariamente una sentencia dictada en juicio de despido, sino que también son válidas, además de los documentos que señala el artículo 33.2 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada por el artículo 12.4 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, las sentencias recaídas en procesos de reclamación de cantidad en los que se hayan reclamado el pago de la indemnización por despido.

La razón de ser de esta doctrina jurisprudencial parte de la contenida en la sentencia del propio TS de 22 de enero de 2007, RCU 3011/2005, en el sentido de que, dado que el objeto principal de la acción por despido es la obtención de una declaración judicial de su nulidad o improcedencia, si resulta que el trabajador acepta plenamente la corrección y licitud del despido acordado por el empresario y no se plantea realmente una controversia sobre el mismo, sino únicamente el cobro de la indemnización que en derecho le corresponda, no puede obligársele a ejercer una acción de despido cuando su finalidad es cobrar una deuda, cuyos elementos esenciales están reconocidos por la empresa, dando un paso más la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 2 de julio de 2009, RCU 1952/08, en el sentido de que la falta del ejercicio de la acción por despido no puede producir la consecuencia de que por ello el trabajador pierda la indemnización establecida por ley, que es tasada y que se fija en base a su antigüedad en la empresa, al salario regulador bruto, y a los días de indemnización por año trabajado regulados en cada caso (despido improcedente, despido procedente objetivo, despido improcedente en un contrato de fomento de la contratación indefinida, etc.).

En el presente caso, la normativa que se interpreta es el actual artículo 33.2 del Estatuto de los Trabajadores, que dispone, por lo que aquí interesa, lo siguiente: *“El Fondo de Garantía Salarial, en los casos del apartado anterior, abonará indemnizaciones reconocidas como consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa a favor de los trabajadores a causa de despido o extinción de los contratos conforme a los artículos 50, 51 y 52 de esta Ley, y de extinción de contratos conforme al artículo 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, así como”*, que en la interpretación sostenida tradicionalmente por el FOGASA se exigía que la sentencia judicial se hubiera dictado en procedimiento de despido.

II. SUPUESTO DE HECHO DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 13 DE ABRIL DE 2010, RCU 3126/09, QUE SE COMENTA

El supuesto de hecho de esta sentencia es el de un trabajador que fue despedido por carta en la que se reconocía la improcedencia del mismo y se fijaba la cantidad correspondiente en concepto de indemnización (2.840,50 euros), despido que no fue impugnado por el trabajador, pero sin que llegase a cobrar la indemnización por lo que tuvo que reclamarla en un proceso ordinario en reclamación de cantidad, obteniendo sentencia favorable, no siendo abonada tampoco por la empresa, motivo por el que tuvo que ejecutar la sentencia, siendo declarada la insolvencia de la empresa, solicitando entonces al FOGASA las prestaciones de garantía salarial, que le fueron denegadas al no estar reconocidas en una sentencia dictada en un procedimiento de despido.

Dada la negativa del FOGASA, el trabajador interpuso demandante ante el Juzgado de lo Social, que le dio la razón condenando al FOGASA, quien recurrió dicha sentencia en suplicación obteniendo sentencia favorable del *Tribunal Superior de Justicia de Catalunya*.

El trabajador para recurrir la sentencia del *Tribunal Superior de Justicia de Catalunya* en casación unificadora propuso como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2009, RCU 2062/08, en que

se sienta la doctrina ya expuesta en el sentido de que en estos casos es indiferente que la sentencia en que se reconoce la indemnización por despido a favor de un determinado trabajador haya sido dictada en proceso de despido o de reclamación de cantidad, si en éste se parte de la constatación del reconocimiento de la improcedencia del despido por parte de la empresa.

Se ha de añadir que en este caso concreto existía un problema para llegar a la conclusión de que existía contraste entre ambas sentencias, ya que la responsabilidad del FOGASA se estableció en el caso de la sentencia recurrida una vez había sido declarada insolvente la empresa, mientras que en la sentencia del Tribunal Supremo, se reconoce ya la responsabilidad genérica del FOGASA aunque todavía no haya sido declarada insolvente la empresa, siendo realmente pequeña esa diferencia, ya que el núcleo de la contradicción está en si el FOGASA ha de pagar indemnizaciones por despido aunque la sentencia se haya dictado en procedimiento ordinario de reclamación de cantidad.

III. RAZONAMIENTOS DE LA SENTENCIA QUE SE COMENTA

El razonamiento fundamental de la sentencia que se comenta, además del ya expuesto en el sentido de que no se puede obligar a un trabajador a interponer una demanda de despido contra su empresa si él también considera que es improcedente y la propia empresa así lo ha reconocido en la carta de despido que pone fin a la relación laboral, está en que la actual redacción del artículo 33.2 del Estatuto de los Trabajadores ha ampliado los títulos que dan lugar a la responsabilidad del FOGASA en el pago de las indemnizaciones por despido, incluyendo ahora la conciliación judicial, de lo que se infiere que también incluye cualquier sentencia en la que se condene al pago de dichas indemnizaciones, excluyendo únicamente el acuerdo alcanzado entre el trabajador y la empresa en conciliación administrativa, y el reconocimiento extrajudicial de la improcedencia del despido efectuado por la empresa, cuando no va seguido de conciliación judicial o sentencia posterior.

IV. COMENTARIO

La doctrina jurisprudencial que se comenta tiene en cuenta la realidad del momento en que la Ley ha de ser aplicada, ya que carece de toda lógica obligar al trabajador a pleitear por despido improcedente cuando la empresa ya lo ha reconocido como tal y le ha ofrecido el pago de la indemnización tasada legalmente, obligación que se daría en aquellos casos de impago de la indemnización, lo que cada vez es más frecuente dadas las actuales circunstancias económicas, solamente para obtener una sentencia que haga posible obtener el pago del FOGASA si la empresa resulta ser insolvente.

También existe un argumento legal a favor de la interpretación dada por el Tribunal Supremo, ya que el artículo 33.2 del Estatuto de los Trabajadores usa la expresión en el sentido de que la indemnización sea debida “a causa de despido”, pero no exige que la sentencia tenga que haberse dictado en un “juicio por despido”, por lo que perfectamente puede quedar fijada en un procedimiento en reclamación de cantidad.

Por último, ha de tenerse en cuenta que en casos como el comentado subyacen dos realidades contrapuestas que han de ser atendidas: 1) Por un lado el FOGASA, como organismo público que defiende intereses generales, ha de intentar prevenir el fraude en el pago de sus prestaciones, lo que podría darse eventualmente si se admiten otros títulos distintos a las sentencias dictadas en procedimiento por despido; 2) Por otra parte, el trabajador tiene un plazo de caducidad de 20 días hábiles para reclamar contra el despido para conseguir su declaración de nulidad o de improcedencia con las consecuencias legales inherentes, mientras que tiene el plazo de un año para reclamar las cantidades que legalmente tiene derecho a percibir por dicho despido que pueden ser las reconocidas por la empresa en la carta de despido y, además, si se considera que el objeto del juicio por despido es fundamentalmente su declaración como nulo o improcedente, estaría el supuesto en que en la carta de despido se le ha ofrecido el pago de una determinada cantidad que después no ha sido abonada, o que resulta insuficiente al no haberse tenido en cuenta en su fijación determinados complementos salariales que han vencido con posterioridad al despido, por ejemplo, unas opciones sobre acciones, pidiendo en un proceso ordinario en reclamación de cantidad que se complemente la cantidad que ya le ha sido reconocida y abonada en concepto de indemnización por despido.