



Roj: **STS 1367/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1367**

Id Cendoj: **28079140012023100218**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/03/2023**

Nº de Recurso: **1493/2020**

Nº de Resolución: **217/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 217/2023**

Fecha de sentencia: 22/03/2023

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 1493/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/03/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Procedencia: T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.6

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: MVM

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1493/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 217/2023**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D.ª Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 22 de marzo de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.ª Alicia Santos Hernández, en nombre y representación de D. Pablo Jesús, contra la sentencia dictada el 27 de enero de 2020 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm.



763/2019, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, de fecha 30 de agosto de 2018, recaída en autos núm. 473/2018, seguidos a su instancia contra Robotics Consulting, S.L., sobre resolución de contrato y reclamación de cantidad.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 30 de agosto de 2018 el Juzgado de lo Social nº 2 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

" 1º.- El demandante don Pablo Jesús con DNI nº NUM000 , ha venido prestando servicios para la empresa ROBOTICS CONSULTING, S.L., con antigüedad de 1/12/2016 y categoría profesional de director de operaciones, percibiendo una retribución anual prorrateada de 54.000,00 euros (45.000 fijo + 9000 garantizado). (documentos obrantes a los folios nº 23 a 34 y 46 a 50 de las actuaciones).

2º.- La empresa ROBOTICS CONSULTING, S.L. a la fecha actual adeuda al trabajador las nóminas de los meses de enero a mayo de 2018 por importe cada una de ellas de 4.166,66-euros, más 500 euros/mes del bonus y junio (15 días) de 2018 por importe de 2.083,00 euros, más 250 euros de bonus y 6.280 euros en concepto de diferencia salarial del salario garantizado correspondiente a 2017. (documento obrante a folios nº 105 a 107 de las actuaciones).

3º.- En fecha 15/03/2018 don Pablo Jesús contrató un préstamo con ING. (documento obrante a folios nº 111 a 118 de las actuaciones).

4º.- En fecha 15/06/2018 don Pablo Jesús causó baja voluntaria en la empresa demandada.

5º.- El 09/04/2018 se presentó papeleta de conciliación ante el SMAC, celebrándose el preceptivo acto previo el 25/04/2018, con el resultado de sin avenencia".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Que ESTIMANDO en parte la demanda interpuesta por don Pablo Jesús , contra la empresa ROBOTICS CONSULTING, S.L., DEBO CONDENAR Y CONDENO a la demandada la empresa ROBOTICS CONSULTING, S.L. la abonar a don Pablo Jesús cantidad de treinta y un mil novecientos cuarenta y seis euros con tres céntimos (31.946,3 €) más el 10% de interés por mora, absolviendo a la demandada de las demás pretensiones formuladas en la demanda".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el actor ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 27 de enero de 2020, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por D. Pablo Jesús contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de MADRID, de fecha TREINTA DE AGOSTO DE DOS MIL DIECIOCHO, en virtud de demanda formulada por D. Pablo Jesús contra ROBOTICS CONSULTING S.L., en reclamación de RESOLUCIÓN CONTRATO, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia".

**TERCERO.-** Por el actor se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el 13 de julio de 2017, dictada en rcud. 2788/2015. La parte considera que la sentencia impugnada incurre en la infracción del artículo 50.1 apartado b) y el art. 50.2 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, así como el art. 56.1 y 49.1.j) del mismo cuerpo legal, el Real Decreto de 24 de julio de 1989, por el que se publica el Código Civil, art. 1.124, y los arts. 14 y 9.3 de la CE (vinculados al art. 3 del citado CC).

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso, y no habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de estimar procedente el recurso interpuesto.

**QUINTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 22 de marzo de 2023, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** La cuestión a resolver es la de decidir si puede estimarse la demanda de extinción de la relación laboral formulada por el trabajador al amparo del art. 50 ET, como consecuencia del impago de salarios, cuando el contrato de trabajo ya se encontraba extinguido a la fecha del juicio oral por baja voluntaria del trabajador en la empresa.

La sentencia del Juzgado de lo Social acoge la demanda en lo que se refiere a la reclamación de salarios adeudados por la empresa, pero rechaza la acción extintiva, porque la relación laboral no estaba vigente a la fecha de la sentencia al haber sido previamente extinguida por decisión del propio trabajador.



La sentencia de la Sala Social del TSJ de Madrid de 27 de enero de 2020, rec. 763/2019, desestima el recurso de suplicación del trabajador y confirma en sus términos la de instancia.

A tal efecto razona que el demandante causó baja voluntaria en la empresa demandada, y no que simplemente le comunicase que dejaba de prestar servicios efectivos ante los incumplimientos contractuales denunciados, con la consiguiente ruptura de la relación laboral que no pueda considerarse viva en la fecha en que se dictó la sentencia, lo que obsta a la estimación de la demanda extintiva.

2.- El recurso denuncia infracción del art. 50 apartado b) y 50.2 ET, así como arts. 56.1 y 49.1 de ese mismo cuerpo legal; art. 1124 del CC y arts. 14 y 9.3 CE, para sostener que estaríamos ante uno de los supuestos excepcionales en los que la doctrina del Tribunal Supremo admite que debe estimarse la demanda de extinción de la relación laboral por impago de salarios aunque el trabajador hubiere causado baja en la empresa antes de la fecha de la sentencia.

Invoca de contraste la STS 619/207, de 13 de julio (rcud. 2788/2015).

3.- El Ministerio Fiscal informa en favor de apreciar la existencia de contradicción y estimar el recurso, al entender que se trata de un supuesto sustancialmente idéntico al resuelto en la sentencia de contraste, en los que es admisible que la relación laboral no se encuentre vigente a la fecha de dictarse la sentencia resolutoria de la acción del art. 50 ET, al haber causado baja el trabajador como consecuencia de los reiterados incumplimientos empresariales en el pago de salarios.

**SEGUNDO.** 1.- Debemos resolver si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

La singular naturaleza de la cuestión jurídica objeto del recurso hace necesario una previa exposición de la doctrina jurisprudencial en la materia, como presupuesto imprescindible para analizar seguidamente hasta qué punto pudiere producirse realmente contradicción entre las dos sentencias en comparación.

2.- La propia sentencia referencial recuerda la doctrina tradicional en esta materia, en la que se viene señalando "que no era posible que el trabajador resolviera extrajudicialmente el contrato de trabajo, sino que era imprescindible solicitar judicialmente la rescisión de la relación laboral sin abandonar la actividad que desempeña en la empresa. Por tanto, la extinción del contrato se origina por la sentencia constitutiva de carácter firme en la que se estime que el empresario ha incurrido en alguna de las causas que permiten la resolución. En suma, el trabajador debería continuar en la prestación de servicios, salvo que la continuidad en ella atentara a su dignidad, a su integridad personal o, en general, a los derechos fundamentales (así, puede verse, como resumen en las STS/4ª de 26 octubre 2010 -rcud. 471/201011- y julio 2011 -rcud. 3334/2010-)".

Y recoge asimismo la doctrina que matiza esa exigencia, ante la necesidad de introducir una mayor flexibilidad al respecto "de forma que no se obligue al trabajador a mantener unas condiciones de trabajo que, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, pueden implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales. De ahí que haya de concederse al trabajador la posibilidad en estos casos de optar entre ejercitar la acción resolutoria y continuar prestando servicios en cuyo caso se estará en el marco de la resolución judicial o dejar de prestar servicios al tiempo que se ejercita la acción, asumiendo en este caso el riesgo del resultado del proceso en los términos a que se ha hecho referencia>> ( STS/IV 20-julio-2012 -rcud 1601/2011, Pleno); y, se reitera, que no cabe la exigencia del mantenimiento de la relación laboral hasta que recaiga sentencia en los supuestos en que el trabajador puede tener un grave perjuicio patrimonial, indicando que <<... la STS/4ª/Pleno de 20 de julio 2012 (rcud 1601/2011) dio un paso más al permitir, entre otras cosas, la introducción de una mayor flexibilidad, particularmente en supuestos como el que aquí se nos plantea, "de forma que no se obligue al trabajador a mantener unas condiciones de trabajo que, aunque no sean contrarias a su dignidad o a su integridad, pueden implicar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones profesionales".

3.- La muy reciente STS 61/2023, de 24 de enero (rcud. 437/2021), reitera la plena vigencia de aquella tradicional doctrina jurisprudencial que exige como norma general que la relación laboral se encuentre vigente a la fecha de la sentencia que ha de pronunciarse sobre la acción resolutoria, salvo en supuestos excepcionales en los que el mantenimiento del vínculo contractual pueda causar graves perjuicios patrimoniales al trabajador o una pérdida de opciones profesionales.

Como en ella se dice "la doctrina jurisprudencial que ha reiterado la naturaleza constitutiva de la extinción contractual acordada por sentencia, aunque admitiendo el cese voluntario en la prestación de servicios al tiempo de formular la demanda de extinción contractual cuando el mantenimiento de la relación laboral pudiera ocasionar un grave perjuicio al trabajador (por todas, sentencias del TS de 28 octubre 2015, recurso 2621/2014;



3 de febrero de 2016, recurso 3198/2014; 23 de febrero de 2016, recurso 2654/2014; 24 febrero 2016, recurso 2920/2014; 15 septiembre 2016, recurso 174/2015 y 13 julio 2017, recurso 2788/2015).

La vigencia de la relación laboral en el momento en que el órgano judicial se pronuncia sobre la concurrencia de la causa alegada como justificativa de la extinción que se pretende constituye, con carácter general, un presupuesto imprescindible para la viabilidad de la acción resolutoria, dado que dicha extinción del contrato se produce en virtud de la sentencia firme que declara que el empresario ha incurrido en la causa invocada (sentencias del TS de 6 noviembre 2017, recurso 683/2016 y 14 de mayo de 2020, recurso 4282/2017).

Esa regla general no ha impedido que admitiéramos de manera excepcional la posibilidad de que la persona trabajadora afectada cese voluntariamente en la prestación de servicios al tiempo que formula demanda de extinción contractual cuando el mantenimiento de la relación laboral pudiera ocasionarle un grave perjuicio (sentencia del TS de 14 de mayo de 2020, recurso 4282/2017, y las citadas en ella)".

4.- Queda con ello evidente que, tratándose del impago de salarios, la casuística de cada específico supuesto es lo que resultará definitivamente determinante de la solución que haya de darse al caso, de tal manera que esa regla general derivada de la naturaleza constitutiva de la sentencia, que exige la vigencia de la relación laboral al momento de resolución de la acción extintiva, solo puede exceptuarse en situaciones en las que quede acreditado el grave perjuicio que le ocasiona al trabajador el mantenimiento del vínculo laboral con la empresa incumplidora de sus obligaciones en el pago puntual de las retribuciones.

**TERCERO. 1.-** Expuestas esas consideraciones, estamos en condiciones de abordar el análisis de la contradicción y estudiar hasta qué punto resultan sustancialmente idénticas las concretas circunstancias y elementos de juicio de cada una de las sentencias en comparación.

2.- Ya hemos avanzado que la referencial viene a ratificar la antedicha doctrina, para concluir definitivamente que en aquel caso concurrían esas circunstancias excepcionales que justifican el abandono voluntario del puesto de trabajo por parte del trabajador antes de que se dicte la sentencia resolutoria de la acción extintiva, como consecuencia de los reiterados incumplimientos de sus obligaciones salariales por la empresa.

En tal sentido valora que la empresa demandada "desde finales del 2012 y durante todo el año 2013 se viene retrasando en el pago de salarios". La trabajadora, con categoría profesional de camarera, que se encontraba disfrutando de reducción de jornada para cuidado de su hijo, y que inició una baja por IT el 10 de abril de 2014, sufre continuadas demoras en el abono salarial, ya que a fecha de presentación de la demanda se le adeudan los atrasos de 2013, enero y febrero de 2014, marzo y 10 días de abril de 2014 y pp. de vacaciones, sin que la empresa le haya abonado tampoco la prestación de IT y su complemento desde tal fecha. Es claro que nos encontramos ante una situación de incumplimiento empresarial de especial gravedad, como refiere la sentencia recurrida al señalar que la empresa incurre "en un grave y culpable incumplimiento de la más elemental de sus obligaciones contractuales lo que ampararía la extinción indemnizada que se pide de la relación laboral" con amparo en el art. 50.1.b) ET. Al igual que también lo es que, no puede obligarse a la trabajadora a mantener una relación laboral en tales circunstancias.

No puede obviarse, en la aplicación de nuestra doctrina antes referida, que: a) la trabajadora en fecha 21 de junio de 2014, comunicó a la empresa demandada su baja a partir del día 24 siguiente, b) la demanda se interpuso por la actora en fecha 23 de junio, c) el día 24 de junio de 2014 comenzó la actora a trabajar para otra empresa, y d) el día 10 de junio de 2014 se celebró el acto de conciliación con resultado de sin avenencia. Ninguna duda cabe pues, de que la relación laboral estaba viva tanto a la fecha de la comunicación por la trabajadora, como de la presentación de la papeleta de conciliación, y de la demanda origen del presente procedimiento".

3.- Puesto que se trata por lo tanto de comparar estas concretas circunstancias con las concurrentes en el caso de autos, es insoslayable que nos atengamos al criterio de la STS 575/2022, de 23 de junio (rcud. 627/2021), que conoce de un asunto en el que se invocó esa misma sentencia de contraste y niega sin embargo la existencia de contradicción, al considerar que "en la sentencia recurrida, el trabajador percibió el salario en el mes siguiente o dentro de los dos meses siguientes al devengo, fraccionado en dos mitades y, en algunos casos, en tres. Solamente en dos meses hubo un retraso en el pago de la segunda mitad. En la fecha de la papeleta de conciliación, la empresa únicamente adeudaba dos nóminas, que se abonaron posteriormente. En reuniones con el comité de empresa luego ratificadas en asamblea, los trabajadores habían aceptado el pago fraccionado de las nóminas ante las dificultades económicas de la empresa".

**CUARTO.1.-** La traslación de esos mismos parámetros comparativos nos lleva a negar igualmente la existencia de contradicción en el presente asunto.

Es verdad que en los dos supuestos en comparación concurre el hecho de que los trabajadores cesan voluntariamente para pasar a prestar servicios por cuenta de otra empresa antes de la fecha de la sentencia.



Pero esa en realidad la única coincidencia, siendo sustancialmente muy diferentes todas las demás circunstancias a considerar a tal efecto en orden a valorar la verdadera y real gravedad de los perjuicios a tener en cuenta.

Ante todo y en primer lugar, por la especialmente escasa duración de la relación laboral en el supuesto de la recurrida, en el que la incorporación del trabajador a la empresa se produce el 1 de diciembre de 2016 y la demanda extintiva se ejercita el 30 de abril de 2018. La baja voluntaria se produce el 15 de junio de 2018, estando señalado el acto de juicio para el 29 de agosto siguiente.

Mientras que en el asunto de contraste la prestación de servicios se inicia el 2 de mayo de 2007 y la demanda es de junio de 2014.

Tan sustancial diferencia da lugar a que los incumplimientos contractuales en el caso de contraste comenzasen a finales de 2012, se prolongaran durante todo el año 2013 y alcanzaran hasta la fecha de la demanda, incluyendo el anticipo de las prestaciones y del complemento de subsidio de la incapacidad temporal en el año 2024.

Mientras que en el asunto de la recurrida la empresa adeudaba al trabajador las nóminas de enero a mayo de 2018, así como 500 euros/mes del bonus y 15 días de junio.

En lo que desde luego no es irrelevante, el hecho de que la profesión de la trabajadora en la sentencia de contraste fuese la de camarera y en la recurrida la de director de operaciones, por la mayor facilidad de colocación y búsqueda de un nuevo empleo de la que objetivamente dispone en este caso el demandante, en otra importante diferencia que no podemos dejar de destacar.

Estamos de esta forma ante una situación mucho más parecida a la concurrente en el caso de la precitada STS de 23 de junio de 2022, que no al del asunto de contraste, por lo que, al igual que hicimos e esa sentencia, debemos rechazar en este caso la existencia de contradicción.

**2.-** A lo que podemos añadir la especial relevancia que a estos efectos ha de atribuirse a la posibilidad que contempla el art. 79.7 LRJS de solicitar la adopción de medidas cautelares en esta clase de procedimiento, al señalar que "En los procesos en los que se ejercite la acción de extinción del contrato de trabajo a instancia del trabajador con fundamento en el art. 50 del Estatuto de los Trabajadores en aquellos casos en los que se justifique que la conducta empresarial perjudica la dignidad o la integridad física o moral de trabajador, pueda comportar una posible vulneración de sus demás derechos fundamentales o libertades públicas o posibles consecuencias de tal gravedad que pudieran hacer inexigible la continuidad de la prestación en su forma anterior, podrá acordarse, a instancia del demandante, alguna de las medidas cautelares contempladas en el apartado 4 del art. 180 de esta Ley, con mantenimiento del deber empresarial de cotizar y de abonar los salarios sin perjuicio de lo que pueda resolverse en la sentencia".

Medidas entre las que el art. 180.4, admite "la suspensión de la relación o la exoneración de prestación de servicios".

La posibilidad que la ley procesal concede de activar esta medida cautelar como mecanismo para evitar o mitigar la gravedad de las consecuencias derivadas de la continuidad de la relación laboral en este tipo de situaciones, obliga a valorar en sus justos términos esa decisión del trabajador de dar por extinguida la relación laboral sin esperar al dictado de la sentencia constitutiva que pueda declararlo.

Como bien dice en este extremo la sentencia recurrida, el demandante no es que comunicase a su empleadora que dejaba de prestar servicios efectivos ante los incumplimientos contractuales denunciados y sin que ello comportará causar baja "voluntaria" al servicio de la misma, sino que extinguió de manera definitiva la relación laboral para incorporarse a otra nueva empresa.

**3.-** Por todas estas razones, debemos apreciar la existencia de una causa de inadmisión que, en este trámite procesal, se convierte en causa de desestimación [sentencias del TS de 5 de abril de 2017, recurso 1932/2016; 25 de abril de 2017, recurso 3190/2015; 26 de abril de 2017, recurso 1995/2015 y 2 de julio de 2018, recurso 2250/2016 (Pleno), entre otras]. De acuerdo con lo razonado, oído el Ministerio Fiscal, procede desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina y declarar la firmeza de la sentencia recurrida. Sin condena al pago de costas ( art. 235 de la LRJS).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Pablo Jesús , contra la sentencia dictada el 27 de enero de 2020 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid,



en el recurso de suplicación núm. 763/2019, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, de fecha 30 de agosto de 2018, recaída en autos núm. 473/2018, seguidos a su instancia contra Robotics Consulting, S.L., sobre resolución de contrato y reclamación de cantidad, y declarar su firmeza. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ