



Roj: **STS 1120/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1120**

Id Cendoj: **28079140012022100193**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/03/2022**

Nº de Recurso: **3376/2020**

Nº de Resolución: **236/2022**

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

Ponente: **IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 236/2022**

Fecha de sentencia: 16/03/2022

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 3376/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/03/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

Procedencia: T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

Transcrito por: BAA

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3376/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 236/2022**

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol

D. Ángel Blasco Pellicer

D<sup>a</sup>. María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 16 de marzo de 2022.



Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa GIC FABRICAS, S.A., representada y asistida por el letrado D. Jorge Molina Rodríguez, contra la sentencia de fecha 3 de junio de 2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de suplicación núm. 1166/2019, formulado frente al auto de fecha 20 de mayo de 2019, dictado en autos 133/2019 por el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, seguidos a instancia de D. Isaac , contra Corsan-Corviam Construcciones, S.A., Isolux Corsan Servicios, S.A., GIC FABRICAS, S.A., Isolux Corsan Inmobiliaria, S.A., Isolux Ingeniería, S.A., Grupo Isolux Corsan Concesiones, S.A., Isolux Energy Investments, S.L.U. y Data Concursal, S.L.P., sobre despido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 20 de mayo de 2019, el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, dictó auto cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO: Desestimar el recurso de reposición interpuesto por D. Isaac , contra Auto de fecha 08/04/2019, manteniéndolo en todos sus términos".

En dicho auto se declararon constan los siguientes antecedentes de hechos:

"PRIMERO.- Con fecha 08/04/2019, se dictó resolución en el presente procedimiento, en los términos que constan en autos, que se dan por reproducidos.

SEGUNDO.- Con fecha 23/04/2019, se presentó escrito por la parte actora interponiendo recurso de reposición contra la anterior resolución, de lo que se dio traslado a las demás por plazo de tres días, siendo impugnado por la letrada D<sup>a</sup> Elena Madrid Gomariz en nombre y representación de CORSAN-CORVIAM CONSTRUCCION SA".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 3 de junio de 2020, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS: En virtud de cuanto antecede, procede la estimación del recurso interpuesto por la representación procesal de D. Isaac , revocar el Auto de fecha 20/05/2019 dictado por el Juzgado de lo Social n° 30 de los de Madrid, a fin de que, partiendo de la competencia de la Jurisdicción Social, conozca y resuelva la demanda planteada y que han dado comienzo al presente procedimiento. Y ello, sin hacer especial pronunciamiento de costas, ni en materia de depósitos y consignaciones, conforme a lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 235 y 229.4 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, al gozar el recurrente del Beneficio de Justicia Gratuita".

**TERCERO.-** Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de la empresa GIC FABRICAS, S.A., el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por el Tribunal Supremo de fecha 8 de marzo de 2018, rec. 1352/2016.

**CUARTO.-** Por Providencia de fecha 21 de octubre de 2021, se admitió a trámite el presente recurso,

**QUINTO.-** No habiéndose personado la parte recurrida, pasó todo lo actuado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminando en el sentido de considerar el recurso improcedente. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos.

**SEXTO.-** Por Providencia de fecha 27 de enero de 2022, se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 15 de marzo de 2022.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. Cuestión planteada y la sentencia recurrida

1. La cuestión planteada en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina es si es competente el juzgado de lo mercantil, o por el contrario lo es el juzgado de lo social, para conocer de la impugnación de la extinción individual de quien fue incluido en el despido colectivo concursal, aunque se alegue la existencia de grupo de empresas a efectos laborales.

2. El trabajador, parte recurrida en el actual recurso, demandó por despido nulo y subsidiariamente improcedente contra la decisión extintiva individual de 17 de diciembre de 2018, suscrita por las empresas Corsan Corvian Construcción, S.A., y Data Concursal, S.L.P., efectuada en aplicación del auto del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid, de 17 de enero de 2018, en el procedimiento concursal 700/2017. La demanda de impugnación del despido individual se dirigió, además de contra las dos empresas mencionadas, contra otras empresas por entender que existía un grupo de empresas a efectos laborales.



El auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 8 de abril de 2019 (autos 133/2019), declaró la falta de competencia del juzgado de lo social para conocer de la demanda formulada por el trabajador, advirtiéndole de que podría hacer uso de su derecho ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid.

El trabajador interpuso recurso de reposición contra el anterior auto del juzgado de lo social, siendo desestimado el recurso por el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020.

Este último declara que, el hecho de que se impugne el despido consecuencia del auto dictado por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid en el procedimiento concursal 70/2017 al no haberse respetado la garantía de permanencia de los representantes de los trabajadores, no modifica el sentido del mencionado auto del juzgado de lo social 8 de abril de 2019 recurrido en reposición, pues todo debió alegarse en el incidente individual ante el juzgado de lo mercantil. Y, por lo que se refiere a la alegación de grupo de empresas, el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020 entiende que debió de alegarse en el ámbito del concurso en la jurisdicción mercantil, teniendo en cuenta, además, que el concurso se solicitó por todas las empresas demandadas.

3. El trabajador interpuso recurso de suplicación contra el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020, siendo estimado el recurso por la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid 341/2020, de 3 de junio de 2020 (rec. 1166/2019).

La sentencia del TSJ de Madrid revoca el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020, a fin de que, partiendo de la competencia de la jurisdicción social, conozca y resuelva de la demanda planteada.

## **SEGUNDO. El recurso de casación para la unificación de doctrina, el informe del Ministerio Fiscal y la existencia de contradicción.**

1. La empresa Gic Fábricas, S.A., una de las empresas demandadas por el trabajador, ha interpuesto recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid 341/2020, de 3 de junio de 2020 (rec. 1166/2019).

El recurso invoca como sentencia de contraste la STS 264/2018, 8 de marzo de 2018 (rcud 1352/2016) y solicita la casación y anulación de la sentencia recurrida y que se estime la falta de competencia del orden social.

2. El recurso no ha sido impugnado.

3. El Ministerio Fiscal interesa en su informe la desestimación del recurso.

4. Se aprecia la contradicción exigida por el artículo 219.1 LRJS entre la sentencia recurrida y la sentencia referencial (la STS 264/2018, 8 de marzo de 2018, rcud 1352/2016).

En ambos supuestos se trata de trabajadores que vieron extinguidos sus contratos de trabajo en virtud de un despido colectivo concursal, y con posterioridad interponen demanda por despido improcedente frente a la empresa concursada y otras empresas sosteniendo la existencia de grupo de empresas a efectos laborales.

Y, con estas semejanzas, las sentencias alcanzan fallos distintos sobre la determinación del orden jurisdiccional competente. La sentencia recurrida declara la competencia de la jurisdicción social y, por el contrario, la sentencia de contraste declara la falta de competencia de dicho orden jurisdiccional.

## **TERCERO. La competencia del juzgado de lo mercantil y la falta de competencia del juzgado de lo social.**

1. La cuestión que tenemos que resolver en el presente recurso (si es competente el juzgado de lo mercantil o lo es el juzgado de lo social) ha sido ya resuelta por esta Sala Cuarta en las SSTS 539/2017, 21 junio 2017 (Pleno, rec. 18/2017) y 264/2018, 8 de marzo de 2018 (rcud 1352/2016), sentencias que han sido reiteradas por otras posteriores. La STS 31/2022, 13 de enero de 2022 (rcud 4804/2018) sintetiza la jurisprudencia de la Sala al respecto.

La STS 264/2018, 8 de marzo de 2018 (rcud 1352/2016) es, precisamente, la sentencia de contraste invocada en el presente recurso, Y resulta que en aquella sentencia resolvimos un supuesto sustancialmente idéntico al que ahora se nos plantea. Razones de seguridad jurídica y de igualdad en aplicación de la ley nos llevan lógicamente a reiterar lo que ya dijimos en la STS 264/2018, 8 de marzo de 2018 (rcud 1352/2016) que era la doctrina correcta.

La presente sentencia reproduce sustancialmente la citada STS 264/2018, 8 de marzo de 2018 (rcud 1352/2016).



2. Dispone el artículo 8.2º de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC), aplicable por razones temporales, que la jurisdicción del juez del concurso es exclusiva y excluyente en las acciones sociales que tengan por objeto la extinción colectiva de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado. Tal atribución de competencia a favor del juez mercantil, tiene su corolario en el artículo 3 h) LRJS que excluye del conocimiento de los órganos jurisdiccionales del orden social "las pretensiones cuyo conocimiento y decisión esté reservado por la Ley Concursal a la jurisdicción exclusiva y excluyente del juez del concurso".

Dado que el juez de lo social es competente sólo para conocer de las acciones anteriores al concurso, resulta competencia del juez mercantil el conocimiento de la impugnación de la extinción colectiva de los contratos laborales acordada.

Los ATS/Sala de Conflictos ( ex artículo 42 LOPJ) de 21 junio y 30 noviembre 2007 afirmaban que el juez de lo social es, en todo caso, el competente cuando se trate de dirimir la existencia de grupo de empresas. Sin embargo, en dichos Autos no se contiene una declaración genérica; si en ellos se atribuyó la competencia al juez de lo social lo era porque se trataba de demandas individuales amparadas en el artículo 50 del Estatuto de los trabajadores (ET) interpuestas antes de la declaración del concurso, lo que bastaba como *ratio decidendi* para llevar a cabo tal atribución competencial, con independencia de que, además, en aquellas demandas se hubiera interesado la declaración de existencia de un grupo empresarial con responsabilidad solidaria.

3. Los mecanismos procesales de reacción frente a la decisión del juez del concurso de autorizar el despido colectivo se regulan en el apartado 8 del artículo 64 LC, a cuyo tenor,

"Contra el auto a que se refiere el apartado anterior, la administración concursal, el concursado, los trabajadores a través de sus representantes y el Fondo de Garantía Salarial (en adelante FOGASA) podrán interponer recurso de suplicación, así como el resto de recursos previstos en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, que se tramitarán y resolverán ante los órganos jurisdiccionales del orden social, sin que ninguno de ellos tenga efectos suspensivos sobre la tramitación del concurso ni de los incidentes concursales.

Las acciones que los trabajadores o el FOGASA puedan ejercer contra el auto en cuestiones que se refieran estrictamente a la relación jurídica individual, se sustanciarán por el procedimiento del incidente concursal en materia laboral. El plazo para interponer la demanda de incidente concursal es de un mes desde que el trabajador conoció o pudo conocer el auto del juez del concurso. La sentencia que recaiga será recurrible en suplicación".

Por consiguiente, la discrepancia con la decisión extintiva autorizada por el juez del concurso puede ser suscitada, bien por el cauce colectivo a través del recurso de suplicación frente al auto, bien individualmente -por cada uno de los trabajadores afectados- a través del incidente concursal laboral que se regula en los artículos 195 y 196.3 LC.

Como poníamos de relieve en la STS 539/2017, 21 junio 2017 (Pleno, rec. 18/2017), este esquema procesal sobre la atribución competencial de los órganos judiciales que intervienen en el despido colectivo concursal no impide la introducción de la cuestión de la posible existencia de un grupo empresarial, que pudiera alterar la valoración final de las circunstancias fácticas sobre las que se asienta la pretendida extinción de contratos de trabajo.

En efecto, tras la modificación operada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, el artículo 64.5 LC permite expresamente que los representantes de los trabajadores o la administración concursal soliciten al juez "la participación en el período de consultas de otras personas físicas o jurídicas que indiciariamente puedan constituir una unidad de empresa con la concursada. A estos efectos, podrán interesar el auxilio del juzgado que se estime necesario para su comprobación. Igualmente, para el caso de unidad empresarial, y a efectos de valorar la realidad económica del conjunto empresarial, se podrá reclamar la documentación económica consolidada o la relativa a otras empresas".

Supone ello que la cuestión que se plantea sobre la existencia de grupo de empresas pudo ser suscitada en ese momento procesal por los representantes de los trabajadores ante el juez del concurso y que, en todo caso, la vía para poner en cuestión la acomodación a derecho de la decisión extintiva autorizada por el auto de lo mercantil se ciñe a la interposición del recurso de suplicación frente a dicho auto o a la impugnación individual a través del incidente concursal. No compartimos, en consecuencia, la interpretación de la que parte la sentencia recurrida sobre el artículo 64.5 LC.

4. En consecuencia, carecía el juzgado de lo social de competencia para conocer de la demanda y, por ello, la sentencia recurrida no aplicó la doctrina correcta cuando revocó el auto del juzgado de lo social, sin perjuicio de la competencia de la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia para conocer el eventual recurso de suplicación que, en su caso, pudiere formularse frente a la resolución del juez de lo mercantil del incidente concursal laboral que se le pudiera plantear.



Como recuerda la ya mencionada STS 31/2022, 13 de enero de 2022 (rcud 4804/2018), la doctrina sentada por esta Sala IV, a la vista del marco legal de la LC, es que la impugnación individual del despido, cuya extinción colectiva se autorizó por el juzgado mercantil, debe efectuarse ante el propio juzgado mercantil, aunque en aquella impugnación se alegue la existencia de grupo de empresa a efectos laborales.

La jurisdicción social sí sería competente, por el contrario, como declara la propia STS 31/2022, 13 de enero de 2022 (rcud 4804/2018), si la demanda se ciñera a reclamaciones de cantidad y no cuestionara la validez del despido colectivo concursal o, hemos de añadir, la validez del despido individual derivado del despido colectivo. Pero, en el presente supuesto, lo que cuestiona el trabajador es, precisamente, la validez de su despido individual, alegando que no se respetó la garantía o prioridad de permanencia que le daba su condición de representante de los trabajadores. Y, como afirma el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020 (autos 133/2019), ocurre que esa alegación pudo y debió realizarse en el incidente concursal ante el juzgado de lo mercantil.

#### **CUARTO. La estimación del recurso**

1. De acuerdo con lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, procede estimar el recurso; casar y anular la sentencia recurrida; y, resolviendo el debate de suplicación, desestimar el recurso de tal clase interpuesto por el trabajador y confirmar el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020 (autos 133/2019), que desestimó el recurso de reposición interpuesto por el trabajador contra el anterior auto del mismo juzgado, de 8 de abril de 2019, que declaró su falta de competencia para conocer de la demanda formulada por el trabajador, advirtiéndole de que podría hacer uso de su derecho ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid.

2. Sin costas ( artículo 235.1 LRJS).

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1. Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa Gic Fábricas, S.A., representada y asistida por el letrado don Jorge Molina Rodríguez.

2. Casar y anular la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 341/2020, de 3 de junio de 2020 (rec. 1166/2019).

3. Resolver el debate de suplicación, en el sentido de desestimar el recurso de tal clase interpuesto por don Isaac contra el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020 (autos 133/2019).

4. Confirmar el auto del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de 20 de mayo de 2020 (autos 133/2019), que desestimó el recurso de reposición interpuesto por don Isaac contra el anterior auto del mismo juzgado, de 8 de abril de 2019, que declaró su falta de competencia para conocer de la demanda formulada por don Isaac , advirtiéndole de que podría hacer uso de su derecho ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Madrid.

5. No imponer costas.

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

Así se acuerda y firma.