

**LAS COMPETENCIAS DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL  
DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LEY CONCURSAL**

*Sentencia del TSJ de Asturias, Sala de lo Social,  
de 25 de julio de 2008*

**JOSÉ MARÍA MORENO PÉREZ\***

**SUPUESTO DE HECHO:** Afrontamos el contenido de la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias que resuelve el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 5 de Oviedo, de fecha 28 de septiembre de 2007. La batalla procesal se centra en dejar en evidencia una defectuosa aplicación del Artículo 8.2 de la Ley Concursal de fecha 9 de julio de 2003 en relación con los artículos 2 a) y 3.1 d) de la Ley de Procedimiento Laboral.

Se trata de un caso de despido en una empresa con el concurso declarado por el Juzgado de lo Mercantil, que adoptó las medidas colectivas en las relaciones laborales del concursado con sus trabajadores, mediante la administración concursal y los representantes de los trabajadores. Dicho acuerdo fue desautorizado por el TSJ de Asturias mediante sentencia de fecha 27 de Abril de 2007, que resuelve el recurso de suplicación interpuesto contra el auto que declaraba la extinción colectiva de relaciones laborales en la empresa concursada. A la vista de tal pronunciamiento los trabajadores deciden interponer papeleta de conciliación y posteriormente demanda por despido ante el Juzgado de lo Social de Instancia, que acogió la excepción de incompetencia de la jurisdicción social para conocer de la demanda de despido. En el recurso de suplicación interpuesto contra la referida sentencia, se valora la competencia jurisdiccional en materia de despido, a la luz de la Ley concursal, ratificándose el TSJ de Asturias en su anterior pronunciamiento cuando desautorizó las medidas de extinción colectivas aprobadas por el Juzgado de lo Mercantil. Por ello

\* Profesor Asociado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social y Abogado en ejercicio.

estima el recurso de suplicación y confirma la competencia del orden de lo social para conocer del asunto, debiendo el Juzgado de Instancia volver a conocer del asunto hasta el dictado de una nueva sentencia, en la que deberá pronunciarse sobre el tema de fondo de los despidos.

**RESUMEN:** La sentencia confirma la competencia de la jurisdicción mercantil, para la suspensión o extinción de los contratos cuando son medidas colectivas, en los términos del artículo 8.2 de la ley concursal, pero la niega para las medidas individuales, considerando que dicha perspectiva queda fuera de la competencia exclusiva y excluyente del Juez mercantil. Abunda por tanto la sentencia en la necesaria delimitación de la materia laboral que recalca en manos del Juez Mercantil, impidiendo que la competencia se pueda extender más allá de los límites de la letra de la propia ley. El elemento plural que conlleva el despido de 12 trabajadores, no hace que pierda su condición de extinción individual, dado que no se dan las circunstancias del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores.

Ciertamente, la sentencia permite hacer una valoración competencial ajustada a la literalidad de la ley que aún no puede medirse en el contexto de otras resoluciones, contradictorias o no, dada la aún escasa relevancia de estas cuestiones en pronunciamientos judiciales desde la entrada en vigor de la ley concursal, mas allá de la resolución en cuestiones relativas al derecho transitorio.

## ÍNDICE

1. RAZÓN DE SER
2. LA AFIRMACIÓN DE COMPETENCIAS EN RELACIÓN AL CONCURSO EN LOS LÍMITES DE LO EXCLUSIVO Y EXCLUYENTE
3. VALORACIÓN FINAL

### 1. RAZÓN DE SER

Nuestra sentencia de comentario, tiene necesariamente unos antecedentes procesales, sin los cuales no podemos adentrarnos en la valoración de algunos elementos que ponen de manifiesto la relevancia de aquello por lo que esta sentencia nos conduce a alguna reflexión que queremos compartir. El reconocimiento de la competencia del orden social frente a la jurisdicción ordinaria del concurso, no es solo una cuestión debatida en la conexión de esta sentencia con la sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Oviedo de 28 de septiembre de 2007. Con anterioridad a este pronunciamiento el

debate jurídico estuvo no solo en el ámbito social, sino también en el ámbito mercantil.

La administración del concurso, la representación de los trabajadores que se encontraban en ERE, y la empresa, supeditando sus acuerdos a la aprobación de la autoridad judicial del concurso, alcanzaron unos acuerdos en virtud de los cuales se resolvían los contratos de los trabajadores con un indemnización, superior a la legal, equivalente a 30 días de salario por año trabajado, de los que la empresa asumía la cantidad que excediera del importe abonado por el organismo oficial competente. La pieza separada de Extinción Colectiva de Contratos del Juzgado Mercantil nº 1 de Oviedo, concretamente su Auto de fecha ocho de noviembre de dos mil seis, autorizó las medidas colectivas en las relaciones laborales que mantiene el concursado con sus trabajadores acordada entre la administración concursal y los representantes de los trabajadores.

Con posterioridad a su dictado, la autoridad administrativa competente en el pago de buena parte de las indemnizaciones, que no había sido parte de las negociaciones, sin embargo se encontraba implicaba en sus consecuencias económicas, muestra su desacuerdo con el auto, interponiendo recurso de suplicación, bajo la cobertura formal del art. 191 c) LPL, denunciando la infracción de los arts. 1257 del Código Civil y 33.4 del Estatuto de los Trabajadores. El convenio celebrado y la autorización judicial de las medidas, en la que se establecen obligaciones de pago con cargo al FOGASA, sin la participación de éste organismo en el pacto ni la observancia de los requisitos de procedimiento exigidos legal y reglamentariamente para la determinación de su responsabilidad.

El artículo art. 33. 4 del Estatuto de los Trabajadores le atribuye al FOGASA, con exclusividad, la función de comprobar la procedencia de asumir, en calidad de responsable subsidiario, las obligaciones de pago fijadas en los tres primeros números del indicado art. 33, entre las cuales se encuentra el abono a los trabajadores de indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos de trabajo conforme al art. 64 de la Ley Concursal. La responsabilidad del FOGASA exige la previa instrucción de un expediente administrativo<sup>1</sup>, con el fin de comprobar la concurrencia de los requisitos determinantes de su responsabilidad.

Por ello el acuerdo empresa, trabajadores con el visto bueno de la administración concursal y la validación judicial del Juez del Concurso altera el régimen legal de la responsabilidad del FOGASA y el de la empresa, en tanto que recogen para ella una obligación de pago inferior a la que conforme con el art. 55.8 del Estatuto de los Trabajadores constituye su límite mínimo de

<sup>1</sup> Regulado en los arts. 20 y siguientes de Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo.

responsabilidad económica, en tanto que no pueden ser menores que el importe de 20 días de salario por año de servicio y lo acordado, al distribuir la deuda, supone la asunción por la empresa de un compromiso de pago por debajo de ese módulo y en menor cuantía de la que resulta de aplicar el citado art. 55.8 del ET.

El Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ante el recurso de suplicación presentado por la autoridad administrativa, no puede concluir de otro modo que declarando que al auto mercantil de aprobación de medidas laborales, incurre en fraude contra el FOGASA y asimismo, contra los trabajadores afectados, a quienes puede ocasionar un perjuicio, tanto porque la empresa asume una obligación de pago inferior a la legal procedente, como porque en sus propios términos está la causa de la imposibilidad de su cumplimiento al contravenir normas imperativas.

## **2. LA AFIRMACIÓN DE COMPETENCIAS EN RELACIÓN AL CONCURSO EN LOS LÍMITES DE LO EXCLUSIVO Y EXCLUYENTE**

Junto a la novedad introducida por la Ley Concursal con la creación de los Juzgados de lo Mercantil, en funcionamiento desde el 1 de septiembre de 2004, y desde que la ley de Demarcación y Planta Judicial, se encargó de distribuir progresivamente por toda España<sup>2</sup> a los Juzgados de lo Mercantil, nos ha ofrecido una nueva dimensión de la maltratada competencia de objetiva o material de la jurisdicción social. La jurisdicción del juez del concurso, ha querido el legislador que sea exclusiva y excluyente en materias conexas al concurso, hasta ahora de la exclusiva competencia del orden social y que por mor del artículo 8 de la ley concursal se extenderá a las acciones sociales que tengan por objeto la extinción, modificación o suspensión colectivas de contratos de trabajo en los que el empleador es el concursado, así como la suspensión o extinción de contratos de alta dirección, con las precisiones previstas en la ley. De este modo se ha abierto una cierta dualidad jurisdiccional entre la Jurisdicción Civil y la Jurisdicción Social, en fase de instancia que sin embargo plantea

<sup>2</sup> Mediante el artículo 46 bis de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de demarcación y de planta judicial, el Gobierno procedió a la constitución de los juzgados que de forma escalonada implantó mediante el RD 1649/2004, de 9 de julio, se han creado 4 en Barcelona, 2 en Valencia y 5 en Madrid; 1 en Cádiz, Málaga, Sevilla, Oviedo, Palma de Mallorca, Las Palmas de Gran Canaria, Santa Cruz de Tenerife, Alicante, A Coruña, Pontevedra, Murcia, Donostia-San Sebastián y Bilbao. En la actualidad la presencia de los Juzgados de lo Mercantil es una realidad en toda España.

la intervención de la jurisdicción social, por la vía de los recursos. La máxima inspiradora del concurso, salvar la viabilidad de la empresa, entra en contradicción con la aplicación de las normas laborales, y sus mecanismos procesales, que no son otros sino la protección del trabajador, junto a la innegable dificultad de a qué orden jurisdiccional puede corresponder la competencia, lo que impide al orden social desplegar sus efectos protectores sobre el trabajador, y al mismo tiempo, dificultan la ya compleja función del juez ordenador del concurso.

Las extinciones colectivas consagradas son las configuradas como tales en el art. 51 del ET, si bien el cierre de una empresa de menos de cinco trabajadores, pese a ser plural y no colectivo en el art. 51 del ET, determina la competencia del juez de lo mercantil, dado que el cese lo decreta éste (art. 44.4). Por modificaciones colectivas (incluidos los traslados colectivos), habrá que entender las definidas así por los artículos 40 y 41 del ET, cuya delimitación basada no siempre en criterios cuantitativos –como sucede en el caso de las modificaciones de jornada y defunciones,– sino en criterios cualitativos (el origen de la condición a modificar) – puede plantear algunos problemas interpretativos, dado que la Ley está, en el fondo, pensando en actuaciones cuantitativamente colectivas.

Más difícil es saber a qué se refiere la Ley cuando habla de “suspensiones colectivas” por cuanto el art. 47 del ET no distingue entre suspensiones colectivas e individuales o plurales, como sucede con las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo (y traslados) y con las extinciones, hablando tan solo de suspensiones por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, y remitiéndose al art. 51 del ET respecto de su procedimiento, que es único para todas ellas. Probablemente, la remisión al art. 51 del ET efectuada por el art. 47 en cuanto al procedimiento deba entenderse hecha también en cuanto al criterio numérico diferencial de lo colectivo y de lo plural.

En el mismo sentido, sentencias como la del TSJ de Andalucía (sede de Málaga) de fecha 27 de Septiembre de 2007, tratan de abundar en la delimitación competencial de los órdenes en conflicto, teniendo como fondo el marco normativo surgido de la Ley Concursal y tratando de ofrecer alguna claridad a las situaciones transitorias generadas por las entrada en vigor de la nueva ley que es en definitiva una nueva redistribución de competencias jurisdiccionales en materia social, cuando el empleador sea declarado en concurso. Establece el artículo 51.1 de la Ley Concursal que los juicios declarativos en que el deudor sea parte y que se encuentren en tramitación al momento de la declaración de concurso se continuarán hasta la firmeza de la sentencia, aunque el Juez del concurso podrá reclamar aquellos que, siendo de su competencia según el artículo 8 de la Ley Concursal, se estén tramitando en primera instancia y respecto de los cuales estime que su resolución tiene trascendencia sustancial para la

formación del inventario o de la lista de acreedores. En relación a los procesos entablados por despido en supuestos en que se presentó ante el Juzgado de lo Social demanda por despido anterior a la declaración del concurso, la Sala llega a la conclusión de que, de conformidad con lo dispuesto en el indicado artículo 51.1 de la Ley Concursal, dicho proceso por despido ya iniciado y en tramitación al momento de la declaración de concurso debe continuar tramitándose ante el Juzgado de lo Social hasta la firmeza de la sentencia, sin perjuicio de que posteriormente la competencia para la ejecución de dicha sentencia corresponda al Juez de lo Mercantil, y a salvo de que el Juez de lo Mercantil para conocer de dicho proceso reclame dicha competencia porque considere que la resolución de dichos litigios tiene trascendencia sustancial para la formación del inventario o de la lista de acreedores, pero con arreglo al art. artículo 8 de la Ley Concursal, el Juez de lo Mercantil tiene jurisdicción exclusiva y excluyente en las ejecuciones frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que las hubiera ordenado incluso respecto de la ejecución de la sentencia dictada por el juez de lo social en aquellos casos.

En relación a los procesos entablados por despido en supuestos en que se presentó ante el Juzgado de lo Social demanda por despido posterior a la declaración del concurso con arreglo al expresado art. 8 de la Ley Concursal la competencia viene atribuida al Juez de lo mercantil cuando se trate de acciones sociales sobre extinción, modificación o suspensión colectivas de los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, tanto para resolver la cuestión principal como para conocer y resolver los incidentes como establece el art. 9 LC , así como en las ejecuciones frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que las hubiera ordenado.

El art. 64.1 LC atribuye al juez de lo mercantil la competencia en materia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y de suspensión o extinción colectiva de las relaciones laborales del concursado al disponer que los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y de suspensión o extinción colectiva de las relaciones laborales, una vez presentada ante el juez de lo mercantil la solicitud de declaración de concurso, se tramitarán ante éste por las reglas establecidas en el presente artículo, y en su apartado 8 que contra el auto a que se refiere el apartado anterior cabrá la interposición de recurso de suplicación, así como del resto de recursos previstos en la Ley de Procedimiento Laboral 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, y en su apartado 2 que las acciones que los trabajadores puedan ejercer contra el auto, en cuestiones que se refieran estrictamente a la relación jurídica individual que

se sustanciarán por el procedimiento del incidente concursal y la sentencia que recaiga será recurrible en suplicación.

Con esta sentencia, la Sala de Málaga del TSJ de Andalucía, confirma lo que ha venido exponiendo en sentencias como las de 3.11.2005 o las de 17.11.2005, sentencias en las que se hace un auténtico esfuerzo por aproximar una interpretación competencial de la ley concursal, configurando el alcance de lo que el legislador ha querido establecer bajo los límites de lo exclusivo y excluyente de la jurisdicción mercantil en cuanto a la redistribución de competencias sociales.

### 3. VALORACIÓN FINAL

De cuantas lecturas podamos obtener de la ley concursal, aparecería en lugar muy destacado el ámbito procesal, dado que la ley ha impulsado una dualidad de órganos jurisdiccionales implicados, asumiendo la competencia la jurisdicción social en vía de recurso y la jurisdicción ordinaria en la instancia. Con dicho planteamiento de partida era fácil adivinar que las Salas de lo Social, comenzarían a dedicar parte de su escaso tiempo a resolver cuestiones que en la forma, afectan a la competencia y en el fondo afectan a una diferente forma de aplicación del derecho, generada por los principios inspiradores, no sólo de la materia sino también del propio proceso, la jurisdicción mercantil buscando salvar la viabilidad de la empresa, frente la jurisdicción laboral, garantista de los derechos y obligaciones de las partes en la relación laboral. De esta manera, no solo resulta compleja la aplicación de las normas laborales por parte de la jurisdicción ordinaria, inspirada en otros principios, sino también el saber a ciencia cierta a cuál de los dos órdenes jurisdiccionales corresponde la competencia en determinados casos.

Los mismos esfuerzos ha tenido que dedicar la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, en autos como los de 21.06.2007, en los que ha debido pronunciarse sobre el alcance competencial en aquellos supuestos en los que la administración concursal ya se ha pronunciado en el informe previsto en el artículo 74 y 75 de la Ley Concursal, debiendo analizar qué jurisdicción es la competente para conocer las demandas de extinción planteadas por los trabajadores o quienes serán parte en el proceso. Del mismo modo los tribunales deberán seguir integrando la Ley para dar respuesta a cuestiones tales como qué suerte deben correr los expedientes de suspensión o extinción colectiva de contratos de trabajo iniciados con anterioridad a la declaración del concurso y todavía no resueltos, donde la opción de la continuación del procedimiento administrativo hasta la finalización, esta tan válida como la suspensión del procedimiento administrativo y su traslado al Juez de lo

Mercantil para que decida conforme al artículo 64. Lo cierto es que se trata de una cuestión no resuelta en la Ley Concursal en la que analógicamente se viene aplicando la regla de la acumulación del artículo 51.1.

No escogimos la presente sentencia poniéndola en el punto de mira de nuestras reflexiones por resolver, ni abrir horizontes novedosos en la doctrina jurisprudencial. Frente a la ausencia de ese perfil polémico en la doctrina, sí nos ofrecía la oportunidad de aproximarnos a unas relaciones entre órdenes jurisdiccionales, que han sido maridadas por imperativo legal y que en los tiempos económicos actuales, generan una gran incidencia. La competencia asignada a los Juzgados de lo Mercantil en el ámbito de los despidos colectivos, forma parte de las “competencias añadidas” mercantiles compartidas entre cuestiones sociales, de competencia, publicidad y transportes, entre otras. Esta competencia añadida en el ámbito social, está llamada a quedar a prueba en los próximos meses, en tanto que la realidad económica del país va a requerir una decidida y creciente intervención no solo de la jurisdicción social, solventando los numerosos problemas laborales de las empresas, sino también de la jurisdicción mercantil en tanto que responsable de los planes de viabilidad que se les pretende dar a las empresas en situación de crisis. Pese a los casi cinco años de funcionamiento, es el momento de revisar la aplicación de las competencias mercantiles en materia laboral, y por lo tanto de poner a prueba las inevitables zonas de interconexión de competencias, debiendo abundar, ambas jurisdicciones, en un preciso funcionamiento, aprovechando la experiencia aportada ya por los tribunales, así como las lagunas integradas ya en la práctica judicial, todo ello en evitación de farragosos conflictos competenciales que agravarían mucho más la situación de incertidumbre del trabajador y las posibilidades de recuperación de la empresa.

---

# Reseña de Legislación

