



Resolución del contrato a instancias del trabajador por retraso o impago de salarios

FRANCISCO JAVIER HERNAEZ MANRIQUE
(IberForo-San Sebastián)

SUPUESTO PRÁCTICO

La empresa A, se dedica a la fabricación de bienes de equipo y tiene en su plantilla ciento cincuenta trabajadores. La empresa, afectada por la crisis económica, ha visto descender su facturación y su cartera de pedidos en más del cincuenta por ciento, en relación con el año anterior, lo que ha originado el retraso en el pago de los salarios desde hace seis meses y el impago de dos mensualidades de los salarios. La empresa A ha solicitado, con acuerdo del comité de empresa, a la Autoridad Laboral, mediante un expediente de regulación de empleo, autorización para la suspensión de los contratos de sus trabajadores por plazo de seis meses, en el que los trabajadores van a ir rotando, conforme al calendario pactado. La Autoridad Laboral ha autorizado la suspensión de contratos solicitada. El acuerdo con el comité de empresa para la suspensión rotatoria de los contratos se ha planteado como una opción menos traumática que la extinción de contratos de parte de la plantilla, que era la medida inicialmente planteada por la empresa. Paralelamente ha sido sometida y aceptada por la asamblea de trabajadores una propuesta en la que se prevé que la normalización en el pago de los salarios no se producirá hasta un año más tarde.

En el caso expuesto, no se desconoce por nadie, expresamente se reconoce por el comité de empresa, que el retraso y el impago de los salarios no es imputable a la empresa. Nos encontramos ante una situación colectiva en la que las medidas adoptadas tienen la finalidad de la conservación de los puestos de trabajo.

LEGISLACIÓN

El artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores regula los supuestos en

los que el trabajador puede proceder a extinguir su contrato con derecho a percibir una indemnización de 45 días de salario por cada año de servicios. Entre los distintos supuestos, que denomina causas justas, autoriza la extinción por la falta de pago o los retrasos continuados en el abono del salario pactado.

El Estatuto de los Trabajadores establece que, para que el empleador pueda proceder a la extinción (despido) procedente del contrato de trabajo de un trabajador, por el incumplimiento de las obligaciones de éste, dicho incumplimiento ha de ser grave y culpable. Sin embargo, al prever la posible extinción indemnizada del contrato de trabajo a instancias del trabajador, el incumplimiento de las obligaciones del empleador ha de ser grave, más no tiene por qué ser culpable.

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

De acuerdo con la doctrina sentada por una importante línea jurisprudencial, el incumplimiento de la obligación de pago del salario, aunque fuera grave, no fundamentaba la pretensión resolutoria del artículo 50.1.b) del Estatuto de los Trabajadores cuanto ese incumplimiento tenía alcance colectivo, lo que normalmente va unido, o es consecuencia del padecimiento por la empresa de una depresión económica, sea ésta temporal o definitiva.

Sin embargo, esa interpretación ha sido abandonada por el Tribunal Supremo que sostiene que el derecho reconocido en el artículo 50.1.b) del Estatuto de los Trabajadores constituye un derecho irrenunciable del trabajador que no admite, por ello, ni siquiera pretendido consentimiento tácito.

La calificación como irrenunciable del derecho del trabajador a rescindir su contrato por el impago o retraso en el pago del salario, en el supuesto del artículo 50.1.b) del Estatuto de los Trabajadores, se afirma de forma rotunda en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, Sala de lo Social, de 10 de junio de 2009 (RECUD 2461/2008). En la misma se puede leer que *«la falta de pago del salario o los retrasos continuados en su abono autorizan la extinción causal del contrato ex art. 50.1.b) E.T., aún sin mediar culpabilidad empresarial»*. Asimismo, se dice que *«para que prospere la causa resolutoria basada en “la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado”, es necesaria —exclusivamente— la concurrencia del requisito de “gravedad” en el incumplimiento empresarial, y a los efectos de determinar tal “gravedad” debe valorarse tan sólo si el retraso o impago es grave o trascendente en relación con la obligación de pago puntual del salario ex arts. 4.2.f) y 29.1 E.T., partiendo de un criterio objetivo [independiente de la culpabilidad de la empresa], temporal [continuado y persistente en el tiempo] y cuantitativo [montante de lo adeudado], por lo que concurre tal gravedad cuando el impago de los salarios no es un mero retraso esporádico, sino un comportamiento persistente, de manera que la gravedad del incumplimiento se manifiesta mediante una conducta continuada del deber de abonar los salarios debidos...»*.

CONSECUENCIA FINAL DEL SUPUESTO PRÁCTICO

La consecuencia de tan rotunda posición jurisprudencial, en el ejemplo del que se partía, no es otra que, a pesar de los acuerdos con el comité de empresa, o de haberse acordado con la representación legal de los trabajadores una alternativa menos onerosa que el despido de parte de la plantilla, cualquier trabajador con el que se mantenga una deuda o un retraso continuado en el pago de los salarios, que merezca el calificativo de grave, puede

instar la rescisión de su contrato con derecho a ser indemnizado como si de un despido improcedente se tratara. Y ello con independencia de que el incumplimiento del empresario no sea culpable.

Frente al derecho del trabajador a rescindir su contrato no se podrá oponer ni la afectación a la viabilidad futura de la empresa, ni la invocación al principio de solidaridad por el sacrificio que acepten el resto de los trabajadores, con el objetivo de apostar por la recuperación económica de la empresa. No serán posibles ya interpretaciones como las realizadas por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencias de 20 y 24 (2) de enero de 1994 Recursos, 3799/93, 3555/93 y 3699/93, en supuestos en que concurría el impago de salarios y la situación de suspensión de pagos, en las que se decía expresamente que *«en supuestos de extinción contractual de trabajadores de la propia empresa “el principio de solidaridad entre todo el personal de la plantilla debe prevalecer sobre el interés particular de cada uno de sus componentes”»*.

A nadie se le escapa que un progresivo goteo de rescisiones con el coste previsto para el despido improcedente podría ser la puntilla que acabara con una empresa en situación económica comprometida.

SITUACIÓN DE CRISIS ACTUAL

En situaciones de crisis generalizada, como la actual de nuestra economía, el ejercicio colectivo o plural de ese derecho individual puede tener un efecto contrario a la solidaridad de los trabajadores que asumen el riesgo de apostar por la continuidad de las empresas, a pesar de la existencia de dificultades económicas que provocan el retraso en el pago de los salarios.

Por ello, sin desconocer el derecho del trabajador a extinguir su contrato de trabajo, cuando existan impagos o retrasos continuados de salarios, graves, procede atemperar el derecho de los



trabajadores, equiparando la indemnización en estos concretos supuestos, en que no existe una voluntad deliberada del empleador de incumplir con su obligación sino que concurren causas objetivas, a las cuantías previstas, precisamente, para la extinción de los contratos por causas objetivas a instancia del empresario.

NECESIDAD DE UNA REFORMA

La situación actual podría corregirse si se añadiera al actual artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores un nuevo número 3 con la siguiente redacción:

«3. No obstante lo anterior, en el supuesto previsto en la letra b del número 1 de este artículo, si la falta de pago o retraso continuados en el abono del salario pactado se produjera por causas ajenas a la voluntad del empresario, sin perjuicio de la facultad individual del trabajador de proceder a la extinción de su contrato, este tendrá derecho a la indemnización prevista en el artículo 53.1b de esta ley.

A los efectos de este apartado, se entenderá que el incumplimiento no es imputable al empresario entre otros supuestos:

a) Cuando sea consecuencia de la situación económica de la empresa.

b) Cuando la empresa se encuentre en situación de concurso o se haya realizado la comunicación prevista en el artículo 5 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

c) Cuando así se haya reconocido por la representación legal de los trabajadores.»

Con una redacción en estos o similares términos se conjugaría el derecho individual del trabajador a rescindir su

contrato, con una equiparación del importe de la indemnización a la prevista en el propio Estatuto de los Trabajadores para la extinción por causas objetivas, sean estas individuales o colectivas.

La previsión se completa con una calificación del incumplimiento empresarial como no imputable al mismo en dos supuestos objetivos y uno subjetivo. Entre los primeros está cuando la falta de pago tenga su origen en la situación económica de la empresa. Se recoge así el criterio que llevó a la modificación del artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores de exonerar de la puesta a disposición del trabajador de la indemnización legal, cuando la causa la situación económica y no se pudiera poner a disposición del trabajador la misma, haciéndolo constar en la comunicación escrita. Otra causa objetiva es que la empresa se encuentre en situación de concurso o en vías de obtener tal declaración. El tiempo que han de durar las negociaciones para la tramitación de un Expediente de Regulación de Empleo ante el Juez del concurso no debe hipotecar el futuro de una posible salida negociada y parece justo evitar que, ante una misma situación objetiva, los trabajadores que apuestan por la viabilidad de la empresa finalmente obtengan indemnizaciones inferiores a quienes optan por la rescisión de su contrato, mediante su acción individual.

Finalmente, se otorgaría protagonismo y relevancia a los acuerdos entre la representación legal de los trabajadores y las empresas, de forma que el reconocimiento de la situación objetiva constituiría una presunción que facilitaría las salidas negociadas a las situaciones de crisis.

Todo ello no impediría que los incumplimientos empresariales graves y culpables siguieran permitiendo a los trabajadores la rescisión de sus contratos con derecho a percibir las indemnizaciones correspondientes, como si de un despido improcedente se tratara. ■