

RECLAMACIONES AL ESTADO POR SALARIOS DE TRAMITACIÓN EN JUICIOS POR DESPIDO

por

M.^a José Heredia De Miguel

Técnico de la Seguridad Social

Sumario:

- I. Introducción.
- II. Supuestos.
- III. Plazo para la presentación de reclamaciones.
- IV. Legitimación.
 - 1. Legislación aplicable.
 - 2. Legislación vigente.

V. Cálculo de los salarios.

1. Determinación de los salarios.
2. Límite.
3. Consideración del mes de agosto.
4. Exclusiones del artículo 119 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VI. Cotización.

1. Cotización.
2. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

VII. Procedimiento.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto hacer una exposición detallada del procedimiento regulado por nuestro ordenamiento jurídico en materia de reclamaciones al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido, haciendo especial hincapié en dos cuestiones largamente controvertidas como han sido, de un parte, la referida al plazo aplicable para la presentación de estas reclamaciones (plazo de caducidad de 30 días o plazo de prescripción de un año) y de otra, la relativa a la parte legitimada para efectuar la presentación de estas reclamaciones (trabajador o empresario).

Ambas cuestiones han alcanzado una solución reciente, en el primer caso por vía judicial con la Sentencia de 19 de mayo de 1993 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en recurso de casación para unificación de doctrina, y en el segundo caso con la reforma sufrida por el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores tras la publicación de la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (BOE de 23 de mayo y 15 de junio).

Otros aspectos (cálculo, cotización, procedimiento) son abordados desde un punto de vista esencialmente práctico.

La reclamación al Estado por salarios de tramitación en los juicios por despido supone una manifestación de lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Española que prevé que: «Los daños causados por error judicial así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley».

En el ámbito laboral, la responsabilidad del Estado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia se ha concretado en la posibilidad de reclamación de los salarios de trámite cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte una vez transcurridos más de 60 días desde la fecha en que se presentó la demanda.

Lo anterior supone, por tanto, la regulación del derecho al cobro de una cantidad equivalente a la del importe de los salarios que hubiese dejado de percibir el trabajador como consecuencia de un juicio por despido declarado improcedente.

El artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores, en la nueva redacción dada por la Ley 11/1994, de 19 de mayo, establece que «cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de 60 días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, el empresario podrá reclamar al Estado el abono de la percepción a que se refiere el apartado b) del número 1 de este artículo (cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia que declare la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido para su descuento de los salarios de tramitación) correspondiente al tiempo que exceda de esos 60 días.

En el mismo sentido se pronuncia la Ley de Procedimiento Laboral (arts. 116 a 119), texto aprobado por Real Decreto Legislativo 521/1990, de 17 de abril, que sigue lo dispuesto en la Ley de Bases del Procedimiento Laboral, Ley 7/1989, de 12 de abril, que en su Base Vigésimosegunda ya preveía que «el Estado responderá de los salarios correspondientes a los períodos y en los supuestos que establezcan las leyes».

La legislación en esta materia se completa con el Real Decreto 924/1982, de 17 de abril, sobre reclamaciones al Estado por salarios de tramitación en juicios por despido (BOE de 13 de mayo) dictado como desarrollo del artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores.

Respecto a la naturaleza de este tipo de reclamaciones, constituyen un procedimiento «autónomo», independiente del procedimiento de despido, ya que, aunque traen su causa en una sentencia dictada en aquél, el origen de las mismas es de carácter legal; su origen está en el Estatuto de los Trabajadores. Se trata, por tanto, de una obligación que nace de la ley y a la que se refiere el artículo 1.089 del Código Civil.

II. SUPUESTOS

Las reclamaciones al Estado por salarios de tramitación aparecen reguladas en el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores de forma muy general para aquellos casos en los que desde la presentación de la demanda por despido hasta la sentencia que declare la improcedencia del mismo hayan transcurrido más de 60 días hábiles.

El artículo 1 del Real Decreto 924/1982, de 17 de abril, que desarrolló lo dispuesto en el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores distingue tres supuestos:

- a) Cuando la sentencia de la Magistratura de Trabajo (hoy Juzgados de lo Social) que declare el despido improcedente hubiera sido dictada transcurridos más de 60 días hábiles desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, supuesto en el que el trabajador, una vez firme la sentencia que obtuvo a su favor, podrá reclamar al Estado el pago de los salarios que excedan de esos 60 días.
- b) Cuando la sentencia que por primera vez declare el despido improcedente fuera la del Tribunal Superior que conoció del recurso, supuesto en el que los salarios que excedan de los 60 días serán por cuenta del Estado.

Estos dos primeros supuestos contemplan básicamente una misma situación como es que hayan pasado más de 60 días hábiles desde la fecha de presentación de la demanda hasta la fecha de la sentencia que declare la improcedencia del despido por primera vez, independientemente de que haya sido dictada por un Juzgado de lo Social o por un Tribunal Superior de Justicia que haya conocido del asunto en recurso de suplicación.

El párrafo c) introduce un tercer supuesto en el que se contempla una situación claramente diferenciada de las anteriores como es la procedencia de reclamar al Estado salarios de tramitación devengados durante la tramitación de un recurso.

- c) Cuando la sentencia del Tribunal Superior declare procedente el despido, siendo el empresario recurrente y habiendo optado por la indemnización, supuesto en el que el empresario tendrá derecho a ser resarcido por el Estado de los salarios abonados durante la tramitación del recurso, si no hubiere utilizado los servicios del trabajador, siempre que tales salarios se hayan pagado puntualmente y con los requisitos legales.

De lo expuesto hasta ahora habría que destacar cómo la posibilidad de reclamar por salarios de tramitación al Estado se ha contemplado únicamente para los despidos declarados IMPROCEDENTES y no para los NULOS, en cuyo caso los salarios son abonados por la empresa en su totalidad, sin perjuicio de que, si el demandante lo considera pertinente, pueda ejercitar las acciones oportunas en reclamación de su derecho por el mal funcionamiento de la Justicia de acuerdo con las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La doctrina mantenida en este sentido aparece resumida en Sentencia de 8 de febrero de 1993 dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en este sentido: «ha de valorarse éste (extremo fundamental) para determinar si la reclamación que ahora se examina (salarios de trámite) es procedente o no en un despido en donde se ha declarado la nulidad radical como el que ahora nos ocupa, y tal posibilidad es inexistente; no sólo porque todo el conjunto de disposiciones que reglamentan la proporcionalidad de pago -art. 56.5 del ET y arts. 114 y 116, respectivamente, de la LPL de 13-6-1980 y de la actual- hacen referencia exclusivamente a los despidos declarados improcedentes, sino porque a tenor de la moderna normativa procesal, una vez declarada la nulidad del despido, la única opción de la empleadora es la readmisión y pago, sin que en estos requisitos exista contribución oficial al pago de salarios en razón a la naturaleza del acto extintivo cuyas consecuencias son más severas que para los simples despidos improcedentes como así ya lo había entendido la jurisprudencia y doctrina al respecto al estudiar el contenido del artículo 56.1 a) del Estatuto de los Trabajadores (SSTS de 10-11-1977 y 22-5-1981, así como las del TCT de 3-3-1983 y 8-3-1984 y la reciente de esta Sala de 23-11-1992).

En otro sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1984 declara la inaplicabilidad de responsabilidad estatal en el pago de salarios que el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores establece a los despidos declarados nulos».

La Ley de Procedimiento Laboral, en su artículo 116, además de recoger los supuestos anteriores establece en el párrafo tercero que también podrá el empresario reclamar los salarios abonados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 295 de esta ley cuando, habiendo optado por la indemnización y siendo el mismo parte recurrente, la sentencia del Tribunal Superior anule la recurrida o declare la procedencia o inexistencia del despido, siempre que no se hubieran utilizado los servicios del trabajador y se hubieran abonado aquéllos puntualmente y con los requisitos legales.

De lo anterior, y en conexión con lo referido sobre los despidos declarados nulos, muy bien se podría deducir que, cuando un empresario recurre un despido declarado nulo, cumpliendo el resto de los requisitos legales mencionados, y la sentencia del Tribunal Superior anula la anterior o declara la procedencia o inexistencia del despido, se abre de nuevo la posibilidad de reclamar al Estado por salarios de tramitación.

Sin embargo sobre este punto no existe la unanimidad que sería deseable para poder abordar el asunto con mayor claridad, existiendo numerosos ejemplos de contradicción.

Así, la Sentencia del Juzgado de lo Social número 8 de los de Madrid de 24 de mayo de 1993 declaró que no era procedente la reclamación por salarios de tramitación a cargo del Estado en un supuesto en el que el Tribunal Superior de Justicia, en Sentencia de 28 de febrero de 1991, declaró procedente un despido que anteriormente, por Sentencia del mismo Juzgado de lo Social, de 17 de julio de 1990, se había declarado nulo.

La misma interpretación mantiene, en fecha reciente, la Sentencia del Juzgado de lo Social número 27 de los de Madrid, de 27 de diciembre de 1994, respecto de un despido declarado nulo por Sentencia de 7 de julio de 1991 y en el que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 28 de mayo de 1992 declaró, revocando la anterior, la extinción de contrato en virtud del artículo 49.3 del Estatuto de los Trabajadores y por ello la inexistencia de despido.

En sentido contrario se pronuncia el Juzgado de lo Social número 18, también de los de Madrid, en Sentencia de 18 de noviembre de 1992 por la que condena al Estado al pago de salarios de tramitación en un caso de despido declarado nulo por Sentencia de 16 de enero de 1991 y en el que, presentado recurso de suplicación, el Tribunal Superior de Justicia, en Sentencia de 18 de julio de 1991, declaró la incompetencia de jurisdicción, apreciando la no existencia de relación laboral y, por tanto, la inexistencia de despido.

III. PLAZO PARA LA PRESENTACIÓN DE RECLAMACIONES

El problema planteado en este campo ha sido decidir si la acción para reclamar al Estado el pago de salarios de tramitación está sometida al plazo de caducidad de 30 días fijado en el artículo 2 del Real Decreto 924/1982, de 17 de abril, o, por el contrario, al plazo de prescripción de un año que establece con carácter genérico el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores.

El artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores no estableció ningún plazo para el ejercicio de esta acción. El Real Decreto 924/1982 dictado en desarrollo del anterior fijó un plazo de 30 días hábiles a contar desde la firmeza de la sentencia.

Hay que destacar la regulación contenida en la Ley de Procedimiento Laboral para comprender la confusión planteada en este terreno, así, mientras el artículo 114 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980 no señaló nada al respecto, el artículo 117 de la vigente ley, Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril, recoge que «para demandar al Estado por los salarios de tramitación será requisito previo haber reclamado en vía administrativa en la forma y plazos establecidos ...», remisión que se entendió efectuada al procedimiento y plazo regulado en el Real Decreto 924/1982.

Desde el punto de vista de la Administración se mantuvo, a pesar de la contradictoria jurisprudencia, la aplicación del plazo de caducidad de 30 días del artículo 2 del Real Decreto 924/1982. El argumento esgrimido por la Dirección General de Trabajo viene a señalar, de forma resumida, que la acción para efectuar la reclamación al Estado por salarios de tramitación no deriva del contrato de trabajo, *condictio iuris* para la aplicación del artículo 59 del Estatuto, sino que se trata de una acción especial, una acción *sui generis* que nace de la ley y que nada impide que tenga un breve plazo de caducidad.

Que no es una acción derivada del contrato de trabajo se pone de manifiesto en que aquella sólo afectaría a las partes integrantes del mismo (trabajador y empresario) y no al Estado cuya responsabilidad en modo alguno deriva del contrato de trabajo sino, como ya se adelantó, del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia al dilatar excesivamente en el tiempo la resolución de la demanda.

En vía judicial las resoluciones eran contradictorias entre sí y por tanto contradictorias también en numerosas ocasiones con el criterio administrativo.

Como ejemplos de sentencias que establecían la procedencia de aplicación del plazo de 30 días se pueden citar las de los Juzgados de lo Social de Madrid número 1 (S. de 14-9-1989), número 9 (Ss. de 31-12-1992 y 31-3-1993), número 11 (S. de 18-1-1993), número 16 (Ss. de 8-2-1993 y 19-5-1993) además de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 24 de septiembre de 1991 y la del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 26 de febrero de 1993.

Sentencias que establecían la aplicación del plazo de un año fueron entre otras las dictadas por los Juzgados de lo Social de Madrid número 18 (S. de 8-3-1990), número 19 (S. de 18-12-1992), número 6 (S. de 14-12-1992), número 17 (SS. de 28-1-1993 y 31-3-1993), además de las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid (18-11-1991 y 3-12-1992), de La Rioja (27-11-1991), del País Vasco (17-2-1992) y de Cataluña (25-11-1991).

El argumento que planteaban estas resoluciones favorables al plazo de un año, que es similar en todas ellas, puede resumirse en lo que señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de diciembre de 1992 en su Fundamento de Derecho Tercero: «A este respecto se ha de establecer que conforme a una reiterada doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, entre otras en Sentencias de 17 de julio de 1984, 16 de marzo de 1987 y 23 de julio de 1987, seguida por la de esta Sala, se venía señalando que el plazo de un año prevenido en el artículo 59.1 del Estatuto de los Trabajadores para el ejercicio de la acción de reclamación de salarios de tramitación contra el Estado estaba amparado como derecho material sustantivo por el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores, por lo que su ejercicio procesal antes normado por el artículo 114 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1980 y ahora por el artículo 117.1 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, preceptos ambos que no establecen un plazo especial para ello, deberá realizarse en el plazo de un año del citado artículo 59.1 del Estatuto de los Trabajadores y no en el general del artículo 145.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo, no siendo viable por tanto que el Real Decreto 924/1982 introduzca un plazo especial de caducidad o prescripción no previsto en los textos legales antes citados, de superior rango normativo, doctrina que, aplicada al caso, hace decaer el motivo».

Consecuencia de esta serie de contradicciones fue la interposición de recurso de casación para la unificación de la doctrina por parte de la Abogacía del Estado en nombre y representación de la Administración Central del Estado, presentándose como contradictorias las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Murcia de 10 de julio de 1992 y de Castilla-La Mancha de 24 de septiembre de 1991.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Sentencia con fecha 19 de mayo de 1993 estableciendo en el Fundamento de Derecho Tercero:

«... la cuestión de que se trata ha sido abordada y resuelta por diversas Sentencias de esta Sala de entre las que pueden citarse las de 13 de marzo de 1985, 17 de julio de 1984 y 23 de julio de 1987. Establecen estas resoluciones que la acción para reclamar el exceso sobre los primeros 60 días de los salarios de tramitación que son los que se encuentran a cargo del Estado, está amparada como derecho material o sustantivo en el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores y normado su ejercicio procesal en el artículo 114 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980, precepto este que restringe el efecto temporal de la reclamación administrativa respecto de la regla general del artículo 145.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo pero que no establece plazo especial para el ejercicio de esta acción, no siendo viable que el Real Decreto de 17 de abril de 1982 introduzca un plazo especial de caducidad o de prescripción no previsto en esos otros textos legales de superior rango normativo, por lo que el ejercicio de la acción debe estar sometido al plazo normal de prescripción de un año previsto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores, a partir de la firmeza de la sentencia de despido. La Sentencia

de 13 de marzo de 1985 alude concretamente al varias veces mencionado artículo 2 del Real Decreto 924/1982 para señalar que sobre no deducirse de este último precepto con la debida claridad, como es obligado en materia restrictiva de derechos, que se está señalando un plazo cuya no utilización puede dar lugar a la muerte del derecho, el artículo 114 de la Ley de Procedimiento Laboral, al desarrollar minuciosamente el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores, incluso señalando plazos para presentar la reclamación jurisdiccional tras la administrativa, no establece término especial alguno para iniciar la reclamación ante la Administración, lo que evidencia la imposibilidad de aplicar como de caducidad el de 30 días, máxime cuando las reglas comunes a las que ha de entenderse sometido, partiendo de que no se está ejercitando la acción de despido, sino la de responsabilidad patrimonial del Estado por salarios causados durante los juicios de despido, señalan el de un año, tanto si se acude al artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores como al artículo 1.903 en relación con el 1.968.2 del Código Civil, o al artículo 40.3 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado».

De la lectura de lo expuesto en esta sentencia llama la atención que en la misma sólo se ha tenido en cuenta la vigencia de la anterior Ley de Procedimiento Laboral (recordamos que su art. 114 nada decía al respecto) sin entrar a valorar si el cambio introducido por el artículo 117.1 de la nueva ley -cambio que alguna finalidad habría de perseguir- ha podido suponer la fijación de un plazo diferente al efectuar una remisión expresa a la «forma y plazos establecidos» que muy bien pudieran ser los del Real Decreto 924/1982, que al resultar dotados de cobertura legal, su aplicación no plantearía ningún problema en el ámbito de la jerarquía normativa.

Esta distinción, sin embargo, había sido abordada en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 26 de febrero de 1993 que enjuiciando un supuesto al que le era de aplicación la Ley de Procedimiento Laboral de 1980 estableció que «... el plazo para reclamar al Estado por salarios de tramitación es de un año, por ser aplicable el artículo 59.1 del Estatuto de los Trabajadores ... al no establecer el artículo 114 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1980 plazo especial para el ejercicio de la acción, como ahora dispone el artículo 117 de la nueva Ley de Procedimiento Laboral».

En esta sentencia se aceptó la posibilidad de que la nueva ley hubiera fijado un nuevo plazo para reclamar al Estado si bien argumentando *a sensu contrario* y sin entrar con detalle en el fondo del problema.

A la vista de las resoluciones judiciales dictadas, la Dirección General de Trabajo acordó, mediante Oficio de fecha 1 de febrero de 1994, la modificación del punto segundo de la Circular de 27 de febrero de 1991 en el sentido de establecer que el plazo de prescripción para reclamar al Estado por salarios de tramitación es el de un año previsto en el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores, quedando unificado de esta forma el criterio aplicable en materia de plazos.

IV. LEGITIMACIÓN

Otro asunto importante es el de determinar cuál de las partes (trabajador o empresario) ostenta la legitimación activa para reclamar al Estado por salarios de tramitación.

También aquí se han planteado problemas al ser contradictorios los criterios administrativo y judicial.

1. Legislación aplicable.

- Antecedentes:

El artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores (Ley 8/1980, de 10 de marzo) no estableció nada al respecto.

El artículo 114 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1568/1980, de 13 de junio, antecedente del artículo 116 de la nueva Ley de Procedimiento Laboral, señalaba que «si desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido hasta la de la sentencia de la Magistratura que declare su improcedencia hubieran transcurrido más de 60 días hábiles *el trabajador*, una vez firme la que obtuvo a su favor, podrá reclamar al Estado el pago de los salarios que excedan de esos 60 días.

En el mismo sentido que la Ley de Procedimiento Laboral de 13 de junio de 1980 se pronunció el Real Decreto 924/1982, de 17 de abril. En él se atribuía legitimación activa para reclamar al Estado a *los trabajadores* cuando «la sentencia de la Magistratura de Trabajo que declare el despido improcedente hubiera sido dictada transcurridos más de 60 días hábiles desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido» y también cuando «la sentencia que por primera vez declara el despido improcedente fuera la del Tribunal Superior que conoció el recurso, supuesto en el que los salarios que excedan de 60 días desde que se tenga por presentada la demanda serán por cuenta del Estado».

En el citado Real Decreto se atribuyó, sin embargo, legitimación activa *al empresario* «cuando la sentencia del Tribunal Superior declare procedente el despido, siendo el empresario el recurrente y habiendo optado por la indemnización, supuesto en el que *el empresario* tendrá derecho a ser resarcido por el Estado de los salarios abonados durante la tramitación del recurso, si no hubiera utilizado los servicios del trabajador, siempre que tales salarios se hayan pagado puntualmente y con los requisitos legales.

2. Legislación vigente.

Los preceptos anteriores han sido sustituidos en la materia que nos ocupa por los de la Ley de Procedimiento Laboral de 27 de abril de 1990, que en su artículo 116 dispone lo siguiente:

- «1. Si, desde la fecha en que se tuvo por presentada la demanda por despido, hasta la sentencia del Juzgado o Tribunal que por primera vez declare su improcedencia, hubiesen transcurrido más de 60 días hábiles, *el empresario*, una vez firme la sentencia, podrá reclamar al Estado los salarios pagados al trabajador que excedan de dicho plazo.
2. En el supuesto de insolvencia provisional del empresario, *el trabajador* podrá reclamar directamente al Estado los salarios a que se refiere el número anterior, que no le hubieran sido abonados por aquél.
3. Igualmente podrá *el empresario* reclamar los salarios abonados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 295 de esta ley cuando, habiéndose optado por la indemnización y siendo él mismo la parte recurrente, la sentencia del Tribunal Superior anule la recurrida o declare la procedencia o inexistencia de despido, siempre que no se hubiesen utilizado los servicios del trabajador y se hubiesen aquéllos abonado puntualmente y con los requisitos legales».

El artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores que, como he adelantado, no establecía nada sobre este tema, ha resultado modificado por la Ley 11/1994, de 19 de mayo precisamente para incorporar, en conexión con lo ya dispuesto en la Ley de Procedimiento Laboral, la legitimación activa del trabajador: «Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de 60 días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, *el empresario podrá reclamar al Estado* el abono de la percepción económica a que se refiere el apartado b) del número 1 de este artículo satisfecha al trabajador, correspondiente al tiempo que exceda de dichos 60 días».

De todo lo anterior se desprende que mientras en la normativa anterior se atribuía legitimación activa al trabajador para reclamar al Estado los salarios de tramitación correspondientes y en algún caso al empresario, la Ley de Procedimiento Laboral actual y el Estatuto, tras su modificación, se la atribuyen al empresario, y sólo en casos de insolvencia provisional de la empresa al trabajador.

La interpretación de lo que había supuesto en esta materia la reforma introducida por la nueva Ley de Procedimiento Laboral (de la reforma del ET se hablará después), fue diferente en la Administración y en algunos Órganos Judiciales, dando ello lugar a la aplicación de dos criterios totalmente contrapuestos.

En vía administrativa -criterio de la Dirección General de Trabajo, compartido de forma minoritaria en vía judicial-, se entendió que, en la nueva ley, quien tiene derecho a los salarios de tramitación correspondientes sigue siendo el trabajador y quien tiene el deber de pagarlos sigue siendo el Estado. Lo que sucede es que se parte del presupuesto de que es el empresario el que los paga al trabajador, como un deber de adelanto o anticipo, de ahí que la ley atribuya al empresario legitimación para reclamar al Estado lo pagado al trabajador, en la medida en que aquél tiene derecho a que se le restituya, pues el obligado al pago de los mismos sigue siendo el Estado.

La argumentación utilizada, de forma breve, viene a decir que el artículo 56.5 del Estatuto de los Trabajadores (antes de la reforma) atribuye el deber último de pago de los salarios de tramitación que señala al Estado, pero sin concretar quién debe soportar la carga de su adelanto (empresario) o de su demora (trabajador). Siendo posible ambas soluciones la normativa anterior optó por la segunda, sufriendo el trabajador las consecuencias de la demora en el pago y la normativa actual por la primera, adelanto por parte del empresario y resarcimiento posterior a cargo del Estado (en este sentido STSJ de Cataluña de 25-5-1992).

El deudor sigue siendo el Estado y el empresario paga por imposición de la Ley de Procedimiento Laboral, por cuenta del mismo, pudiendo entenderse como una variante singular del pago hecho por cuenta de otro del artículo 1.158 del Código Civil, según señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 3 de febrero de 1993, o como un pago por delegación siguiendo lo dispuesto por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Sentencia de 8 de noviembre de 1991.

La interpretación que de forma mayoritaria se hizo en vía judicial sostiene, por el contrario, que el artículo 116 de la nueva Ley de Procedimiento Laboral no modifica la normativa anterior en materia de legitimación activa para reclamar los salarios de tramitación. La regla general seguiría siendo, por tanto, la legitimación activa del trabajador que es quien tiene derecho a los salarios de tramitación correspondientes.

El artículo 116 lo que establecería (S. del Juzgado de lo Social núm. 2 de Burgos de 17-3-1993) son dos excepciones a la regla general así como una regla especial.

Las reglas que la Sentencia de 17 de marzo de 1993 considera como excepciones son las siguientes:

- a) La de legitimación activa del empresario frente al Estado cuando paga, por excepción, y sin que exista ninguna obligación a ello, los salarios de tramitación superiores a 60 días siendo improcedente el despido.

En este sentido la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 8 de marzo de 1993, reiterando lo ya señalado en Sentencias de 3 de diciembre de 1992 y 19 de enero de 1993, dispone que «la vigente Ley de Procedimiento Laboral en su artículo 116.1 lo único que señala es que si el empresario, por la razón que fuere, hubiera pagado al trabajador los salarios que excedan de dicho plazo podrá reclamarlos al Estado. Pero si el empresario sólo paga al trabajador los 60 días hábiles, será éste el que esté legitimado para reclamarlos al Estado, como también lo está en el supuesto de insolvencia provisional del empresario. Por tanto la empresa sólo está obligada ... a pagar al trabajador los 60 días hábiles y el exceso lo tiene que reclamar el trabajador al Estado ...».

El mismo Tribunal en Sentencia de 8 de febrero de 1993 establece que «los salarios de tramitación ... serán a cargo del Estado, pero no se establece que sea su abono obligación del empresario condenado, sino que dicha acción corresponde al trabajador afectado y sólo únicamente cuando el empresario haya abonado los salarios de tramitación en toda su extensión tiene acción contra el Estado para reclamar el exceso, pero, en otro caso, es al trabajador a quien corresponde la obligación de hacerlos efectivos del Estado, pero no del empresario a cuyo servicio se encontrara».

- b) La segunda regla excepcional sería la de legitimación activa del trabajador cuando ha pagado los salarios sin utilizar la prestación laboral del trabajador y la sentencia declara nulas las anteriores o la inexistencia del despido o que éste resulte procedente.
- c) Como regla especial, y en cierta manera innecesaria, se considera la acción que se otorga al trabajador para reclamar frente al Estado cuando el empresario es insolvente y no ha pagado los salarios señalados en la ley.

A esta disparidad de criterios se pretendió poner fin, siguiendo la línea mantenida en vía administrativa de considerar únicamente legitimado al empresario y sólo en casos de insolvencia al trabajador, aprovechando la reforma que la Ley 11/1994, de 19 de mayo, varias veces citada, introducía en diversos artículos del Estatuto de los Trabajadores.

El artículo 56.5 del Estatuto ha quedado redactado como sigue:

«Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de 60 días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, *el empresario podrá reclamar del Estado el abono de la percepción económica a que se refiere el apartado b) del número 1 de este artículo satisfecha al trabajador, correspondiente al tiempo que exceda de esos 60 días*».

Con esta reforma, sin embargo, y lejos de lo que se pretendió, el asunto no ha quedado clarificado y ello porque con la nueva redacción cabe seguir defendiendo las dos líneas argumentales anteriores.

Por un lado, la mención directa al «empresario» podría entenderse como un apoyo a lo ya recogido en la Ley de Procedimiento Laboral en el sentido de otorgar legitimación activa, como regla general al empresario que debería haber anticipado los salarios al trabajador, de ahí que se hable de «percepción económica ... satisfecha al trabajador».

Pero, del mismo modo, se puede seguir manteniendo la tesis contraria, ya que se podría entender que la alusión efectuada a que el empresario puede reclamar las percepciones económicas «satisfechas» al trabajador va referida al planteamiento abordado como excepción primera en la tesis que hemos denominado «judicial», es decir, que mantenida la regla general de legitimación activa del trabajador, sólo en aquellos casos en los que el empresario, sin que existiera obligación a ello, hubiera abonado el total de los salarios al trabajador tendría acción para reclamar frente al Estado.

V. CÁLCULO DE LOS SALARIOS

El cálculo del importe de los salarios de tramitación no plantea problemas, al menos en principio, ya que, una vez computado el plazo de 60 días hábiles a partir del de presentación de la demanda por despido ante los Juzgados de lo Social, los salarios restantes, correspondientes tanto a días hábiles como inhábiles, serán por cuenta del Estado.

Partiendo de esta base conviene, sin embargo, efectuar algunas precisiones:

1. Determinación de los salarios.

La cuantía de los salarios no se determina a partir de las cantidades que aparecen reflejadas en recibos de salarios, certificados de empresa, liquidaciones, etc., sino única y exclusivamente a partir de las cantidades que como «salario probado» se fijan en las sentencias correspondientes.

Los períodos correspondientes a fracciones de mes se abonarán en función del salario diario, por ello cuando este «salario probado» se haya indicado en forma mensual, que es lo más frecuente, será necesaria su conversión en salario diario.

Si en el salario mensual se incluye la parte proporcional de pagas extraordinarias, para un cálculo correcto, habrá que multiplicar por 12 el salario mensual para obtener el anual y después dividir entre 365 obteniendo así el salario diario.

Los meses naturales completos se abonarán a razón del salario mensual.

2. Límite.

Los salarios de tramitación a cargo del Estado se abonan hasta la fecha en que se dicta la sentencia que por primera vez declara el despido improcedente [o la procedencia en el supuesto del art. 1 c) del R.D. 924/1982; o la procedencia o inexistencia en el caso del art. 116 de la LPL].

Éste es el límite en el que se detiene la responsabilidad estatal sin que proceda su ampliación a otros trámites procesales posteriores, de lo que se deduce que los salarios de tramitación comprendidos entre la fecha de la sentencia y la de la notificación de la misma corren por cuenta del empresario.

En este sentido la jurisprudencia se viene manifestando de forma unánime, pudiendo mencionarse entre otras las Sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 16 de septiembre de 1986, 3 de marzo de 1987 ó 16 de febrero de 1988. En esta última se señala que el Estado sólo responderá por el transcurso de más de 60 días hasta que la sentencia «se dicte», por así decirlo expresamente el artículo 56.5 del mismo Estatuto, que es el que establece tal responsabilidad y corresponder esa expresión a un concepto procesal «autónomo», netamente diferenciado del de notificación.

Esta tesis fue recogida por el Tribunal Supremo en Sentencia de 16 de julio de 1991 dictada en recurso de casación para unificación de doctrina.

3. Consideración del mes de agosto.

El artículo 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que son inhábiles los días del mes de agosto para todas las actuaciones judiciales excepto las que se declaren urgentes por las leyes procesales.

En el párrafo 4.º del artículo 43 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral se indica que los días del mes de agosto serán inhábiles, salvo para las modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del Estatuto, etc., habiéndose interpretado esta norma en sentido de considerar a estos efectos hábiles los días del mes de agosto, no refiriéndose únicamente a actuaciones procesales sino a la totalidad de las actuaciones.

4. Exclusiones del artículo 119 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Al efectuar el cómputo de tiempo por el que corresponderá efectuar el abono de salarios de tramitación por parte del Estado deberán ser tenidas en cuenta algunas circunstancias que pueden modificar el período a tener en cuenta, y que de forma clara aparecen recogidas en el artículo 119 de la Ley de Procedimiento Laboral.

«1. A efectos del cómputo de tiempo que exceda de los 60 días hábiles a que se refiere el artículo 114, serán excluidos del mismo los períodos siguientes:

- a) El tiempo invertido en la subsanación de la demanda, por no haber acreditado la celebración de la conciliación o de la reclamación administrativa previa, o por defectos, omisiones o imprecisiones en aquélla.
- b) El período en que estuvieron suspendidos los autos, a petición de parte, por suspensión del acto del juicio en los términos previstos en el artículo 83 de esta ley.
- c) El tiempo que dure la suspensión para acreditar la presentación de la querrela en los casos en que cualquiera de las partes alegase la falsedad de un documento que pueda ser de notoria influencia en el pleito.

2. En los supuestos enunciados anteriormente el Juez, apreciando las pruebas aportadas, decidirá si los salarios correspondientes al tiempo invertido han de correr a cargo del Estado o del empresario. Excepcionalmente podrá privar al trabajador de su percepción si apreciase que en su actuación procesal ha incurrido en manifiesto abuso de derecho».

VI. COTIZACIÓN

Las previsiones contenidas en el Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 924/1982, de 17 de abril, al regular la obligación del Estado de pagar una parte de los salarios de tramitación cuando las resoluciones judiciales se demoren más de 60 días, introdujeron un nuevo factor de polémica sobre la naturaleza jurídica de estas percepciones a efectos de cumplir con *los deberes de cotización a la Seguridad Social y de retención por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*.

1. Cotización.

Respecto al primero de estos deberes, el Tribunal Central de Trabajo en Sentencia de 25 de noviembre de 1980, tras analizar las diferentes modificaciones introducidas en la conceptualización legal y jurisprudencial de los denominados salarios de tramitación, concluye considerando la indudable naturaleza salarial de los mismos y la necesidad de cotizar por ellos a la Seguridad Social y sostiene el derecho a permanecer en alta en la Seguridad Social hasta que el contrato se extinga definitivamente, con lo que se tutela de modo adecuado al trabajador que no debe sufrir los perjuicios provenientes de su despido ineficaz, al que la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1977 considera como «inexistente», con la consecuencia de que la relación laboral ha de considerarse como si no se hubiera interrumpido en ningún momento, surtiendo sus propios y peculiares efectos, con todas las consecuencias inherentes a ellos, es decir, que el trabajador así despedido tiene derecho a los salarios de tramitación y a estar en alta en la Seguridad Social durante el tiempo que dure esta situación.

El Real Decreto 924/1982 reafirmó el carácter salarial de las percepciones económicas a que tiene derecho el trabajador durante la tramitación del proceso por despido improcedente pese a la falta efectiva de prestación de servicios.

En la misma dirección, el artículo 5 de la Orden de 23 de octubre de 1986 que desarrolla el Real Decreto 716/1986, de 7 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social determina que el sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotizar por los salarios de tramitación abonados como consecuencia de los procedimientos seguidos por despido o extinción de contrato de trabajo por causas objetivas es el empresario, sin perjuicio del derecho a reclamar, en su caso, del Estado el importe de dichos salarios y demás compensaciones que puedan corresponderle. (Este sentido se mantendrá en la Orden de 8-4-1992 de desarrollo del R.D. 1517/1991, de 11 de octubre, que sustituyeron a los anteriores).

Se había entendido, por tanto, que la circunstancia de que se exonere a la empresa de abonar los salarios de tramitación, una vez agotado el plazo de 60 días, era inoperante a los efectos jurídicos de exigir cotizar a la Seguridad Social a los sujetos obligados legalmente, empresarios y trabajadores, en cuanto los mismos están ligados todavía por un vínculo laboral.

Supuso otro nuevo avance en esta materia la regulación contenida en la disposición adicional segunda de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, al establecer que «en los casos de despido en que, con arreglo a la normativa vigente, sean por cuenta del Estado los salarios de tramitación, serán con cargo al mismo las cuotas a la Seguridad Social correspondientes a dichos salarios».

Una vez clarificado este tema son las Ordenes Ministeriales que desarrollan las normas de cotización vigentes cada año las que recuerdan esta obligación. Así, en la disposición adicional decimoquinta de la Orden Ministerial de 18 de enero de 1995, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional para 1995, se recoge que el empresario es el sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotizar por los salarios de tramitación abonados como consecuencia de procesos seguidos por despido o extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, sin perjuicio de su derecho a reclamar del Estado el importe de dichos salarios y demás compensaciones que pudieran corresponderle.

También en esta materia, para despejar las posibles dudas que pudieran existir, el Estatuto de los Trabajadores se ha visto modificado por la Ley 11/1994, de 19 de mayo, que ha introducido un nuevo párrafo en el artículo 56.1, determinando con claridad que: «El empresario deberá mantener en alta al trabajador en la Seguridad Social durante el período correspondiente a los salarios a que se refiere el párrafo anterior» (salarios de tramitación).

Respecto al procedimiento a seguir para hacer efectivo el derecho de las empresas a la devolución de las cuotas ingresadas por salarios de tramitación que deban ser por cuenta del Estado, y que se verá de forma conjunta con el seguido para solicitar la devolución de salarios, aparece recogido en la Circular de la Tesorería General de la Seguridad Social número 2-008, de 12 de marzo de 1991.

2. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Respecto a la segunda cuestión planteada, la de determinar si los salarios de tramitación se encuentran sujetos a retención en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la respuesta debe ser afirmativa al considerarse rendimientos de trabajo personal, retribuciones derivadas del trabajo que no son puramente indemnización sino que vienen a sustituir a los salarios que se abonarían de estar en situación activa plena y por tanto componentes de la renta del sujeto pasivo por dicho impuesto.

Dispone el artículo 24 de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que «se considerarán rendimientos íntegros del trabajo todas las contraprestaciones o utilidades, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, que se deriven directa o indirectamente del trabajo personal del sujeto pasivo y no tengan el carácter de rendimientos empresariales o profesionales».

Respecto a la obligación de retener en estos casos, corresponde a la empresa si es ésta la que ha abonado los salarios, si el pago lo ha realizado el Estado será éste el que deba efectuar la retención de acuerdo con las Tablas en función de la cantidad que se va a pagar y de la situación familiar.

VII. PROCEDIMIENTO

Las solicitudes de devolución de cantidades abonadas por salarios de tramitación y/o cuotas de la Seguridad Social que se hubieran satisfecho en relación con los salarios anteriores, cuando sean con cargo al Estado, deben ser presentadas para su tramitación en las Direcciones Provinciales de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales de la provincia en la que hubiera tenido lugar el juicio por despido.

Respecto a la reclamación por salarios, el Real Decreto 924/1982 dispone que al escrito de reclamación debe acompañarse certificación de la Secretaría del Juzgado de lo Social testimoniando la sentencia declaratoria del despido y haciendo constar su firmeza, las fechas de actuaciones del procedimiento seguido, así como los períodos de tiempo a que se refiere el artículo 119 de la Ley de Procedimiento Laboral, visto en el apartado anterior.

En cuanto a la solicitud de devolución de cuotas, serán las Direcciones Provinciales de la Tesorería General las que, bien a petición de los empresarios que lo soliciten o a petición de las Direcciones Provinciales de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales competentes, expedirán las certificaciones que procedan, especificando las cotizaciones efectuadas respecto de los salarios de tramitación y los períodos a que correspondan.

Los expedientes que se tramitan en esta materia tienen la naturaleza de «urgentes» a todos los efectos, de ahí que se establezca que la reclamación deberá ser resuelta dentro de los 30 días siguientes al de la fecha de su presentación, o en su caso, desde que se hubiese completado la documentación requerida (arts. 5 y 7 R.D. 924/1982).

Contra las resoluciones dictadas reconociendo -o denegando- el derecho a percibir del Estado las cantidades correspondientes en concepto de salarios de tramitación o cuotas no cabe recurso en vía administrativa. En caso de disconformidad con las mismas únicamente puede presentarse demanda ante el Juzgado de lo Social que conoció del juicio por despido en un plazo de 20 días.

Una vez obtenida una resolución favorable de la correspondiente Dirección Provincial de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales, la culminación lógica del procedimiento debería consistir en hacer efectivas las cantidades reconocidas por la misma, sin embargo, es en esta última fase en la que se produce una curiosa divergencia de competencias que sin duda alguna incide en una innecesaria complicación y demora del procedimiento, y ello porque las Direcciones Provinciales de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales tienen encomendada única y exclusivamente una función de tramitación de estas reclamaciones no pudiendo, en ningún caso, efectuar pago alguno al ser actualmente el Ministerio de Justicia e Interior, a través de su Subdirección General de Gestión Económica y Financiera, quien tiene asignado el crédito habilitado para el pago de salarios de tramitación.

El origen de esta doble gestión hay que buscarlo en la Ley 50/1984, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 1985, que en su disposición adicional duodécima señalaba que «todas las competencias atribuidas al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en materia de jurisdicción laboral, incluidas las relativas a la totalidad de retribuciones que perciban los funcionarios de los Cuerpos de Magistrados de Trabajo, Secretarios de Magistraturas y demás Cuerpos que presten sus servicios en dicha jurisdicción serán asumidas por el Ministerio de Justicia. A tal efecto las menciones que se efectúen en las disposiciones vigentes atribuyendo funciones a la Subdirección General de Relaciones con el Poder Judicial, en cuanto hagan referencia al Ministerio de Trabajo, deberán entenderse referidas al Ministerio de Justicia».

Como consecuencia de lo previsto en la Ley de Presupuestos para 1985, el Real Decreto 530/1985, que determinaba la estructura del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en su disposición adicional primera suprimió la Subdirección General de Relaciones con el Poder Judicial y todas las funciones que tenía encomendadas pasaron al Ministerio de Justicia, en unos casos a través de las correspondientes partidas presupuestarias, como ocurrió con los salarios de tramitación y en otros, cambiando la cuenta abierta en el Banco de España, como fue el caso de los anticipos reintegrables.