

La extinción del contrato por falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario tras la aprobación de la Ley orgánica 1/2025, de 2 de enero¹

Eduardo Enrique Taléns Visconti

Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Universidad de Valencia (España)

eduardo.talens@uv.es | <https://orcid.org/0000-0002-0515-731X>

Extracto

El salario es un elemento consustancial a la propia existencia de la relación laboral, constituyendo uno de los derechos básicos de las personas trabajadoras. Su abono puntual es una obligación empresarial ineludible, de tal suerte que su incumplimiento puede dar lugar a que la persona trabajadora decida solicitar la extinción indemnizada de su contrato. La Ley orgánica 1/2025, de 2 de enero, ha modificado el artículo 50.1 b) del Estatuto de los Trabajadores buscando cierta seguridad jurídica al tratar de perfilar la gravedad de los impagos y retrasos en el abono de salario. La reforma de la causa también ha podido influir en algunos aspectos procedimentales de interés. A lo largo del presente estudio me centro en el análisis causal y procesal de esta modalidad extintiva del contrato de trabajo después de la aprobación de la Ley orgánica 1/2025.

Palabras clave: salario; impago; retraso; extinción del contrato de trabajo; indemnización; proceso judicial; incumplimiento contractual.

Recibido: 31-03-2025 / Aceptado: 11-04-2025 / Publicado: 07-05-2025

Cómo citar: Taléns Visconti, E. E. (2025). La extinción del contrato por falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario tras la aprobación de la Ley orgánica 1/2025, de 2 de enero. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, 486, 17-48. <https://doi.org/10.51302/rts.2025.24423>

¹ Ley orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (BOE de 3 de enero de 2025). La disposición final vigesimosexta modificó el tenor del artículo 50.1 b) del Estatuto de los Trabajadores (ET). Su entrada en vigor tuvo lugar a los 3 meses de su publicación en el BOE, es decir, el 3 de abril de 2025.





The termination of the contract due to defaults or continued delays in the payment of the salary after the approval of Organic Law 1/2025, of 2 January

Eduardo Enrique Taléns Visconti

Lecturer in Labour and Social Security Law.

University of Valencia (Spain)

eduardo.talens@uv.es | <https://orcid.org/0000-0002-0515-731X>

Abstract

Wages are an intrinsic element of the very existence of the employment relationship, constituting one of the basic rights of workers. Its punctual payment is an unavoidable business obligation, so that failure to comply with it may lead the worker to decide to request the termination of their contract with compensation. The Organic Law 1/2025, of 2 January, has amended article 50.1 b) of Workers' Statute to provide some legal certainty in an attempt to outline the seriousness of non-payments and delays in the payment of salary. The reform of the cause has also been able to influence some procedural aspects of interest. Throughout this study, I focus on the causal and procedural analysis of this form of termination of the employment contract after the approval of Organic Law 1/2025.

Keywords: salary; default; delay; termination of the employment contract; compensation; judicial process; contractual default.

Received: 31-03-2025 / Accepted: 11-04-2025 / Published: 07-05-2025

Citation: Taléns Visconti, E. E. (2025). The termination of the contract due to defaults or continued delays in the payment of the salary after the approval of Organic Law 1/2025, of 2 January. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 486, 17-48. <https://doi.org/10.51302/rtss.2025.24423>



Sumario

1. Introducción: una extinción causal y rogada
2. La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado como causa para solicitar la resolución del contrato
 - 2.1. Elementos comunes con anterioridad a la Ley orgánica (LO) 1/2025, de 2 de enero
 - 2.2. El impago del salario tras la LO 1/2025, de 2 de enero
 - 2.3. Los retrasos continuados en el pago del salario tras la LO 1/2025, de 2 de enero
 - 2.4. Los pactos de aplazamiento del salario
3. El plazo para interponer la demanda
4. La acumulación de las acciones de extinción y de reclamación de salarios adeudados
5. La puesta al día de los salarios pendientes de pago durante la tramitación judicial
6. Las opciones que tiene la persona trabajadora tras la interposición de la demanda
7. La reparación del incumplimiento
8. La dinámica de la extinción indemnizada en un escenario de insolvencia generalizada

Referencias bibliográficas



1. Introducción: una extinción causal y rogada

El artículo 50 del ET faculta a la persona trabajadora para solicitar la resolución del contrato de trabajo cuando la parte empleadora incurra en un incumplimiento grave de sus obligaciones. Como cualquier pacto de naturaleza contractual, la celebración del contrato de trabajo conlleva derechos y obligaciones para ambas partes contratantes. En este sentido, el incumplimiento empresarial puede justificar, en determinados casos, que la persona trabajadora deje de prestar servicios obteniendo a su favor una indemnización que compense la pérdida del empleo provocado por el mencionado quebrantamiento de las obligaciones asumidas. Se trata, en suma, de una extinción contractual que está fundada en una causa concreta, por lo que no estamos ante una mera dimisión por parte de la persona trabajadora (Sierra Herrero, 2007), decisión, esta última, que puede obedecer a distintos motivos y que se ejerce a través de otro cauce procedimental que produce, a su vez, otra serie de consecuencias (tanto desde el punto de vista del resarcimiento como del acceso a la prestación por desempleo).

Siguiendo con esta última idea, cabe señalar que la resolución del contrato por la vía del artículo 50 del ET supone para la persona que la ejerce una pérdida de empleo de carácter involuntario, razón por la cual se incardina en el artículo 267 de la Ley general de la Seguridad Social formando parte del elenco de situaciones legales que pueden dar lugar a una prestación por desempleo.

La concurrencia de una causa legal, además de provocar la extinción del contrato, permite que la parte damnificada, en nuestro caso la persona trabajadora, pueda acceder a una indemnización que trata de reparar el daño sufrido. Si observamos la extinción causal del contrato de trabajo desde este prisma, podemos apreciar una cierta conexión con los postulados del artículo 1124 del Código Civil (CC), que prevé la resolución del contrato sinalagmático en los casos de producirse un incumplimiento de las obligaciones inherentes al mismo. De este modo, el señalado precepto faculta a una de las partes para resolver el acuerdo contractual cuando la otra parte lo incumpla, abriéndose la opción para que la primera pueda solicitar por la vía judicial el resarcimiento de los eventuales daños y perjuicios padecidos. En el ámbito laboral, si el órgano judicial accede a la petición resolutoria planteada por la persona trabajadora, la fórmula para reparar el daño causado siempre va a consistir en la condena al pago de una indemnización tasada de forma específica por parte del ET (Ríos Salmerón, 2007). Por este motivo, pese a que ambas figuras jurídicas comparten algunas similitudes, hay que poner de relieve que sus diferencias son también notorias, dado que en la esfera de lo social la persona trabajadora verá resarcida la extinción de su contrato con una indemnización tasada (salvo en los casos en los que desde la empresa



se haya vulnerado algún derecho fundamental, en cuyo caso el órgano judicial deberá pronunciarse acerca de una indemnización adicional). Con todo, este resarcimiento «estandarizado» no es el único punto de desencuentro con el «derecho común», puesto que en la legislación laboral la persona trabajadora está obligada a interponer una demanda para poder reclamar los efectos propios del incumplimiento (Sentencia del Tribunal Supremo –STS– de 11 de marzo de 2004, rec. 3994/2002)².

Efectivamente, no cabe ninguna duda de que, para lograr la extinción del contrato de trabajo por causas imputables a la parte empleadora con el consiguiente emolumento indemnizatorio, la persona trabajadora tiene que acudir a la vía judicial. Todo ello sin perjuicio de que, tal y como analizaré más adelante, la persona demandante pueda dejar de prestar servicios y marcharse de la empresa con anterioridad a la fecha en la que se dicte la sentencia que resuelva el pleito. Ahora bien, lo anterior no quiebra la necesidad de interponer una demanda judicial (y la correspondiente papeleta ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación –SMAC– con carácter previo a la misma). Por esta razón, el título de este epígrafe introductorio lo he denominado con la locución «una extinción causal y rogada», puesto que primero ha de existir una causa, es decir, un incumplimiento empresarial que la persona trabajadora no esté obligada a soportar, pero esta vicisitud tiene que ser confirmada por parte de un órgano judicial, de tal suerte que la sentencia adquiere en este terreno una naturaleza «constitutiva», cuyos efectos *ex nunc* se proyectan a partir del momento en el que ha sido dictada.

En definitiva, para dar por terminada la relación laboral por causas imputables a la empresa no basta con la mera decisión adoptada por parte de la persona trabajadora encamada a dejar de prestar servicios, pues esta opción siempre está disponible a través de la dimisión. Si lo que se pretende es recibir una cuantía económica que repare el daño causado, la única salida posible pasa por tratar de convencer a un órgano judicial de la concurrencia de un incumplimiento empresarial (o, por lo menos, de interponer una demanda para que se llegue a un acuerdo con anterioridad a la celebración de la vista oral). Este sistema difiere de lo que sucede con el despido, donde la relación contractual termina en el mismo momento en el que la empresa comunica la carta de despido (o en fecha distinta dispuesta expresamente en dicha notificación). En el despido, el contrato se extingue cuando lo decide la parte empleadora y el órgano judicial se limita a convalidar la decisión empresarial o, en caso contrario, a declarar su improcedencia o nulidad³.

² En ella puede leerse que la dinámica del artículo 50 del ET exige en todo caso «acudir a la vía judicial para obtener el trabajador la resolución contractual con base al incumplimiento del empleador».

³ Doctrinalmente se ha llegado a plantear si esta diferencia de trato entre el despido y la extinción del artículo 50 del ET supone algún tipo de discriminación. Algun autor ha salvado esta cuestión argumentando que el despido puede ser revisable en vía jurisdiccional y, muy especialmente, porque la persona trabajadora tiene reconocidos derechos que no posee la empresa, en concreto, la facultad de poder resolver el contrato sin alegar causa a través de su dimisión (en este sentido, Sampedro Corral, 1995, p. 38).



2. La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado como causa para solicitar la resolución del contrato

2.1. Elementos comunes con anterioridad a la Ley orgánica (LO) 1/2025, de 2 de enero

Como he anticipado en el anterior epígrafe, la persona trabajadora debe instar la resolución indemnizada de su contrato invocando alguna de las causas contempladas en el propio artículo 50 del ET. Este precepto reconoce en su apartado b) la posibilidad de solicitar la extinción del contrato cuando se produce un incumplimiento empresarial alusivo a la obligación de abonar puntualmente el salario pactado. El objetivo de dicha previsión normativa consiste en subsanar la situación insostenible que supone el grave perjuicio de no percibir aquello que se ha generado y que se había pactado previamente. Quizás la finalización del contrato puede que no resuelva la situación de impagos, pero sí que habilitará a la persona trabajadora para encontrar una salida de la empresa (López Jiménez, 2015, p. 413).

Como es sabido, el salario constituye una de las obligaciones principales inherentes al contrato de trabajo, siendo la empresa la que debe abonar una cuantía económica mensual por los servicios laborales que recibe. El percibo del salario es un derecho de la persona trabajadora que aparece expresamente reflejado en el artículo 4.2 f) del ET («a la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida»). Su importancia es de tal magnitud que el incumplimiento grave de dicha obligación faculta a la persona trabajadora para instar el oportuno proceso judicial en busca de la extinción indemnizada de su contrato.

A diferencia de lo que ocurre con el despido disciplinario, en la dinámica del artículo 50 del ET no se exige la culpabilidad de la parte empresarial, pues se trata de un incumplimiento de naturaleza objetiva. Por consiguiente, resulta indiferente que esta vicisitud venga determinada por la mala situación económica de la empresa⁴, o bien que pueda existir algún motivo más o menos razonable que pueda llegar a justificar la falta de pago puntual del salario. En este sentido, los tribunales no van a valorar si la empresa deja de pagar el salario de forma voluntaria o si lo hace con el propósito de causar un daño, pues basta con que objetivamente se produzca el hecho causante para que el órgano judicial acepte la extinción del contrato. Una eventual declaración de concurso tampoco consigue atemperar el requisito de la gravedad, ni tampoco sirve como excusa para tratar de justificar la deuda salarial existente⁵.

⁴ SSTS de 28 de septiembre de 1998 (rec. 930/1998); de 3 diciembre de 2012 (rec. 612/2012); de 20 mayo de 2013 (rec. 1037/2012); o de 3 de diciembre de 2013 (rec. 141/2013), entre otras.

⁵ Vid. STS de 10 de septiembre de 2020 (rec. 105/2018). En este concreto supuesto, la empresa estaba en concurso desde el año 2009 y se alcanzó un convenio en 2012. Desde el año 2013 se acreditan demoras en el pago de salarios (que se prolongan durante 3 años). Primero demoras de 1 mes y a partir de 2014



También resulta irrelevante que el salario adeudado sea el correspondiente con el mínimo legal (salario mínimo interprofesional), el previsto en el convenio colectivo de aplicación o bien el establecido en el contrato (siempre que este sea superior a los anteriores). Así, en este terreno cabe adoptar una posición «finalista», que significa que la persona trabajadora es acreedora de la deuda salarial con independencia de que su naturaleza venga dada por una u otra fuente reguladora (Sempere Navarro y San Martín Mazzucconi, 2001, p. 77). En este sentido, la obligación salarial es la pactada para cada caso concreto, siendo su falta de pago o retraso reiterado lo que justifica la resolución contractual con independencia de que la cuantía establecida sea superior a la mínima legal o convencional.

Lo que sí que se exige por la normativa estatutaria es que la falta de pago o retraso continuado en el abono del salario sea «grave», en el sentido que ponga a la persona trabajadora ante una situación que no esté obligada a soportar. Tradicionalmente, el concepto de gravedad venía siendo depurado por parte de los distintos órganos judiciales, con algunas reglas abstractas que venía estableciendo el Tribunal Supremo –TS– (Ríos Salmerón, 2007). Esto provocaba un escenario muy casuístico que, en última instancia, dificultaba las posibilidades de acceso a la casación unificadora. Así lo vino reconociendo desde sus primeros pronunciamientos el TS, por ejemplo, en su Sentencia de 25 de septiembre de 1995 (rec. 756/1995), que lo expresó en los siguientes términos: «la Sala no suele admitir a trámite este tipo de asuntos porque entiende que su carácter eminentemente casuístico hace muy difícil la existencia de la necesaria contradicción». No obstante, pese a estas dificultades, el TS trató de objetivar el concepto de «falta de pago» circunscribiendo la gravedad del incumplimiento en la órbita de los 3 meses de impago (STS de 3 de diciembre de 2012, rec. 612/2012). Aunque también se venía aceptando como causa de resolución del contrato el incumplimiento parcial de la nómina, es decir, que la falta de pago sea de una parte del salario, siempre que se supere el necesario canon de la gravedad (Todolí Signes, 2017, p. 77). Bastante más complicado, por su mayor casuística, era el tratamiento de la gravedad en los retrasos continuados del abono puntual del salario, en los que normalmente el TS argumentó que cabía ponderar el alcance del incumplimiento de acuerdo con criterios temporales (persistencia en el tiempo de la conducta) y cuantitativos (montante de lo adeudado de manera sistemática)⁶. En este sentido, se sostenía que el artículo 50.1 b) del ET se

los salarios se abonan de forma fraccionada dentro del mes siguiente. En 2017 se llega a un acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras. Pero, antes de esa fecha, «la actitud de la empresa ha estado huérfana de todo viso de bilateralidad y confirma, lisa y llanamente, el incumplimiento grave señalado».

⁶ Entre otras muchas sentencias, el TS consideró que justificaba la extinción del contrato por la vía del artículo 50 del ET: las dilaciones de entre 10 y 15 días durante el periodo de febrero 2003 a diciembre 2007 (STS de 10 de junio de 2009, rec. 2461/2008); el abono en el mes de febrero de 2008 de parte de las nóminas correspondientes a los 3 últimos meses de 2007 (STS de 9 de diciembre de 2010, rec. 3762/2009); la demora entre 18 y 26 días en 5 mensualidades (STS de 20 de mayo de 2013, rec. 1037/2012); los retrasos continuados de entre 1 y 2 meses durante un periodo superior al año (STS de 19 de noviembre de 2013, rec. 2800/2012); el retraso que afecta a 5 mensualidades abonadas con demoras de entre 15 días y 3 meses (STS de 19 de diciembre de 2019, rec. 2915/2017).



refería a la duración de ese comportamiento moroso, por lo que era grave cuando «no sea un retraso esporádico sino un comportamiento continuado y persistente» (STS de 27 de enero de 2015, rec. 257/2014, que resolvió un supuesto en el que la empresa no abonaba los salarios a su debido tiempo durante más de 1 año).

Otro elemento común que cabe aclarar en este momento es que el impago o retraso debe afectar al salario *stricto sensu*. Por lo tanto, la falta de pago de las percepciones extrasalariales, por sí mismas, no es causa suficiente para aceptar la resolución del contrato de trabajo por la letra b) del artículo 50 del ET⁷. De acuerdo con lo previsto por el artículo 26.1 del ET:

Se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo.

Dentro de este concepto debemos incluir, naturalmente, la retribución salarial que corresponda a la persona trabajadora en períodos de vacaciones, descansos o permisos retribuidos (Todolí Signes, 2017, p. 87). Entran también los impagos o retrasos de pagas extraordinarias o de otra serie de complementos, ya sean personales, de puesto o de rendimiento. Además, el TS ha admitido que puede justificar la extinción indemnizada del contrato el comportamiento de la empresa que consista en la demora del pago delegado de la prestación de incapacidad temporal. Por lo tanto, si se produce un retraso persistente y reiterado en el tiempo del pago delegado, se podrá solicitar la extinción del contrato (por ejemplo, STS de 6 de noviembre de 2017, rec. 683/2016: en el caso concreto, la deuda se extendió a lo largo de un periodo ininterrumpido de 13 meses, con un tiempo de duración media de 13,6 días). En definitiva, la deuda extrasalarial no entra en la dinámica del artículo 50.1 b) del ET, si bien podría reivindicarse por el apartado c), que se refiere a cualquier otro incumplimiento empresarial, siempre que se considere que este reviste de la necesaria gravedad.

Por su parte, judicialmente se ha admitido la extinción del contrato cuando a la persona trabajadora se le abonan cantidades fuera de nómina. El argumento manejado por el TS para admitir esta causa se basa en la ilegalidad de esta práctica y la negativa incidencia que la misma provoca sobre la protección social de la persona trabajadora (STS de 16 de junio de 2020, rec. 893/2018)⁸. No obstante, el anterior razonamiento no se enmarca en

⁷ Así lo viene considerando desde hace tiempo el TS (STS de 2 de noviembre de 1996, rec. 1176/1996). Puede verse un ejemplo más reciente sobre esta cuestión en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Madrid de 18 de noviembre de 2021 (rec. 418/2021).

⁸ En Preciado Domènech (2020), el magistrado Carlos H. Preciado ha afirmado con rotundidad que en un Estado social, en que la Seguridad Social es un principio rector (art. 41 CE), que reclama prestaciones sociales suficientes en casos de necesidad, la elusión de las obligaciones de cotizar la totalidad o parte del salario trasciende de la relación de seguridad social y se introduce en la misma módula del contrato, considerándose, como es lógico, un incumplimiento grave.



la concurrencia de una deuda salarial, por lo que el incumplimiento es otro distinto al contemplado en apartado b) de artículo 50 del ET, pero sí que puede reconducirse por la vía de su apartado c).

2.2. El impago del salario tras la LO 1/2025, de 2 de enero

Admitiendo como válidos el resto de los elementos comunes, en este epígrafe me centraré en la distinta definición de la gravedad del incumplimiento por falta de pago y por retrasos continuados tras la aprobación de la LO 1/2025, de 2 de enero. En este terreno, la disposición final vigesimosexta de la LO 1/2025, de 2 de enero, ha introducido unos criterios algo más concretos en relación con la mencionada gravedad, puesto que ahora el artículo 50.1 b) del ET establece expresamente que concurre causa extintiva cuando se adeuden a la persona trabajadora 3 mensualidades completas de salario en el periodo de referencia de 1 año (aunque no sean consecutivas).

De este modo, en lo referido a la deuda salarial, la reforma de 2025 coincide en sus términos absolutos con la jurisprudencia previa del TS, dado que ha consolidado como causa que justifica la extinción indemnizada el impago de 3 mensualidades salariales. Sin embargo, la reciente reforma añade un elemento adicional, dado que incorpora un periodo de referencia en el que tienen que producirse los referidos impagos. En este sentido, la deuda debe producirse dentro de un arco temporal concreto, que tras la reforma viene representado por una anualidad. Cabe plantear acto seguido si este lapso de 1 año tiene que coincidir con el año natural o bien con el ejercicio económico de la empresa. Desde mi punto de vista, entiendo que la reforma no se está refiriendo al año natural, dado que no lo ha dispuesto así expresamente. De este modo, el periodo de referencia a escoger será el de 1 año tomando como parámetro un mes concreto respecto del mismo mes del año anterior. De tal manera que, si dentro de este periodo se adeudan 3 mensualidades, concurrirá la causa legal que permite extinguir de forma indemnizada el contrato de trabajo; deuda que puede darse en 3 mensualidades consecutivas o no consecutivas dentro del indicado arco temporal. Pero, lógicamente, no hace falta esperar a que pase 1 año para poder solicitar la extinción indemnizada, puesto que la falta de abono del salario que origina la gravedad contemplada *ex lege* puede darse perfectamente con anterioridad (así, por ejemplo, si el impago es continuado, el incumplimiento se producirá a partir del tercer mes). No obstante, como he anticipado, la ley también admite como causa extintiva el impago de 3 salarios acaecido en meses que no sean consecutivos, siempre y cuando estos se encuentren dentro de una anualidad.

Cabe apuntar, asimismo, que la norma se refiere en todo momento al término «salario», que ahora se refuerza al reiterarlo en más ocasiones, y no abre la causa extintiva a otra serie de créditos de distinta naturaleza. Por ello, sigue vigente la doctrina clásica que siempre ha sostenido que las partidas «extrasalariales» no permiten acceder a la extinción por la vía del apartado b) del artículo 50 del ET.



El precepto reformado se refiere de forma concluyente a mensualidades «completas» de salario. Por este motivo, en principio, los incumplimientos parciales no provocarán de forma «automática» la extinción del contrato. Esto puede suponer un problema en el caso de personas que tengan un componente variable importante o bien cuando se adeuden otra serie de complementos específicos o parte de la nómina (si bien, estos supuestos, seguramente, se pueden llegar a re conducir por la vía de los retrasos continuados a los que más adelante me referiré).

En definitiva, desde mi punto de vista, la reforma ha introducido una suerte de «cláusula de automaticidad», en el sentido de que, si el incumplimiento alcanza el umbral previsto en la norma, la extinción del contrato de trabajo será, en cierta medida, automática. Con todo, la anterior afirmación no es óbice para que el órgano judicial pueda declarar la extinción del contrato de trabajo con base en otros parámetros de deuda distintos, pues no cabe perder de vista que el propio precepto permite que se puedan admitir otra serie de criterios, por lo que la casuística no ha sido eliminada por completo (señala el precepto lo siguiente: «sin perjuicio de otros supuestos que por el juez, la jueza o el tribunal puedan considerarse causa justa a estos efectos»). En este sentido, por ejemplo, entiendo que se puede llegar a aceptar la extinción del contrato con un impago inferior a los 3 meses siempre que, además, esta situación vaya acompañada de un retraso lo suficientemente grave en los términos que más adelante expondré. En este sentido, la combinación de impagos y de retrasos puede llegar a justificar en determinados casos la gravedad exigida para poder resolver el contrato.

2.3. Los retrasos continuados en el pago del salario tras la LO 1/2025, de 2 de enero

Por lo que se refiere a los retrasos continuados en el abono del salario, aquí la intervención legislativa ha sido, probablemente, bastante más relevante que en el caso de la falta de pago porque en este terreno el casuismo era, si cabe, mucho mayor, toda vez que no existían criterios uniformes más allá de algunas reglas abstractas.

En este orden de valores, de acuerdo con la nueva previsión legislativa, el cumplimiento resulta extemporáneo «cuando se supere en quince días la fecha fijada para el abono del salario». Estos 15 días no se computan desde el primer día de cada mes, sino que, en cada caso concreto, se hará desde la fecha en la que se deba abonar el salario. Por este motivo, en primer lugar, hay que determinar en cada empresa cuál es la fecha de devengo del salario y, a partir de la misma, contar los 15 días de margen que ahora se establece en la norma. En este sentido, si el pago de la retribución tiene lugar después de la fecha de su devengo, pero antes de que transcurran 15 días, en principio, cabe entender que no concurre un «retraso continuado» que justifique la extinción del contrato de trabajo. La razón estriba en que la nueva previsión normativa ha optado por establecer un lapso cierto que segura-



mente está llamado a terminar con la disparidad de criterios preexistente. Con anterioridad a la reforma llevada a cabo por la LO 1/2025, la doctrina conjugaba distintos elementos a la hora de valorar la gravedad: se acudía a un criterio temporal –retraso continuado y persistente en el tiempo– y cuantitativo –montante de lo adeudado–. La disparidad de criterios se producía, entre otras cosas, porque el propio TS concluyó que la lectura del artículo 50 del ET no se refería a la «magnitud» del retraso, es decir, al tiempo transcurrido entre el momento en que debió hacerse el abono y el momento en que se hizo, sino a la duración de ese comportamiento moroso, que debía ser continuado (STS de 27 de enero de 2015, rec. 14/2014, o la más reciente STS de 10 de enero de 2023, rec. 2166/2021). Los anteriores parámetros dejaban en el aire la propia definición del concepto de «retraso», que ahora el ET ha decidido acometer de manera frontal, considerando como tal el pago que se efectúa pasados 15 días desde su fecha de devengo.

Además de lo anterior, la demora en el abono debía manifestarse de forma continuada (por todas: STS de 10 de junio de 2009, rec. 2461/2008), pero no existía ningún número de meses concreto que fuera pacífico y que, a la postre, nos permitiera valorar el alcance de dicha gravedad. Pero, nuevamente, en este punto con la reforma se ha optado por aclarar que la gravedad del retraso en el pago tiene lugar cuando el mismo se produce «durante seis meses, aun no consecutivos». Del mismo modo que ocurre con el impago, aquí no se exige que el incumplimiento se produzca en mensualidades consecutivas, pero sí que tiene que enmarcarse en un determinado lapso, que también viene representado por el plazo de 1 año. Este periodo no será el coincidente con el año natural, sino que habrá que escoger 12 meses cualesquiera y, dentro de ellos, probar que la empresa ha abonado el salario con una demora por encima de 15 días desde su devengo y que esto ha ocurrido durante un mínimo de 6 meses.

Una cuestión que puede plantear dudas consiste en determinar si el retraso continuado del pago del salario tiene que producirse sobre «mensualidades completas» o no. Desde mi punto de vista, la respuesta debe ser negativa porque el texto reformado no ha trasladado esta cuestión a la locución referida a los retrasos, mientras que, por el contrario, sí que lo exige expresamente para la falta de pago o impago. Por este motivo, entiendo que el retraso de parte de la nómina que supere los referidos parámetros puede ser suficiente para admitir la extinción del contrato.

Del mismo modo que sucede con el impago, la «cláusula de automaticidad» prevista por el precepto comentado (y que, desde luego, pretende proporcionar cierta seguridad jurídica en este ámbito) puede verse superada cuando la situación aducida por la persona trabajadora revista de la gravedad suficiente según el criterio del órgano judicial que resuelva el pleito. Así, en el caso concreto de los abonos extemporáneos, dado que el nuevo artículo 50 del ET maneja dos parámetros, podría darse cuando se rebase uno de ellos de manera holgada, mientras que el otro no llegue a cumplirse por un escaso margen. Trataré de explicarme de una forma más gráfica: por ejemplo, pienso que puede revestir la nece-



saria gravedad el retraso que esté cerca de los 15 días de media durante un plazo temporal que dure algo más allá de 6 meses⁹. En similares términos, la gravedad también puede concurrir cuando la conducta morosa se aproxime a los 6 meses en el periodo de 1 año, sin alcanzarlo, pero el retraso supere con creces los 15 días desde su devengo.

2.4. Los pactos de aplazamiento del salario

Para que los retrasos continuados o la falta de pago vistos con anterioridad se produzcan, la obligación empresarial debe ser cierta, vencida y exigible. Por este motivo, si la deuda no está vencida y no es exigible porque se ha pactado un aplazamiento del pago (pago diferido de la deuda), la persona trabajadora no puede reclamar la extinción del contrato, toda vez que no se ha producido un incumplimiento sancionable.

Este tipo de acuerdos pueden pactarse de forma individual con cada una de las personas a las que se les adeudan salarios. Cuando la deuda ya existe, ambas partes pueden comprometerse a un nuevo régimen de pagos para su satisfacción en un momento posterior. Pero estos pactos también pueden acordarse cuando, a la vista de la tesorería, se prevea que a corto o medio plazo el salario puede dejar de abonarse puntualmente, por lo que pueden acordarse condiciones de pago diferido.

Naturalmente, una persona trabajadora no tiene la obligación de aceptar este tipo de acuerdos, puesto que la empresa también tiene a su disposición otra serie de instrumentos en los que, de forma unilateral, puede afectar al salario cuando tenga causa para implementar este tipo de medidas (por ejemplo, a través de una modificación sustancial de condiciones de trabajo). Sin embargo, si accede al pago extemporáneo o fraccionado del salario, con ello no está renunciando a un derecho, sino ante el compromiso temporal de no ejercitarlo¹⁰. En este orden de cosas, al extremo al que quiero llegar es que, cuando

⁹ Aunque sea anterior a la reforma, la STS de 6 de noviembre de 2017 (rec. 683/2016) decidió resolver el contrato de trabajo por el retraso en el abono de la incapacidad temporal en pago delegado que se extendió durante un periodo ininterrumpido de 13 meses, con un tiempo de duración media de 13,6 días a lo largo de este periodo. Podemos encontrar otro supuesto similar en la STS de 10 de enero de 2023 (rec. 2166/2021), en la que desde abril de 2019 a marzo de 2020 el demandante percibió su retribución con retraso en un promedio de 10,5 días, considerando nuestro Alto Tribunal que la gravedad quedó debidamente probada en este caso. Probablemente, tras la reforma los anteriores supuestos también puedan recibir una respuesta positiva frente a la demanda planteada por la persona trabajadora.

¹⁰ Así ha venido reconocido por la STSJ de Andalucía/Sevilla de 15 de abril de 2013 (rec. 1834/2012). En el caso concreto el trabajador solicitó la extinción indemnizada del contrato por la vía del artículo 50 del ET por impago o retrasos en el abono del salario, considerándose por la sentencia que «no puede haber incumplimiento desde el momento que no puede considerarse tal la aplicación de un previo pacto entre las partes».



la persona trabajadora haya pactado expresamente el cobro de su salario de forma diferida, no puede posteriormente solicitar la extinción del contrato con base en los retrasos producidos.

Este tipo de pactos también se pueden llevar a cabo de forma colectiva con afectación general de las personas que componen la plantilla. Para ello se tendrán que negociar con la representación legal de las personas trabajadoras. Estos acuerdos colectivos también tienen su implicación en las decisiones individuales, tal y como nos recordó, entre otras, la STS de 5 de marzo de 2012 (rec. 1311/2011), que negó la extinción indemnizada por un retraso que no fue grave máxime cuando:

[...] los representantes de los trabajadores estaban informados y aceptaban el retraso en el pago como forma de solventar el mal momento económico, lo que era conocido por trabajadores que habían consentido cobrar con retraso para que la empresa siguiera adelante y no tuviera que reducir la plantilla.

En este sentido, estos pactos colectivos, si están legalmente celebrados, también impiden que una persona aislada pueda acudir a la vía del artículo 50 del ET para solicitar la extinción de su contrato de trabajo. Por lo tanto, para que el impago de salarios cause la resolución del contrato de trabajo es necesario que la deuda sea exigible, por lo que un acuerdo sobre la fecha diferida del abono de los salarios atrasados influye sobre la exigibilidad de los mismos, en tanto en cuanto exista un acuerdo individual o bien de naturaleza colectiva¹¹.

3. El plazo para interponer la demanda

El artículo 50 del ET no establece expresamente cuál es plazo del que disponen las personas interesadas para poder interponer la demanda. Tampoco la normativa procesal laboral contiene ninguna referencia concreta sobre el particular. Por este motivo, a falta de previsión específica, cabe acudir a la regla supletoria contenida en el artículo 59.1 del ET que confiere un plazo de prescripción de 1 año para todas aquellas acciones derivadas del contrato de trabajo que no tengan señalado un vencimiento especial. Esta exégesis ha sido seguida de forma pacífica y se ha mantenido hasta nuestros días (por todas, STS de 20 de abril de 2009, rec. 2558/2009).

¹¹ En este último sentido, puede verse la STSJ de Cataluña de 19 de febrero de 2013 (rec. 6487/2012), que negó la resolución del contrato por tratarse del impago de unas cantidades no exigibles por mediar un acuerdo colectivo de aplazamiento del pago de salarios. También resolvió en este mismo sentido la STSJ de la Comunidad Valenciana de 16 abril de 2013 (rec. 474/2013), que introdujo el «principio de solidaridad» que debe regir en un contexto de crisis económica «sobre los que repercutirían en forma negativa las pretensiones de quienes disienten, sin más consideración que su propio beneficio y con perjuicio de los restantes compañeros y la empresa». También puede verse la más reciente STSJ del País Vasco de 21 de enero de 2020 (rec. 2278/2019).



Una vez aclarado que el plazo para interponer la demanda es el de 1 año de prescripción, la cuestión seguramente más compleja consiste en tratar de determinar el *dies a quo* o momento a partir del cual debe comenzar a computarse el mismo. Para resolver esta cuestión nos podemos acoger al propio artículo 59 del ET, que en su apartado segundo establece que para las acciones encaminadas a exigir percepciones económicas o el cumplimiento de obligaciones de trato único que no puedan tener lugar después de extinguido el contrato, el plazo de prescripción se computará desde el día en que la acción pudiera ejercitarse. En la legislación civil contamos con un precepto similar –art. 1969 CC–, que dispone que la prescripción de todo tipo de acciones, cuando no exista otra regla especial, se contará desde el día en que pudieran ejercitarse. Por lo tanto, ambos preceptos parecen acercarnos a la teoría de la *actio nata*, es decir, al momento en el que nazca la acción que sirva de base a la persona trabajadora para solicitar la extinción del contrato de trabajo.

En línea con lo anterior, cuando la causa de extinción alegada venga justificada por el retraso o falta de abono del salario, tenemos que estar al momento en el que la acción pudo ejercitarse y esto acontecerá, claro está, cuando el incumplimiento empresarial alcance cierta entidad o relevancia –y no antes¹². En este sentido, cabe entender que el cómputo del plazo no se iniciará con un mero retraso de la obligación empresarial, por ejemplo, cuando se adeude una simple mensualidad. Esto es así porque una demora esporádica no es causa suficiente para provocar la extinción contractual. Toda vez que el *dies a quo* tiene que fijarse en una fecha concreta que aporte cierta seguridad jurídica, entiendo que, desde la entrada en vigor de la reforma de la LO 1/2025, el plazo dará comienzo en el instante en el que se le adeuden a la persona trabajadora 3 mensualidades en el lapso de 1 año. Dado que el impago de 3 mensualidades puede producirse de forma no consecutiva, será a partir del tercer impago dentro de la mencionada anualidad cuando empezará a correr el plazo de 1 año para poder reclamar la extinción contractual. Si nos vamos al supuesto particular de los retrasos continuados, atendiendo a la regulación vigente recientemente reformada, opino que el inicio del plazo dará comienzo cuando la empresa haya incumplido 6 meses de pagos extemporáneos en el lapso de 1 año.

En definitiva, el hecho de que la LO 1/2025 haya perfilado la gravedad de los impagos y retrasos en el abono del salario, además de su evidente importancia en el terreno de lo sustantivo, entiendo que también puede ayudar, indirectamente, a dotar de cierta seguridad jurídica en el tema del *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción extintiva.

La teoría de la *actio nata* seguirá el anterior esquema cuando la empresa opte *motu proprio* por la puesta al día del salario, situación que no impide que la persona trabajadora interponga, como veremos en el siguiente epígrafe, una demanda solicitando la extinción contractual de su contrato. Sin embargo, la respuesta será distinta cuando la falta de pago o los retrasos continuados se perpetúen en el tiempo y la empresa no haya saldado

¹² En este mismo sentido puede verse López-Tarruella Martínez y Viqueira Pérez (2016, p. 989).



su deuda. Se trata de una situación similar a las extinciones que traen causa en un acoso empresarial, en las que el plazo de prescripción no empieza a contar hasta que cese la conducta y, al tratarse de una actuación continuada, no prescribe en tanto que la misma se siga produciendo (entre otras muchas: STSJ de Galicia de 7 de diciembre de 2010, rec. 3881/2010). En el concreto caso de la falta de pago o retrasos continuados del abono del salario, podemos apoyar esta tesis en un *obiter dictum* de dos sentencias recientes del TS que declararon extinguida la relación laboral por retrasos continuados en el salario (SSTS de 10 de enero de 2023, rec. 2166/2021, y de 4 de octubre de 2023, rec. 3715/2022). La disquisición del TS se centra en otro tema, pues trata de argumentar que la empresa no puede condicionar el cumplimiento de la obligación salarial de forma unilateral; que la persona trabajadora no tiene la necesidad de reclamar el cumplimiento a la empresa con carácter previo a la interposición de la demanda; y que no le resulta exigible que asuma el retraso solamente porque se reitere en el tiempo de manera previsible. En este contexto, el TS refiere la siguiente frase:

[...] Una cosa es que la acción de reclamación hubiera podido estar sometida a una eventual prescripción –si la conducta incumplidora no persistía ya en el momento de la demanda– y otra distinta deducir de ella un consentimiento tácito de los trabajadores respecto al percibo de sus salarios con constantes retrasos.

De la locución –«si la conducta incumplidora no persistía ya en el momento de la demanda»– entiendo que podemos inferir que si la situación de impago o retrasos continuados en el abono del salario es continua y persistente, en tanto que no cese el incumplimiento, el plazo de prescripción no dará comienzo. Dicho de otra forma más comprensible: mientras dure el incumplimiento empresarial la acción no prescribe y la persona trabajadora podrá solicitar la extinción de su contrato de trabajo con base en el mismo; y ello, aunque haya pasado más de 1 año (lo que le prescribirá, en su caso, es la reclamación de las cantidades que superen el plazo de 1 año, pero no así la acción extintiva).

En cualquier caso, esta concreta causa extintiva, en líneas generales, no suele presentar demasiados problemas prácticos en relación con la institución prescriptiva, puesto que lo más normal será que una persona trabajadora no aguante tanto tiempo sin percibir el correspondiente salario sin reaccionar frente a esta vicisitud.

4. La acumulación de las acciones de extinción y de reclamación de salarios adeudados

Además de la extinción del contrato por el incumplimiento empresarial, lo cierto es que la persona demandante estará interesada en estos casos en obtener una sentencia declarativa que reconozca la deuda salarial y condene a la parte deudora al pago de las respectivas cantidades debidas. En este sentido, cabe poner de relieve que la legislación procesal



sí que admite la posibilidad de acumular las acciones de extinción del contrato de trabajo por faltas o retrasos injustificados en el pago del salario junto con la reclamación patrimonial por este débito. De este modo, en una misma demanda se podrá solicitar la extinción del contrato junto con la reclamación de cantidad¹³. La dicción del artículo 26.3 de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS) señala que «la reclamación salarial podrá acumularse a la acción solicitando la extinción indemnizada del vínculo, pudiendo, en su caso, ampliarse la demanda para incluir las cantidades posteriormente adeudadas». Por lo tanto, la parte demandante va a poder plantear ambas acciones en una misma demanda, que deberá ser tramitada dentro del mismo cauce procedural. De esta manera, la persona trabajadora no tiene que esperar a la sentencia que declara la extinción de su contrato para poder iniciar otro proceso contra su antigua empresa para reclamarle las cantidades pertinentes. No es de extrañar que doctrinalmente se haya puesto de manifiesto que esta facultad de acumular ambas acciones bajo una misma senda procesal es de una utilidad práctica evidente, puesto que permite solventar dos pretensiones diferenciadas pero que derivan de una misma causa común, en concreto, del impago de salarios (Aramendi Sánchez, 2013, p. 155). Por consiguiente, no estamos ante la obligación legal de acumular ambas acciones ni ante una regla imperativa, sino ante una mera posibilidad, permitida normativamente, de reunir bajo un mismo cauce procesal la acción resolutoria y la reclamación de salarios adeudados. Con todo, la opción por la acumulación resultará en la mayoría de los casos la solución más conveniente.

De la lectura del precepto aludido también se infiere la posibilidad de llevar a cabo una acumulación sobrevenida por inserción, es decir, mediante una ampliación de la demanda, pudiéndose reclamar de este modo las cantidades adeudadas con posterioridad a su presentación (Fita Ortega, 2013). En cualquier caso, entiendo que de la anterior previsión no se desprende que la parte actora pueda presentar demanda solicitando la extinción del contrato de trabajo y que, más adelante, opte por ampliarla con la reclamación de cantidad. Por el contrario, considero que estas dos acciones se deben presentar a la vez, en una misma demanda, y lo que permite la norma procesal observada es una ampliación de las cantidades siempre que la deuda salarial persista y se acreciente tras la presentación de la demanda. En ese sentido, desde mi punto de vista, la fecha límite para poder solicitar esta

¹³ Esta solución no era tan clara unos años atrás, puesto que, en sus inicios, la extinta Ley de procedimiento laboral (LPL) no albergaba en su articulado ninguna previsión sobre el particular. No fue hasta el año 2009, por mor de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, cuando se introdujo en el artículo 27.4 de la LPL la excepción a la prohibición de acumulación de acciones a favor de la reclamación de salarios cuando la acción resolutoria estuviera basada en el artículo 50.1 b) del ET. A partir de ese momento, y de forma totalmente razonable, la acción de extinción del contrato y la acción de reclamación por salarios adeudados cuenta con respaldo legal para poder presentarse de forma conjunta, sin tener que realizarse a través de dos demandas distintas y, en consecuencia, resolverse por medio de dos procedimientos judiciales diferentes.



ampliación de la demanda para poder incorporar deudas posteriores será hasta el propio momento del juicio o vista oral (Aramendi Sánchez, 2013, p. 155).

El hecho de que admite la inclusión de cantidades hasta la fecha del juicio no debe provocar indefensión a la contraparte, por lo que la empresa debe tener la opción de poder articular su defensa y preparar los medios de prueba pertinentes¹⁴. En efecto, el carácter sorpresivo que implica la nueva reclamación realizada en el mismo acto del juicio puede impedir articular a la parte demandada su defensa sobre cualquier otro antecedente en ese momento desconocido, como pudiera ser el pago, la condonación o la no prestación de servicios (Fernández-Peinado Martínez, 2021). Por este motivo, el TS aclaró que la ampliación de la demanda no da lugar a una variación sustancial generadora de indefensión cuando la causa de los impagos y su prueba se caractericen por su simplicidad (STS de 25 de febrero de 2013, rec. 380/2012). En este sentido, si se trata de añadir nóminas sobre deudas sistemáticas de cuantías similares, cabe entender que concurre la citada simplicidad. Esta vicisitud no se daría, por ejemplo, cuando se introduce una nueva deuda sobre un concepto discutido o de difícil cuantificación, en cuyo caso, se debe iniciar un proceso de reclamación de cantidad separado. En cualquier caso, considero que con la aprobación de la LO 1/2025 estas dudas pueden quedar disipadas. La razón estriba en que el nuevo artículo 82.5 de la LRJS ordena el «previo traslado entre las partes o la aportación anticipada, con diez días de antelación al acto de juicio, de la prueba documental o pericial de que intenten valerse». Con esta nueva previsión, entiendo que la parte demandada puede aportar las nóminas y demás documentos que acrediten los impagos o retrasos con la antelación prevista por la norma procesal. Además, si se presentan con antelación a la vista oral, la parte demandada se podrá defender si así lo considera oportuno, por lo que, desde mi punto de vista, la ampliación de los importes debidos ya no va a tener que reducirse a la prueba que se caracterice por su simplicidad, ni, por ende, supondrá en ningún caso una variación sustancial. Así, de este modo, se favorece la economía procesal, toda vez que la necesidad de presentar la prueba con antelación significa que la empresa puede defendérse incluso de conceptos complejos, por lo que, seguramente, la parte demandante no tenga que utilizar otro cauce procesal para añadir en su *petitum* cualquier deuda salarial, aunque esta no sea simple.

Respecto de la posibilidad de acumular deudas «extrasalariales» nos encontramos en este punto con algunos problemas interpretativos. Como he mencionado en otro epígrafe, la deuda «extrasalarial» no puede canalizarse por el apartado b) del artículo 50 del ET, referido estrictamente a los salarios, sino que, en su caso, se podrán aducir por la vía del apartado c) del precepto aludido. El problema reside en que la norma procesal (art. 26.3 LRJS) se refiere expresamente a la acumulación de acciones cuando la demanda se funde en el apartado b) del artículo 50 del ET. Junto con ello, si se avanza en la lectura del precepto,

¹⁴ De igual forma, Fita Ortega (2013), que cita en este sentido la STSJ de Castilla-La Mancha de 17 de noviembre de 2005 (rec. 1633/2005).



se utiliza nuevamente el término «reclamación salarial», por lo que parece evidente que una interpretación literal viene a cerrar el paso a una eventual reclamación de cantidades «extrasalariales». De otro lado, el título del artículo 26 de la LRJS es el siguiente: «Supuestos especiales de acumulación de acciones». Por esta razón, parece que la interpretación sobre los conceptos susceptibles de acumulación hay que aplicarla de forma restrictiva. Todo lo anterior comporta que los conceptos «extrasalariales» no puedan acumularse a la acción extintiva, por lo que la persona trabajadora se verá obligada a interponer una nueva demanda de reclamación de cantidad.

5. La puesta al día de los salarios pendientes de pago durante la tramitación judicial

En este punto me voy a detener en dirimir sobre si la total satisfacción de la deuda salarial una vez presentada la demanda de extinción hace decaer la misma por pérdida sobrevenida o no. Para resolver la cuestión cabe tener en cuenta que el artículo 50.1 b) del ET utiliza indistintamente las expresiones «falta de pago» o «retrasos continuados» en el abono del salario pactado como causa habilitante para instar la extinción del contrato de trabajo. Por esta razón, la gravedad no se alcanza solamente con el incumplimiento más subversivo, es decir, el impago, sino que también es causa legítima para promover la acción extintiva prevista en el artículo 50 del ET la demora en el abono del salario. Esta es una de las razones principales por las que la acción no decae cuando la empresa opta por abonar los salarios adeudados de forma extemporánea una vez que ya ha sido admitida a trámite la demanda. Dicho de otra forma, el abono de los salarios por parte de la empresa no comporta la desaparición del «interés legítimo» al que se refiere el artículo 22 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para postular la enervación de la acción¹⁵.

En definitiva, cabe poner de manifiesto que la puesta al día en el pago del salario no enerva la acción extintiva, pero sí que hace decaer, naturalmente, la acción acumulada de reclamación de cantidad. Se da en estos casos una pérdida sobrevenida de carácter parcial, puesto que el proceso no concluye y el órgano judicial está obligado a pronunciarse sobre una de las dos acciones, señaladamente, sobre la referida a la resolución del contrato. En este sentido, el proceso judicial continuará su trámite y la sentencia se pronunciará sobre el derecho de la parte demandante para extinguir su relación laboral, tal y como fue resuelto en su momento por la STS de 16 de enero de 2015 (rec. 14/2014). De tal suerte que una vez que llegue la fecha de la sentencia es posible que, en caso de apreciarse causa que lo justifique, se declare extinguida la relación con la correspondiente condena a pago de la indemnización legal, pese a que ya no exista deuda salarial en ese momento.

¹⁵ Así lo ha considerado la STSJ de Andalucía/Granada de 29 de junio de 2015 (rec. 899/2015).



El hecho de que la puesta a disposición de los salarios adeudados no enerve la acción resolutoria desprende, como distinta cara de una misma moneda, otro importante interrogante jurídico. Se trata de precisar hasta qué momento hay que valorar el incumplimiento empresarial: al tiempo de la presentación de la demanda o bien en otro momento posterior. En buena medida, la solución a este problema dependerá de si se ha producido la satisfacción total de la deuda o no.

De esta manera, en los casos en los que la empresa no haya pagado toda la deuda salarial, tal y como hemos visto en el epígrafe anterior, la parte demandante puede ampliar la demanda para incluir los importes que se vayan generando. En estos supuestos, a la hora de valorar la gravedad del incumplimiento empresarial, tal y como resolvió la STS de 25 de febrero de 2013 (rec. 380/2012), deberán ser computados los impagos o retrasos producidos hasta el momento del juicio. Algun sector doctrinal (Fernández-Peinado Martínez, 2021) ha puesto en tela de juicio esta tesis, al considerar que tener en cuenta las cantidades adeudadas durante la tramitación del procedimiento puede llegar a propiciar la utilización especulativa de la acción. Se aduce que ante un incumplimiento empresarial que no tuviera entidad suficiente para que prosperara la acción resolutoria, la persona trabajadora puede verse tentada para interponer demanda a expensas de que con posterioridad se tuvieran en cuenta los impagos acaecidos durante la tramitación del procedimiento. Pero, desde mi punto de vista, lo anterior no es más que una estrategia natural entre dos partes contratantes que asumen derechos y obligaciones. Así, frente a un impago que no revisita gravedad la persona trabajadora tiene varias posibilidades: a) reclamar al empresario el pago; b) interponer demanda de reclamación de cantidad; c) interponer demanda solicitando la extinción indemnizada.

El TS ya resolvió hace tiempo (STS de 10 de junio de 2009, rec. 2461/2008) que no es necesario que la persona trabajadora requiera el pago del salario como antesala de la interposición de la demanda. Dicho de otro modo, que la falta de reclamación previa no impide el ejercicio de la acción extintiva, es decir, que la persona trabajadora puede optar por demandar directamente sin necesidad de solicitar el cumplimiento de forma extrajudicial. A partir de esta premisa, la decisión de esperar a que concurra la gravedad del impago o de los retrasos en el abono del salario dependerá de cada situación concreta. De tal forma que, en los supuestos en los que la empresa no tenga especiales dificultades económicas, puede servir como medida de presión para lograr el pago y, en su caso, que posteriormente se retire la demanda. Seguramente, interponer una acción extintiva junto con la reclamación de cantidad acumulada sea una opción más interesante para poder negociar y/o conseguir la satisfacción de la deuda que una mera reclamación de cantidad. En estos casos, por ejemplo, cuando la empresa pasa por dificultades económicas y va a solicitar el concurso de acreedores, puede ser interesante anticipar la acción. En este escenario, ante un horizonte de impagos, es decir, si se prevé que los salarios van a dejar de percibirse, no hay razón para esperar y puede ser que interponer anticipadamente la acción extintiva sea una buena estrategia teniendo en cuenta los dilatados plazos de señalamientos para la celebración de las vistas orales que desgraciadamente imperan en el seno de la jurisdicción



social. Las anteriores estrategias procedimentales derivan de una realidad que viene marcada por una sólida interpretación judicial y que sostiene que en los casos de falta de pago o de retrasos persistentes tras la interposición de la demanda extintiva la gravedad del incumplimiento tiene que valorarse hasta la fecha de la vista oral¹⁶.

No obstante, la respuesta es distinta cuando la empresa opta por saldar la deuda salarial una vez que se ha presentado la demanda (o la conciliación previa). En estos casos, el órgano judicial debe valorar el incumplimiento empresarial al tiempo de presentarse la demanda y no en el momento de la vista oral. Como la deuda ha sido saldada, ya sabemos que decae la acción de reclamación de cantidad, pero continúa vivo el procedimiento que debe valorar la gravedad de unos hechos que ocurrieron con anterioridad al resarcimiento y se tendrá que debatir, en esencia, si la persona trabajadora debió soportar o no esa situación hasta el momento en el que se decidió a interponer la demanda con base en el artículo 50 del ET. En este sentido, desde mi punto de vista, en estos casos el ilícito empresarial puede que ya exista y si la jurisprudencia permite continuar con la acción extintiva, carece de sentido que la solución pase por la desestimación de la demanda. Si este fuera el resultado esperado, es evidente que quizás sería más conveniente archivar directamente el procedimiento por carencia de objeto. Pero, como he anticipado antes, este no es el escenario en el que nos movemos, pues al continuar la acción extintiva la única alternativa lógica consiste en valorar el incumplimiento empresarial con carácter previo a la liquidación de la deuda. En consecuencia, a mi modo de ver, la interposición de la demanda permite valorar el grado de incumplimiento producido hasta esa fecha, como si fuera una especie de fotografía fija que permitirá, en su caso, la perseguida extinción indemnizada del contrato de trabajo. En este sentido, cuando la empresa abone los salarios debidos al poco tiempo de la interposición de la demanda o, incluso, en el acto de conciliación previo ante el SMAC, el incumplimiento se tendrá que valorar hasta la fecha de la demanda.

A partir de aquí, si la situación infractora persiste, esta actuará como un elemento agravante y la decisión que adopte el órgano judicial tendrá que valorarse con la realidad existente en el momento de la celebración de la vista oral, o, en su caso, hasta la fecha de la liquidación, actuando en estos otros supuestos como una fotografía panorámica que va deslizándose desde el inicio de la conducta infractora para abarcar todo el desarrollo del proceso judicial. Con todo, desde mi punto de vista, como actualmente los señalamientos son muy tardíos, la conducta se tendrá que valorar no tanto hasta la fecha de la interposición de la demanda, sino hasta el momento en el que se abona la totalidad del salario adeudado, siempre que esta situación acontezca en una fecha en el que el proceso judicial está muy avanzado. De esta manera, en mi opinión, la valoración de la gravedad la podemos dividir en función de los siguientes escenarios:

¹⁶ La STS de 2009 citada con anterioridad ha sido seguida por la doctrina judicial. Así, por ejemplo, entre otras muchas, por ser relativamente reciente se puede traer a colación la STSJ de Madrid de 12 de julio de 2021 (rec. 345/2021).



- a) Cuando la empresa salda la deuda tras conocer la demanda judicial –o en la conciliación previa ante el SMAC–, tendremos que valorar el incumplimiento hasta la fecha de la interposición de la demanda.
- b) Cuando la empresa no abona ninguna cuantía durante la tramitación del proceso judicial, habrá que valorar el incumplimiento hasta la fecha de la vista oral.
- c) Cuando la empresa salda la deuda estando muy avanzado el procedimiento judicial, entiendo que habrá que valorar la gravedad del incumplimiento hasta la fecha de la liquidación de la deuda.

Todo lo anterior resulta aplicable, claro está, siempre y cuando la persona trabajadora persista en la prestación de servicios durante el proceso judicial, puesto que, si se marcha de la empresa después de la presentación de la demanda, evidentemente, el incumplimiento empresarial se tendrá que valorar hasta la fecha en la que efectivamente cese dicha prestación laboral.

Para concluir con este apartado, cabe advertir que una cosa es que el pleno resarcimiento no impida proseguir el procedimiento de extinción indemnizada del contrato y otra muy distinta es que, para algunos pronunciamientos judiciales, la puesta al día de la deuda salarial sea utilizada como un elemento más en aras de reducir la gravedad de la conducta infractora (STSJ de Extremadura de 3 de febrero de 2015, rec. 569/2014, o STSJ de Murcia de 4 de mayo de 2015, rec. 670/2014). La anterior doctrina puede resultar aplicable, principalmente, en aquellos casos en los que el pago se realiza poco tiempo después de la interposición de la demanda y la gravedad del incumplimiento resulta más o menos dudosa, es decir, que estamos ante impagos o retrasos «leves», que se sitúan en las «zonas grises» y que, por ello, la plena satisfacción de la deuda puede terminar por decantar la balanza hacia la desestimación de la pretensión. Sin embargo, esto ha sido apreciado como todo lo contrario cuando todos los pagos se hicieron por vía de consignación judicial. Es el caso de la STS de 19 de diciembre de 2019 (rec. 2915/2017), que consideró que el incumplimiento empresarial revestía la suficiente gravedad, entre otras cosas porque, en vez de aceptar el ofrecimiento de la persona demandante y de ingresar los importes directamente en su cuenta bancaria, optó por saldar la deuda a través de la consignación judicial: acudiendo a «otras vías más dilatorias» en las que el abono efectivo le llega a la trabajadora con posterioridad a la fecha de la consignación judicial, «lo que implica que el retraso sea aún mayor».

6. Las opciones que tiene la persona trabajadora tras la interposición de la demanda

La posibilidad de que la persona trabajadora deje de prestar servicios una vez planteada la demanda ha ido evolucionando a lo largo de los años en nuestra jurisprudencia. Sin entrar en mayores detalles sobre escenarios previos en aras de no desviar la atención de



la situación vigente, en la actualidad, desde el año 2012¹⁷, la persona trabajadora no está obligada a permanecer en la empresa después de interponer la demanda extintiva¹⁸. Desde ese momento la persona demandante ya no necesita acreditar que la situación es insostenible y ya no tiene que esperar al resultado final de la sentencia para saber si su decisión de dejar de prestar servicios era o no razonable¹⁹. Dicho de otro modo, la persona trabajadora es libre de decidir quedarse en su puesto de trabajo prestando servicios laborales hasta que se dicte la sentencia o bien marcharse de la empresa.

Paulatinamente el TS fue aquilatando su doctrina, pues tenía que conjugar esta opción con la existencia de una medida cautelar prevista en el artículo 79.7 de la LRJS tras la reforma del año 2011 y dar una solución al cálculo de la indemnización resultante de 33 días por año. Al punto que, en un primer momento, los pronunciamientos del TS fueron consolidando la jurisprudencia centrándose en la libertad de la persona accionante a la hora de cesar en la prestación de servicios²⁰. Así, en el concreto caso del impago de salarios, el TS concluyó que «no se puede obligar al trabajador a mantener unas condiciones laborales que le puedan generar un grave perjuicio patrimonial o una pérdida de opciones patrimoniales» (STS de 3 de febrero de 2016, rec. 3198/2014). La STS de 24 de febrero de 2016 (rec. 2920/2014) dio un paso más y aclaró que cuando la persona trabajadora se marcha de la empresa, el cálculo de la indemnización se realizará hasta la fecha del cese efectivo de la prestación de servicios (y no así hasta la fecha de la sentencia).

¹⁷ STS de 20 de julio de 2012 (rec. 1601/2011), que, tal y como destacó la doctrina, realizó «una auténtica reinterpretación del art. 50 ET» (*vid. Elorza Guerrero, 2013, p. 228*). También se puede encontrar un interesante comentario a esta sentencia en Esteve Segarra, 2013).

¹⁸ La STS de 20 de julio de 2012 (rec. 1601/2011) fue la primera que abrió la puerta a esta posibilidad sin necesidad de que la persona trabajadora tuviera que acreditar que la situación padecida era insostenible. Con anterioridad, en el concreto caso de la falta de abono del salario, algunas sentencias permitieron que la persona trabajadora abandonara la empresa en supuestos en los que el incumplimiento era muy grave (por ejemplo, STSJ de la Comunidad Valenciana de 20 de enero de 2006, rec. 3908/2005, o la STSJ de Madrid de 3 de noviembre de 2008, rec. 4195/2008). Finalmente, la STS de 17 de enero de 2011 (rec. 4023/2009) vino a reiterar que la regla general era que la persona debía mantenerse en su puesto de trabajo cuando inste la resolución judicial del contrato de trabajo, salvo en aquellos casos en los que se den supuestos excepcionales, donde la opción por continuar fuera excesivamente penosa, peligrosa o vejatoria, pero interpretó que uno de los supuestos en los que debe considerarse justificada la interrupción del trabajo era el de un supuesto en el que hacía ya más de 6 meses que no percibía ningún tipo de retribución, «lo que indudablemente habría que afectar no solo a la propia dignidad del empleado, sino además a su propia subsistencia y a la de las personas que de él dependieran».

¹⁹ La crítica que se le solía realizar al anterior sistema de configuración jurisprudencial pasaba principalmente por el alto grado de inseguridad jurídica que provocaba; véase, por ejemplo, Viqueira Pérez (1994, p. 115).

²⁰ *Vid.* SSTS de 28 de octubre de 2015 (rec. 2621/2014); de 3 de febrero de 2016 (rec. 3198/2014); o de 23 de febrero de 2016 (rec. 2654/2014).



Ahora bien, la persona trabajadora también tiene otra posibilidad, pues puede solicitar una medida cautelar regulada por el artículo 79.7 de la LRJS. La STS de 23 de febrero de 2016 (rec. 2654/2014) consideró que el artículo 79.7 de la LRJS no obliga a solicitar una medida cautelar, puesto que se está ante un instrumento procesal con carácter dispositivo, por lo que se trata de una mera alternativa que queda en manos de la estrategia procesal de la parte demandante. Este es el sentido que debe otorgarse a la locución: «podrá acordarse, a instancia del demandante [...].» Como veremos más adelante, la tutela cautelar encierra una serie de ventajas y consecuencias jurídicas distintas a las del mero cese de la prestación de servicios, pues, en líneas generales, la persona trabajadora mantiene su derecho al salario y cuando la sentencia es estimatoria la indemnización se calculará hasta la fecha de la referida resolución judicial.

Según lo que he ido explicando de manera sucinta hasta el momento, a la persona trabajadora se le abren tres opciones con distinto significado y alcance, es decir, distintas estrategias que cabe tener muy claras en aras de llevar a cabo un asesoramiento efectivo y eficaz en función de las necesidades de cada persona. Estas estrategias son, básicamente, las siguientes:

- 1) La primera opción, la «clásica», consiste en que la persona trabajadora decide interponer la demanda con la correspondiente papeleta de conciliación previa y permanecer en la prestación de servicios laborales hasta que el órgano judicial dicte sentencia. En este supuesto, si el órgano judicial resuelve que la parte actora no tiene derecho a la extinción indemnizada del contrato, la relación laboral seguirá vigente. Por su parte, si concluye que existe causa suficiente porque los impagos o retrasos tienen la necesaria gravedad, el contrato se extinguirá en la fecha de la sentencia y hasta esa misma fecha se calculará la indemnización de 33 días de salario por año de servicio. La persona trabajadora estará desde ese momento en situación legal de desempleo y devengará salario por los servicios prestados hasta la extinción del contrato.
- 2) La segunda opción, la «arriesgada», consiste en cesar voluntariamente en cualquier momento después de la interposición de la demanda (sin solicitar al juzgado ninguna medida cautelar). En estos casos, la persona deja su puesto de trabajo a su riesgo y ventura, a resultas de lo fallido finalmente en la sentencia. La consecuencia principal que asume la parte actora consiste en que si la sentencia no accede a la extinción del contrato, el abandono no se encuentra justificado y, por ende, no estará en situación legal de desempleo ni tendrá derecho a indemnización alguna. Por su parte, si el órgano judicial considera que sí que tiene derecho a la extinción causal del contrato, su cese en la prestación de servicios no perjudicará a la efectividad de una indemnización por la extinción del contrato, pero, ahora bien, esta se calcula hasta la fecha en la que se abandona la empresa y, por ende, se recibirá una cuantía algo menor. Esta segunda opción puede ser la más interesante para los casos en los que la persona ha encontrado un nuevo empleo



o piensa que lo puede encontrar pronto y donde lo único que está en juego, en esencia, es el percibo de una indemnización de manos de su antigua empleadora. En los anteriores supuestos, probablemente deje de ser una opción «arriesgada» para pasar a ser la alternativa más «fecunda».

- 3) La tercera opción, la «ecléctica» o «ventajosa», consiste en solicitar del órgano judicial la aprobación de una medida cautelar regulada en el artículo 79.7 de la LRJS (en relación con el art. 180.4 LRJS). En este sentido, en caso de adoptarse tales medidas por parte del órgano judicial, y mientras subsistan las mismas, la relación laboral estará «latente» hasta que recaiga la sentencia firme. Además, la persona trabajadora quedará librada de prestar servicios laborales, pero mantendrá el derecho a recibir el correspondiente salario durante la medida cautelar. Por este motivo, si la sentencia finalmente es estimatoria, la fecha de la extinción del contrato será la de la propia resolución judicial y, por consiguiente, la indemnización se calculará hasta ese mismo día. Por su parte, si la sentencia desestima la pretensión extintiva, la persona trabajadora deberá retornar a su antiguo puesto de trabajo. El artículo 79.7 de la LRJS permite solicitar la mencionada medida cautelar cuando concurren «consecuencias de tal gravedad que pudieran hacer inexcusable la continuidad de la prestación en su forma anterior», por lo que, dentro de estas, podemos incardinarnos los casos en los que la gravedad de los impagos o retrasos salariales hagan insostenible esta situación. Puede darse la circunstancia de que la empresa que no atiende puntualmente con la obligación salarial no sufrague los salarios y las cotizaciones durante la medida cautelar pese a que la norma procesal así lo exija (Esteve Segarra, 2013). En cualquier caso, el hecho de que la empresa no abone el salario no impide que con la medida cautelar del artículo 79.7 de la LRJS esta deuda se siga devengando, por lo que la persona trabajadora será acreedora de la misma. Además, si no se abona durante la medida cautelar, dicho impago puede ser valorado dentro de la gravedad de la conducta que finalmente termine por decantar la balanza hacia la extinción indemnizada.

7. La reparación del incumplimiento

Junto con la pretendida extinción del contrato, el efecto principal que produce la sentencia que estima la demanda planteada por la vía del artículo 50 del ET consiste en el derecho a recibir la indemnización señalada «para el despido improcedente». El componente indemnizatorio es, desde luego, la principal consecuencia jurídica que se desprende de la estimación de la demanda, dado que la exoneración de prestar servicios, tal y como he analizado en el epígrafe anterior, puede llevarse a cabo con anterioridad a la sentencia.



La indemnización resultante de la extinción causal por voluntad de la persona trabajadora se equipara a la contemplada para los casos de despido improcedente. Cabe preguntarse entonces si las eventuales mejoras convencionales sobre la indemnización del despido improcedente afectan o no a la prevista para la extinción contractual ex artículo 50 del ET. Desde mi punto de vista, salvo que las partes negociadoras dejen fuera expresamente la indemnización del artículo 50 del ET, cualquier mejora sobre la cuantía legal de 33 días por año afectaría por igual a esta modalidad extintiva por voluntad de la persona trabajadora²¹. Para que el órgano judicial acceda a ello será necesario que la parte interesada aporte, junto con la demanda, la prueba acreditativa de que esta indemnización ha sido mejorada.

Otra cuestión que puede resultar controvertida gira en torno al salario que hay que escoger para calcular la indemnización resultante. De este modo, desde antiguo, el TS sostuvo que cabe acudir al salario que corresponda «al trabajador» al tiempo de la extinción producida por la sentencia (STS de 25 de febrero de 1993, rec. 1404/1993)²², coincidiendo con el *dies ad quem* de su cálculo, que también finalizará con la fecha en que se dicte la sentencia que estime la demanda de resolución contractual (Sancha Saiz, 2012, p. 538).

Con todo, lo dicho anteriormente es válido cuando la persona sigue prestando servicios durante el íter procesal o bien cuando haya solicitado una medida cautelar que le exone de dicha obligación. Sin embargo, cuando la persona interpone la demanda y deja de prestar servicios sin amparo en una medida cautelar, la indemnización se calculará hasta la fecha de su efectiva marcha de la empresa. Por este motivo, en estos casos el salario que hay que coger para calcular la indemnización será, con carácter general, el de la última nómina que recibió o debió recibir la persona trabajadora antes de su salida de la empresa. En cualquier caso, el salario no coincidirá con la última nómina previa a la efectiva renuncia a la prestación de servicios laborales cuando la persona tenga la jornada reducida, en cuyo caso habrá que acudir a la nómina a tiempo completo o bien cuando la empresa, ante la demanda recibida, lleve a cabo una reducción ilícita del salario con el objetivo de tratar de reducir la cuantía indemnizatoria²³.

²¹ Así lo viene entendiendo también Goerlich Peset (2011, p. 880), que alude a la función que la institución del artículo 50 del ET tiene dentro del equilibrio contractual y la relación que guarda con un despido indirecto. También parece deducirse esta interpretación extensiva en la STS de 21 de mayo de 2004 (rec. 2707/2003), reproducida en el estudio del citado autor.

²² Esto mismo se reitera en un pronunciamiento mucho más reciente, la STS de 10 de enero de 2023, (rec. 2166/2021), que resalta que hay que coger el último salario acreditado y calcular la indemnización hasta la fecha de la sentencia, que, en este caso particular, fue la del propio TS dado que las instancias anteriores habían desestimado la pretensión del trabajador. También se llevó el cálculo hasta la fecha del pronunciamiento del propio TS en la STS de 4 de octubre de 2023 (rec. 3715/2022), por cuanto «no consta que la relación laboral pudiere haberse extinguido en un momento anterior».

²³ Puede verse en tal sentido la STSJ de la Comunidad Valenciana de 21 de abril de 2005 (rec. 4133/2004), que concluyó que:



En teoría, la sentencia no condenará al abono de los salarios de tramitación, dado que la persona trabajadora, en principio, debe seguir prestando servicios hasta que judicialmente se declare la extinción de su contrato, teniendo derecho al salario correspondiente. También se devenga salario cuando se ha solicitado una medida cautelar. Por su parte, cuando hubiera abandonado el puesto de trabajo en el momento de ejercitar la acción resolutoria, tampoco tendrá derecho a salarios de tramitación (Sala Franco, 2023). La estimación de la demanda y consecuente condena a la indemnización resultante suponen la extinción del contrato de trabajo y no la readmisión. La condena a salarios de tramitación únicamente puede derivar de las consecuencias de la resolución en una misma sentencia de las acciones acumuladas del artículo 50 del ET frente al despido, en los casos en los que el juego de los efectos del fallo conlleva a dicha solución.

La reparación establecida en el artículo 50.2 del ET en relación con el artículo 56 del mismo texto legal no es siempre la única indemnización posible. De este modo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 183.3 de la LRJS, en los casos de discriminación o vulneración de derechos fundamentales la persona tendrá derecho a una indemnización adicional por los daños morales sufridos, que es absolutamente compatible con la indemnización legal tasada de 33 días por año. El TS hace tiempo que abrió esta posibilidad de lucrar una indemnización adicional en su pronunciamiento de fecha de 17 de mayo 2006 (rec. 4372/2004). Posteriormente, la STS de 20 de septiembre de 2011 (rec. 4137/2010) vino a avalar la anterior doctrina y, en estos momentos, no hay ninguna duda de que la indemnización adicional por daños morales debe ser reconocida cuando el incumplimiento empresarial haya conculado algún derecho fundamental de la persona trabajadora que solicita la extinción de su relación contractual²⁴.

Si bien, en definitiva, lo que me gustaría plantear al hilo de este estudio es si la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pueden dar lugar a la condena de una indemnización adicional por daños morales. En este orden de valores, en principio, cabe asentar que el impago o retraso en el abono del salario, por sí mismos, no abren la posibilidad a que se condene a una indemnización adicional por daños morales. Podemos encontrar algún ejemplo judicial reciente que ha negado esta posibilidad cuando la empresa simplemente adeuda unas determinadas cantidades dinerarias y no ha quedado probado que concurren circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización adicional solicitada, por ejemplo, la especial gravedad, duración y consecuencias del daño (STSJ de Galicia de 21 de octubre de 2020, rec. 2435/2020). Con ello no se está descartando de raíz la posibilidad de acceder a una indemnización adicional en estos casos, pero, al contrario de lo que sucede con la extinción que se solicita por la vulneración de derechos fundamen-

[...] si la propia actuación empresarial, que se considera incumplimiento grave que justifica la resolución del contrato a instancia del trabajador, ha determinado una reducción ilícita del salario, la misma no puede tener eficacia para reducir la base del cálculo de la indemnización.

²⁴ Especialmente a razón de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/2021, de 15 de marzo.



tales, en la que la reparación del daño moral es algo consustancial al propio incumplimiento empresarial, en el caso de las deudas salariales esta solo va a ser posible cuando la parte demandante trate de probar de algún modo el daño adicional producido. La acreditación de este daño adicional y la conexión de la falta de pago con la dignidad de la persona puede venir de la mano de supuestos en los que la deuda sea muy dilatada en el tiempo, es decir, cuando concurra una especial gravedad en el incumplimiento que, a la postre, deje a la persona trabajadora en una situación de vulnerabilidad en la que le resulte muy gravoso mantenerse en una prestación de servicios durante un largo periodo sin sustento económico. El problema principal reside, pues, en que a la hora de valorar la gravedad del incumplimiento que permite acceder a una indemnización adicional por daños morales nos movemos en un terreno muy inestable. El casuismo, por lo demás, es doble: de un lado, a la hora de valorar la especial gravedad de la deuda que pueda derivar en una indemnización adicional; de otro lado, la cuantificación del importe de la propia indemnización por daños morales, que no se encuentra tasada²⁵. Cuestión distinta es que el impago de salarios venga acompañado de otra serie de conductas ilícitas, tales como, por ejemplo, un «sistemático aislamiento físico y psíquico» del resto de la empresa, sin dar a la persona ocupación efectiva ni medio alguno para la realización de los cometidos de su categoría profesional, en cuyo caso, sí que cabe condenar a una indemnización adicional²⁶.

8. La dinámica de la extinción indemnizada en un escenario de insolvencia generalizada

El esquema procedural visto hasta el momento puede variar cuando la empresa es declarada en concurso de acreedores. Parece evidente que, ante la situación de insolvencia generalizada, en la que la empresa atraviesa por dificultades económicas, el pago puntual de los salarios pueda verse comprometido. Lo anterior puede llevar a lo que doctrinalmente se han denominado como «acciones resolutorias estratégicas», que provocan un panorama disfuncional, puesto que ponen en liza el interés de la persona trabajadora en obtener una resolución indemnizada con el interés empresarial de aligerar masa salarial a través de una amortización de puestos de trabajo (Viqueira Pérez, 2018, p. 44). Para tratar de conjugar ambos intereses subyacentes, el texto refundido de la Ley concursal (TRLC) ha optado por arbitrar una solución para los casos en los que dentro del proceso concursal se entremezclan la acción de extinción ex artículo 50 del ET con la tramitación de un despido colectivo. En este sentido, el artículo 185 del TRLC ordena la suspensión del proceso

²⁵ A la hora de cuantificar el daño moral se puede acudir a sentencias recientes del TS, tales como, por ejemplo, la STS de 23 de febrero de 2022 (rec. 4322/2019) o la STS de 9 de marzo de 2022 (rec. 2269/2019).

²⁶ Podemos ver un ejemplo de lo anterior en un pronunciamiento ya lejano: STSJ de Madrid de 19 de noviembre de 2010 (rec. 1626/2010).



social que esté conociendo de las acciones que tengan «fundamento en las causas que determinan la extinción del contrato por voluntad del trabajador al amparo de la legislación laboral motivadas por la situación económica o de insolvencia del concursado». Cabe depurar que el precepto solamente establece algunas previsiones especiales para el caso de acciones ex artículo 50 del ET relacionadas con la situación económica de la empresa, por lo que es evidente que otro tipo de demandas planteadas por otros motivos no quedarán afectadas en ningún caso por este precepto²⁷. Aunque se ha opinado que la falta de pago o retrasos en el abono del salario tampoco serían objeto de paralización cuando se estén tramitando procesalmente por obedecer a causas distintas de las económicas, por ejemplo, como medida de presión para forzar otra serie de consecuencias por parte de la persona trabajadora (Viqueira Pérez, 2018, p. 52). En definitiva, la consecuencia jurídica prevista en el artículo 185 del TRLC, a la que más adelante me referiré, solamente se proyecta cuando la extinción basada en el artículo 50 del ET venga motivada por la situación económica de la empresa, y esto ocurrirá, principalmente, por falta de pago del salario o retrasos continuados en el abono puntual del mismo.

El precepto aludido ordena la suspensión del proceso social, siendo su objetivo principal el hecho de tratar de evitar que las personas trabajadoras, en atención al perjuicio causado, decidan poner fin a su relación laboral alcanzando de este modo una indemnización más elevada que la que les correspondería en caso de resultar incluidos en un despido colectivo (Altés Tárrega, 2012, p. 107). Por esta razón, la declaración del concurso de acreedores, por sí misma, no suspende los procesos laborales en curso, sino que esto ocurrirá a partir del momento en «que se acuerde la iniciación del procedimiento previsto en esta Subsección para el despido colectivo». Por consiguiente, la suspensión de los procesos sociales tendrá lugar con la admisión trámite del expediente de regulación de empleo (ERE) concursal por parte órgano de la jurisdicción mercantil encargado del concurso (momento en el que «se acuerda la iniciación»).

Lo anterior significa que, si la persona trabajadora ha interpuesto la demanda con anterioridad a la declaración del concurso, la admisión a trámite de un ERE concursal no va a paralizar el proceso judicial, que deberá seguir con su tramitación habitual. Así lo ha interpretado el TS en su Sentencia de 20 de julio de 2016 (rec. 3792/2014)²⁸, en la que adujo que solo se suspenden las demandas planteadas con posterioridad a la declaración del concurso y no

²⁷ Por ejemplo, cuando estén justificadas por un acoso sexual (STSJ de Andalucía/Granada, 20 de diciembre de 2018 (rec. 1763/2018), o bien por faltas de seguridad e higiene (STSJ de Murcia de 17 de octubre de 2018 (rec. 150/2018).

²⁸ En este sentido, se declaró que no procedía el archivo de las actuaciones y, por ende, que deben seguir su tramitación aquellos procesos judiciales iniciados antes de la declaración del concurso, pese a que cuando se inicie un ERE concursal sigan pendientes de resolución. En el caso resuelto por el TS las personas trabajadoras presentaron demanda ante el juzgado de lo social en fecha 3 de mayo de 2013, habiendo sido solicitada la declaración de concurso el 3 de junio de 2013 y declarado el 12 de junio. Puede verse en ese mismo sentido la STSJ de Madrid de 14 de noviembre de 2019 (rec. 505/2019).



las que se encuentran tramitando con anterioridad a dicha fecha. Ahora bien, ello no quiere decir, ni mucho menos, que, en su caso, el contrato se extinga en todo caso por la sentencia judicial con derecho a 33 días de salario por año de servicio. La solución va a depender de la resolución judicial que concluya primero: ya sea la seguida en la jurisdicción social o bien la tramitada ante el propio juez o jueza del concurso. Todo ello porque, tal y como quedó resuelto desde hace tiempo por parte de la STS de 5 de abril de 2001 (rec. 2194/2000):

[...] en tanto el contrato de trabajo esté vigente y el ERE iniciado antes de presentarse la demanda no se haya resuelto, no hay obstáculo legal alguno para la interposición de la aludida demanda y, por ende, que el Juzgado dicte sentencia resolviendo el fondo de la pretensión, ya sea para estimar la demanda, o ya para desestimarla [...]²⁹.

Por este motivo, la posibilidad de obtener una sentencia favorable de extinción con base en el artículo 50 del ET solo será viable en tanto en cuanto la relación laboral esté viva en ese momento. De lo contrario, tal y como también nos recordó la STS de 26 de octubre de 2010 (rec. 471/2010), respecto de los extintos expedientes administrativos de regulación de empleo:

[...] Mal se puede declarar que un contrato se extingue desde la fecha de la sentencia y con derecho a determinada indemnización [45 días por año de servicio], si el mismo ya había fallecido anteriormente por mor de una legítima decisión administrativa con otra indemnización [20 días por año de servicio]; por definición, solo cabe «extinguir» lo que esté «vivo».

En el seno del proceso concursal, la STS de 9 de febrero de 2015 (rec. 406/2014), señaló que mientras que

las demandas de extinción individual no estén resueltas por sentencia firme tales contratos siguen vigentes y, en consecuencia, los trabajadores vinculados a ellos pueden ser incluidos en la pretensión empresarial de extinción colectiva de todos los integrantes de la plantilla.

Podemos ver esta situación de una forma más gráfica en los hechos de la STSJ de Cataluña de 14 de diciembre de 2021 (rec. 5391/2021): a) se presentó demanda de extinción por la vía del artículo 50 del ET el 28 de febrero de 2018; b) se declaró el concurso el 12 de marzo de 2018 y se extinguieron los contratos el 8 de mayo (por auto del juzgado de lo mercantil); c) el 6 de marzo de 2019 se celebró la vista y se declaró que la «relación laboral afecta a la acción extintiva ejercitada ya no estaba vigente al momento de celebrarse el

²⁹ Véase, asimismo, la STS de 22 de diciembre de 2008 (rec. 294/2008).



acto de la vista del que trae causa la sentencia objeto de recurso», razón por la cual el órgano judicial no pudo declarar la extinción del contrato de trabajo por la vía del artículo 50 del ET y, en consecuencia, la relación quedó resuelta por el auto del juez del concurso (con una indemnización menor). En definitiva, cabe concluir que ambas modalidades extintivas pueden transitar en paralelo, por lo que en estos supuestos juega el criterio de la «prioridad temporal del efecto extintivo» (Viqueira Pérez, 2018, p. 59).

Volviendo de nuevo a la suspensión del proceso laboral, el artículo 185 del TRLC indica que «La resolución que acuerde la suspensión se comunicará a la administración concursal a los efectos del reconocimiento como contingente del crédito que pueda resultar de la sentencia que en su día se dicte, una vez alzada la suspensión». En este sentido, entiendo que el órgano de la jurisdicción social ordenará la paralización del procedimiento, pero, para ello, se le tendrá que poner en conocimiento el inicio de un ERE concursal de carácter extintivo (despido colectivo). Dado que, como luego veremos, es posible que el procedimiento ante la jurisdicción social se reanude con posterioridad, la administración concursal deberá calificar el crédito como contingente, puesto que no se sabe finalmente cuál será la cantidad indemnizatoria final.

Por último, de acuerdo con lo previsto por el artículo 185.3 del TRLC: «El auto que acuerde la extinción colectiva producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales suspendidos» y, añade algo que antes no se decía, «que se archivarán sin más trámites». Lo anterior significa que el órgano de la jurisdicción social queda vinculado por lo resuelto en el ERE concursal, que goza de carácter de cosa juzgada material (art. 421.1, párr. 2.º, en relación con el art. 222.4 LEC), lo que obligará a rechazar la pretensión deducida cuando la persona demandante haya quedado incluida entre las afectadas por el despido colectivo (Montoya Melgar, 2012). Por el contrario, si la persona no ha sido incluida en el despido colectivo (en los casos en los que no afecte a la totalidad de la plantilla), el proceso social retomará su tramitación y si se estima la demanda, el contrato se extinguirá con la sentencia y la indemnización coincidirá con la del despido improcedente (Altés Tárrega, 2012, p. 112).

Con base en lo que he ido explicando en los párrafos anteriores, los diversos escenarios que pueden darse en este punto son, básicamente, los siguientes:

- 1) Un escenario puede darse cuando la persona trabajadora solicita la extinción de su contrato por la vía del artículo 50.1 b) del ET con anterioridad a la declaración del concurso. En estos casos, el proceso social seguirá su curso sin producirse suspensión alguna y si concluye con anterioridad al inicio de un ERE concursal, la persona trabajadora tendrá derecho a una indemnización equivalente a la del despido improcedente³⁰. Por su parte, si el órgano judicial del concurso autoriza

³⁰ La STS (Sala de lo Civil) de 13 de julio de 2016 (rec. 413/2014) concluyó que si la sentencia se dicta dentro del proceso concursal, este crédito será devengado contra la masa.



un despido colectivo antes de que se dicte la sentencia tramitada en el seno de la jurisdicción social, la relación laboral se extinguirá con base a esta última vicisitud.

- 2) Un segundo escenario concurre cuando la persona trabajadora presenta demanda ante la jurisdicción social una vez que ya ha sido declarado el concurso de acreedores. En estos supuestos el proceso seguirá sus actuaciones con normalidad hasta que, en su caso, se admita a trámite un despido colectivo (ERE concursal). La anterior vicisitud supondrá la suspensión del proceso social iniciado por la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario. De tal manera que habrá que esperar para advertir si la persona demandante ha sido incluida o no entre las personas afectadas por despido colectivo. En este último caso, la extinción se producirá por el auto del órgano mercantil, por lo que el proceso social se deberá archivar.
- 3) El último escenario se produce cuando ya ha comenzado la tramitación de un ERE concursal. Indiscutiblemente, cuando el despido colectivo esté iniciado, las personas trabajadoras no pueden plantear ante la jurisdicción social una demanda por falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario o, cuando menos, este proceso no podrá desarrollar su tramitación, pues nacerá con una suspensión *ab origine*.

Referencias bibliográficas

- Altés Tárrega, J. A. (2012). *La competencia del juez del concurso en materia laboral: una revisión crítica a la luz de las últimas reformas laborales y concursales*. Tirant lo Blanch.
- Aramendi Sánchez, J. P. (2013). Objeto del proceso social. Pretensiones y acciones laborales. Acumulación de acciones y de procesos. En M. Nogueira Guastavino y G. García Becedas (Dirs.), *Lecciones de jurisdicción social* (pp. 137-166). Tirant lo Blanch.
- Elorza Guerrero, F. (2013). Reinterpretación judicial de la extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador ante impagos del empresario. *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, 118, 217-234.
- Esteve Segarra, A. (2013). La necesidad de vigencia del vínculo laboral en supuestos de extinción causal del contrato de trabajo por voluntad del trabajador (a propósito de la STS de 20 de julio de 2012, recud. 1601/2012). *Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 5, 81-106.
- Fernández-Peinado Martínez, A. (2021). Resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador por irregularidades en el abono del salario. La ampliación de la demanda «ex» art. 26.3 ET. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 246, 113-132.
- Fita Ortega, F. (2013). Las partes en el proceso laboral. En Á. A. Blasco Pellicer y M. Alegre Nueno (Dirs.), *El proceso laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social*, vol. 1 (pp. 209-264). Tirant lo Blanch.



- Goerlich Peset, J. M. (2011). XII. La extinción causal por voluntad del trabajador (II): La resolución contractual del artículo 50 ET. En I. Albiol Montesinos (Dir.), *Extinción del contrato de trabajo* (pp. 767-885). Tirant lo Blanch.
- López Jiménez, J. M. (2015). *La extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador* [Tesis doctoral, Universidad de Valencia]. <https://roderic.uv.es/items/0a8f482b-9493-474f-a1a4-600890ef2872>
- López-Tarruella Martínez, F. y Viqueira Pérez, C. (2016). Extinción por voluntad del trabajador. En J. M. Goerlich Peset (Coord.), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Libro homenaje a Tomás Sala Franco* (pp. 983-992). Tirant lo Blanch.
- Montoya Melgar, A. (2012). Contrato de trabajo y concurso de acreedores. *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal. Anales de Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación*, 16, 25-42.
- Preciado Domènec, C. H. (2020). Extinción del contrato de trabajo por voluntad del trabajador, basada en el pago no declarado ante la Seguridad Social y la AEAT de una parte de las retribuciones. *Revista de Jurisprudencia Laboral*, 7. https://doi.org/10.55104/RJL_00166
- Ríos Salmerón, B. (2007). Comentario al artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores. Extinción por voluntad del trabajador. En A. Montoya Melgar (Coord.), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores* (7.^a ed.). Aranzadi.
- Sala Franco, T. (2023). *Derecho de las relaciones laborales*. Tirant lo Blanch.
- Sampedro Corral, M. (1995). La extinción causal del contrato de trabajo a instancia del trabajador. *Documentación Laboral*, 45, 29-66.
- Sancha Saiz, M. (2012). Artículo 50. Extinción por voluntad del trabajador. En J. Cruz Villalón, I. García-Perrote Escartín, J. M. Goerlich Peset y J. R. Mercader Uguina (Dirs.), *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores* (2.^a ed.) (pp. 531-541). Lex Nova.
- Sempere Navarro, A. V. y San Martín Mazzucconi, C. (2001). *El artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores*. Aranzadi.
- Sierra Herrero, A. (2007). Extinción del contrato por voluntad del trabajador (jurisprudencia en统一ificación de doctrina sobre el art. 50 ET). *Actualidad Laboral*, 6, 702-716.
- Todolí Signes, A. (2017). La falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario. En *La extinción indemnizada del contrato por voluntad del trabajador: artículo 50 ET* (pp. 73-98). Tirant lo Blanch.
- Viqueira Pérez, C. (1994). *La resolución del contrato de trabajo a instancia del trabajador por incumplimiento del empresario*. Civitas.
- Viqueira Pérez, C. (2018). La extinción del contrato por voluntad del trabajador en la empresa concursada. *Revista de Derecho Social*, 84, 43-68.

Eduardo Enrique Taléns Visconti. Actualmente es Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Valencia. También es Magistrado (Sup.) en el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. <https://orcid.org/0000-0002-0515-731X>