

Id Cendoj: 08019340012002100480
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Barcelona
Sección: 1
Nº de Recurso: 6085 / 2001
Nº de Resolución: 3396/2002
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: SEBASTIAN MORALO GALLEGO
Tipo de Resolución: Sentencia

Rollo núm. 6085/2001

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

DE CATALUNYA

SALA SOCIAL

XTR

ILMO. SR. D. SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

ILMA. SRA. D^a. M^a LOURDES ARASTEY SAHUN

ILMO. SR. D. FÉLIX V. AZÓN VILAS

En Barcelona a catorce de mayo de dos mil dos.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A Nº 3396/2002

En el recurso de suplicación interpuesto por D. Emilio y Otros y Avicola Maria S.A. frente a la Sentencia del Juzgado Social 2 Girona de fecha 4.12.00 dictada en el procedimiento nº 430/2000 y siendo recurridos FOGASA GERONA y D^a. Guadalupe . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. SEBASTIÁN MORALO GALLEGO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31.7.00 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 4.12.00 que contenía el siguiente Fallo:

"Declarar la falta de acción para reclamar por despido de Emilio , Rubén , Jose Enrique , Jesús Manuel , Miguel Ángel Y Eugenio y, absolviendo a Doña Guadalupe , estimar la demanda presentada por Eloy contra AVICOLA MARIA S.A. y declarar improcedente el despido del actor condenando a la empresa a que en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta sentencia, opte entre readmitir a los trabajadores en su puesto de trabajo en idénticas condiciones a las que regían antes de producirse el

despido o indemnizarle en la cantidad de 259.181 pts., con abono de los salarios legales devengados desde la fecha del despido hasta la reincorporación o la notificación de la presente resolución, si se optara por el pago de la indemnización, teniendo en cuenta el período en que el actor estuvo trabajando para otra empresa.

Igualmente condeno a la empresa Avícola Maria S.A. a ingresar en la c/c nº 1671 de este Juzgado en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, la sanción impuesta por mala fe de 50.000 ptas y el abono de los honorarios del abogado de los demandantes."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"1º.- Los actores han prestado servicios para la empresa Avícola Maria S.A. realizando funciones de Auxiliar de Zona de Proceso, con las siguientes:

NOMBRE ANTIGUEDAD SALARIO ANUAL C.C PERMISO

TRABA-RESIDENCIA

Emilio 28.03.00 3.974 PTS. CARECE

Rubén 01.07.99 3.974 PTS. CARECE

Jose Enrique 26.03.00 3.974 PTS. CARECE

Jesús Manuel 01.11.99 3.974 PTS. CARECE

Miguel Ángel 01.11.99 3.974 PTS. CARECE

Eugenio -10.04.00 3.974 PTS. CARECE

La empresa, a lo largo de su prestación de servicios, les ha firmado una oferta de trabajo para trabajadores extranjeros (Documental).

2º.- Eloy comenzó a prestar servicios el 11.1.00 como auxiliar de zona de proceso, teniendo reconocido un salario según Convenio Colectivo de 3974 ptas. No obstante haber iniciado la prestación sin detentar el permiso de trabajo y residencia, ambos fueron obtenidos el 23.12.99 (F.79).

La empresa le formalizó un contrato de trabajo temporal por acumulación de pedidos el día 21.01.00 (F.102). Estuvo de baja I.T. desde 25.05.00 a 01.06.00 y el 01.07.00 (F.104 vuelto) le comunicaron la finalización del contrato con efectos 20.07.00 (F.103).

3º.- El día 22.06.00 los actores presentaron denuncia ante la Inspección de Trabajo (F.90).

El día 22.06.00 la empresa procedió a decir a los trabajadores que no seguirían prestando servicios, impidiéndoles el acceso a la empresa (Testifical).

El día 26.06.00 la Inspección de Trabajo giró visita a la empresa (No controvertido).

4º.- Doña Guadalupe es la administradora de la sociedad mercantil (confesa).

5º.- Celebrada conciliación previa ante el CMAC en fecha 28.07.00, en virtud de papeleta presentada el 12.07.00 resultó "SENSE AVINENÇA" respecto a Avícola Maria S.A. e "INTENTAT SENSE EFECTE" respecto a Guadalupe .

6º.- A efectos de posibles salarios de tramitación se hace constar que D. Eloy estuvo prestando servicios para otra empresa en el período 04.08.00 a 12.08.00."

Con fecha 8.1.01 se dicto por el mismo Juzgado auto de aclaración cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: Dispongo: Aclarar la sentencia dictada en fecha 04.12.00 en el sentido de hacer constar que:

1º En el Hecho PROBADO PRIMERO donde dice SALARIO ANUAL C.C. ha de decir SALARIO DIA

EN COMPUTO ANUAL C.C..

2º.- En el HECHO PROBADO SEGUNDO se rectifica la antigüedad del actor D. Eloy que es de 11.01.99.

3º.- En el FUNDAMENTO DE DERECHO PRIMERO donde dice parte actora, ha de decir PARTE DEMANDADA."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunciaron recurso de suplicación ambas partes, que formalizaron dentro de plazo, y que las mismas, a las que se dió traslado impugnaron, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurren en suplicación la parte actora y la empresa codemandada, contra la sentencia de instancia que desestima parcialmente la demanda respecto a seis de los trabajadores accionantes, declara improcedente el despido de los restantes y condena a la recurrente.

Hemos de resolver en primer lugar el recurso de la empresa, cuya eventual estimación puede luego condicionar la resolución del formulado por los actores.

Al amparo del párrafo a del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, se formula el primer de sus motivos que denuncia infracción de los arts. 24 de la Constitución y 97.21 de la Ley de Procedimiento Laboral, para solicitar la declaración de nulidad de la sentencia por entender que no se razona en la misma la valoración de la prueba que ha llevado al juez "a quo" a la redacción de los hechos probados.

Pretensión inatendible, porque en el primero de los fundamentos de derecho se alude de forma explícita a la prueba de confesión de la propia empresa como determinante para la fijación del contenido de los hechos probados, con independencia de que también se haya aportado prueba documental y testifical en igual sentido, por lo que ha de entenderse suficientemente razonada a tal respecto la sentencia.

Como esta Sala ya ha tenido ocasión de reiterar, el proceso laboral es un procedimiento judicial de única instancia, en el que la valoración de la prueba es función atribuida en exclusiva al Juez "a quo", de modo que la suplicación se articula como un recurso de naturaleza extraordinaria que no permite al Tribunal entrar a conocer de toda la actividad probatoria desplegada en la instancia, limitando sus facultades de revisión a las pruebas documentales y periciales que puedan haberse aportado, e incluso en estos casos, de manera muy restrictiva y excepcional, pues únicamente puede modificarse la apreciación de la prueba realizada por el Juez de lo Social cuando de forma inequívoca, indiscutible y palmaria, resulte evidente que ha incurrido en manifiesto error en la valoración de tales medios de prueba. En cualquier otro caso, debe necesariamente prevalecer el contenido de los hechos probados establecido en la sentencia de instancia, que no puede ni tan siquiera ser sustituido por la particular valoración que el propio Tribunal pudiere hacer de esos mismos elementos de prueba, cuando el error evidente de apreciación no surge de forma clara y cristalina de los documentos o pericias invocados en el recurso. de acuerdo con el art. 97 de la Ley de Procedimiento Laboral.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo, para indicar que la valoración de la prueba es facultad privativa del órgano judicial de instancia, "sin que pueda sustituirse su valoración por otra voluntaria y subjetiva confundiendo este recurso excepcional con una nueva instancia, por lo que en consecuencia, los hechos declarados probados, reflejo de dicha valoración deben prevalecer, mientras que por medio de un motivo de revisión fáctica, basada en documentos de los que resulte de un modo claro, directo y patente el error sufrido, sin necesidad de argumentaciones, deducciones o interpretaciones valorativas" (por todas, sentencia de 18 de noviembre de 1999).

De igual manera, la doctrina constitucional a la que el recurso expresamente se refiere, (STC 44/1989, de 20 de febrero) tiene señalado, que por ser facultad que pertenece a la potestad jurisdiccional, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ponderar los distintos elementos de prueba y valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación del fallo contenido en la sentencia. Y esta libertad del Órgano Judicial para la libre valoración de la prueba, implica, como también señala la misma doctrina (STC 175/85, de 15 de Febrero) que pueda realizar deducciones lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas, siendo el Juez o Tribunal de instancia soberano para la apreciación de la prueba, con tal de que esta libre apreciación sea razonada, exigencia que ha puesto de manifiesto la propia doctrina constitucional (STC 24/1990, de 15 de Febrero), lo que

quiere decir que la resolución judicial ha de contener el razonamiento sobre las conclusiones de hecho a fin de que las partes puedan conocer el proceso de deducción lógica del juicio fáctico seguido por el órgano Judicial.

La vigente Ley de Procedimiento Laboral ha recogido expresamente esta doctrina en su artículo 97.2, al disponer que la sentencia, apreciando los elementos de convicción, habrá de declarar expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia a los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión.

De lo que se desprende, que la apreciación de la prueba es facultad que corresponde al órgano judicial de instancia, que debe ser libremente ejercitada por el mismo, con el único requisito de que no resulte arbitraria, ilógica, irracional y absurda; y se encuentre además debida y suficientemente motivada; tal y como esta Sala ya destacaba en su sentencia de 28 de enero de 1994, siguiendo la del Tribunal Constitucional 14/1991 de 28 de enero en al que se señala que, "la obligación de motivar las Sentencias que el art. 120.31 de la constitución impone a los órganos judiciales, puesta en conexión con el derecho a la tutela judicial protegido por el art. 24.11 de la propia Constitución- entendido como derecho a una resolución jurídicamente fundada-, conduce a integrar en el contenido de esta garantía constitucional el derecho del justiciable a conocer las razones de las decisiones judiciales y, por tanto, el enlace de las mismas con la ley y el sistema general de fuentes, de la cual son aplicación". Y para cumplir este mandato no es necesario que los razonamientos hayan de ser exhaustivos y pormenorizados, pero sí suficientes para justificar los motivos de la convicción judicial en cuanto a la realidad de los hechos que plasma, que no pueden aparecer como una arbitraria conclusión, puesto que la facultad de valoración de la prueba atribuida al Juez de instancia no significa una apreciación infundada o discrecional, y su libertad no es absoluta sino condicionada dentro de ciertos límites, al combinarse en nuestro ordenamiento civil y laboral los sistemas de prueba legal y de prueba libre, debiendo actuar en todo momento con sometimiento a las reglas de derecho y de la razón, optando, cuando existe una colisión entre el contenido de los diversos elementos probatorios, por aquellos que le ofrezcan, en función de su eficacia, una mayor garantía de certidumbre y poder de convicción para acreditar cumplidamente los fundamentos de derecho (Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 1985); sin que por lo tanto la libertad del órgano judicial en la valoración de la prueba suponga aceptar las más absoluta soberanía o admitir que el juez ha de seguir sus conjeturas, impresiones, sospechas o suposiciones (Sentencia del Tribunal Constitucional 44/1989 de 20 de febrero); debiendo, en todo caso, respetarse las normas de valoración tasada de pruebas que contiene nuestro ordenamiento jurídico.

Únicamente en el caso de que la sentencia incumpla tales obligaciones podrá decretarse su nulidad por indebida valoración de la prueba, o insuficiente motivación de la misma.

Lo que desde luego no se ha producido en el supuesto de autos, en el que el juez de instancia específicamente explica que han sido determinantes las respuestas dadas por la empresa en confesión, que junto a los demás medios probatorios ya apuntados le han llevado a establecer los hechos probados de la sentencia. No pudiéndose considerar una conclusión arbitraria, ilógica o irracional, cuando la propia empresa admite que algunos de los demandantes han trabajado para ella sin permiso de trabajo y reconoce que ha firmado con todos ellos los precontratos aportados al proceso; a lo que se aúna prueba testifical y documental que obliga a considerar perfectamente razonable la valoración y fundamentación que del resultado de la prueba se hace por el juez "a quo".

SEGUNDO.- Atendida la especial naturaleza jurídica del recurso de suplicación, estos mismos razonamientos nos han de servir para rechazar el segundo de los motivos en el que se interesa la modificación de los hechos probados primero, segundo y tercero.

Se limita la recurrente a exponer toda una serie de conjeturas, elucubraciones y valoraciones sobre el resultado de las pruebas practicadas en el acto de juicio (testifical y de confesión entre ellas), sin llegar a invocar documento o pericia alguna del que se desprenda un error inequívoco y evidente del juez de instancia, reiterando de esta forma los mismos argumentos expuestos en su anterior motivo para cuestionar la imparcial valoración que de la prueba se hace por el juez "a quo", y que pretende sustituir por el criterio parcial y subjetivo de parte interesada.

TERCERO.- Al amparo del párrafo c del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, se formula el motivo tercero que reitera una vez más idénticos argumentos con los que se pretende desvirtuar la apreciación que por el juzgador se ha hecho de los elementos probatorios aportados al proceso, denunciando para ello infracción de los arts. 97.21 y 31 de la Ley de Procedimiento Laboral; 1214 del Código Civil; 54 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores y doctrina jurisprudencial que se cita.

Al margen de que en el recurso se invoquen preceptos del Código Civil ya derogados por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, debemos insistir en el carácter extraordinario del recurso de suplicación y las consecuencias jurídicas que de ello se derivan, entre otras, la de vincular al Tribunal a los hechos que declara probado el juez de instancia, cuya imparcial y objetiva valoración ha de prevalecer siempre sobre la que puedan ofrecer las partes, y que tan solo puede rectificarse cuando la prueba documental o pericial ponga de manifiesto un error claro, indubitado e inequívoco, pero nunca, a través de las conjeturas y suposiciones expuestas en el recurso en una conjunta y genérica valoración de la totalidad de la prueba practicada en el acto de juicio, como acertadamente se indica en el escrito de impugnación.

Debe en cambio acogerse el motivo en cuanto pretende que se deje sin efecto la multa impuesta por el juez de instancia a la empresa al amparo del art. 97.31 de la Ley de Procedimiento Laboral, pues como bien se razona en el recurso lo cierto es que sus pretensiones han sido finalmente acogidas en su mayor parte al desestimarse las acciones de varios de los trabajadores demandantes, por lo que no cabe apreciar la concurrencia de mala fe o notoria temeridad procesal en la actitud sostenida por la misma al negar ciertos hechos en defensa de sus legítimos intereses, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el art. 202.21 de la misma ley procesal ha de quedar sin efecto en su totalidad la multa y la condena al pago de honorarios de letrado impuesta a la demandada.

CUARTO.- Una vez desestimado en su integridad el recurso de la empresa, hemos de entrar a conocer del formulado por los demandantes, en el que se sostiene que debe concederse plena eficacia a la relación laboral mantenida por los seis trabajadores cuya reclamación se rechaza, pese a tratarse de extranjeros que carecen del permiso de trabajo; y se interesa la condena de la persona física absuelta, por entender concurrente una situación de unidad empresarial respecto a la mercantil condenada.

Al amparo del párrafo b del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral se formula el primero de los motivos que pretende la modificación del relato de hechos probados para que se adicione un nuevo párrafo al ordinal primero, en el que se haga constar que los trabajadores recurrentes habían presentado la documentación correspondiente ante el organismo competente para tramitar la concesión de sus permisos de trabajo.

Adición irrelevante, porque se trata de un hecho pacífico, incontrovertido y admitido por la empresa, lo que hace innecesaria su incorporación al relato histórico.

En cualquier caso, es obvio que estos trabajadores carecían de permiso de trabajo al iniciar la relación laboral y siguen careciendo del mismo a su extinción, siendo este es el dato crucial para la resolución del litigio con independencia de la fase o periodo administrativo en que pudiere encontrarse su tramitación al momento del despido.

QUINTO- Distinta solución merece el motivo segundo que se formula al amparo del párrafo c del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, y denuncia infracción de los arts. 33.31 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en relación con el art. 7, c del Estatuto de los Trabajadores y arts. 6.31 y 1.275 del Código Civil; así como de los arts. 14, 24 y 35 de la Constitución, en relación con los arts. 3, 10 y 18 de la Ley Orgánica antedicha.

Sostienen los recurrentes que la nueva regulación que de la materia se hace en la Ley Orgánica 4/2000, obliga a conceder plena eficacia jurídica a la relación laboral existente entre la empresa y los trabajadores extranjeros, pese a que estos pudieren carecer del preceptivo permiso de trabajo.

Tesis que ha de ser acogida.

La cuestión relativa a la validez y eficacia de la relación laboral existente entre una empresa y un trabajador extranjero que carece de permiso de trabajo, debe analizarse partiendo de lo dispuesto en el art. 71, letra c) del Estatuto de los Trabajadores. Establece este precepto que podrán contratar la prestación de su trabajo "Los extranjeros, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación específica sobre la materia", remitiéndose de esta forma a la normativa especial que regula la situación de los extranjeros en España para determinar las condiciones de eficacia de las relaciones laborales concertadas por los mismos.

La Ley Orgánica 7 / 1985, de 1 de julio, lo regulaba en su art. 15.11, que condicionaba totalmente la posibilidad de realizar una actividad laboral en España a la obtención del permiso de trabajo. En la interpretación de este precepto legal vino finalmente a consolidarse la línea jurisprudencial que considera nulo el contrato de trabajo concertado por el extranjero que carece de la autorización administrativa para trabajar, paradigma de la cual es la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 1997, en la que se

concluye que un contrato de trabajo sin obtención del permiso de trabajo es un contrato concertado contra la prohibición expresa de la ley, que merece la calificación de nulo por aplicación concordada de los artículos 6.3 y 1.275 del Código Civil, en relación con el artículo 7.c) del Estatuto de los Trabajadores, y tal declaración de nulidad ha de entenderse sin perjuicio de los prescrito por el artículo 9.3 del Estatuto de los Trabajadores. Conforme a esta interpretación, el contrato de trabajo debía reputarse nulo cuando el trabajador extranjero no disponía del permiso de trabajo, y en consecuencia entender que carecía por ello de acción para reclamar por despido frente al empresario, pudiendo tan solo exigir la remuneración por el trabajo que ya hubiere prestado

Pero esta situación jurídica debe considerarse radicalmente modificada por lo establecido en el art. 33.31 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, actual art. 36.31 de esta Ley tras la reforma operada en la misma por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Este artículo establece en su párrafo primero una regulación similar a la contenida en el art. 15.11 de la Ley Orgánica 7/1985, para señalar que "Los extranjeros mayores de dieciséis años para ejercer cualquier actividad lucrativa laboral o profesional deberán obtener, además del permiso de residencia o autorización de estancia, una autorización administrativa para trabajar", pero introduce una sustancial y vital diferencia en su párrafo tercero cuando dice que "La carencia de la correspondiente autorización por parte del empleador, sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar, no invalidará el contrato de trabajo respecto de los derechos del trabajador extranjero". Tan contundente aserto tan solo puede ser interpretado en el sentido de considerar que el contrato de trabajo es perfectamente válido y eficaz para regular la relación jurídica existente entre empresario y trabajador, con independencia de las responsabilidades penales o administrativas a que pudiere dar lugar el incumplimiento por el empleador de la prohibición de contratar a un trabajador extranjero que carece de permiso de trabajo. Se han querido dejar de esta forma a salvo y en toda su plenitud los derechos laborales del trabajador extranjero que carece de permiso de trabajo, para que pueda exigir al empresario el cumplimiento de todas las obligaciones laborales que nacen de cualquier relación laboral conforme a lo que dispone el Estatuto de los Trabajadores, incluida una eventual reclamación por despido. Como es de ver, la regulación actual señala de forma expresa que la carencia de la preceptiva autorización administrativa "no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero", introduciendo con ello una radical diferencia respecto a la regulación anterior con la que claramente se quiere indicar que el contrato de trabajo no quedara invalidado y esta situación no afectará a los derechos laborales del trabajador extranjero, que se mantiene por ello íntegros y sin limitación.

La aplicación a este precepto de los criterios hermenéuticos que sobre interpretación de las leyes establece el art. 3.11 del Código Civil, abunda en esta conclusión.

El elemento gramatical, "sentido propio de sus palabras", no puede ser más claro y preciso cuando se dice que la falta de autorización administrativa "no invalidará el contrato de trabajo", por lo que ya no puede considerarse nulo el contrato con las consecuencias previstas en el art. 9 del Estatuto de los Trabajadores, a la vez que se añade que su validez lo será "respecto a los derechos del trabajador extranjero", con lo que se quiere destacar que tales derechos han de respetarse en su integridad con independencia de las consecuencias jurídicas que la irregular concertación de la relación laboral pudiere desplegar en otros ámbitos.

El elemento sistemático lo ratifica, pues el "contexto" en el que se contiene este precepto no hace sino abundar en ella al establecer el párrafo primero del art. 33 el requisito general de la necesidad del permiso de trabajo, para luego dejar a salvo en su párrafo tercero y en todo caso los derechos del trabajador extranjero "sin perjuicio de las responsabilidades a que dé lugar" esta irregular contratación, modificando de esta forma el régimen jurídico hasta ese momento aplicable que conducía inexorablemente a la aplicación del art. 9.31 del Estatuto de los Trabajadores para permitir tan solo la reclamación de posibles salarios adeudados como única consecuencia derivada de la misma.

De igual forma los antecedentes históricos y legislativos, ya que de haber querido el legislador mantener la misma situación jurídica preexistente a la entrada en vigor de la Ley 4/2000 resultaba del todo innecesaria la precisión que se hace en el párrafo tercero del artículo 33 para dejar a salvo la validez del contrato de trabajo, cuando la anterior regulación de la materia y los antecedentes jurisprudenciales ya contenían una completa ordenación de las consecuencias jurídicas derivadas de la carencia de permiso de trabajo, que en la conjunta aplicación de los arts. 7, c y 9.31 del Estatuto de los Trabajadores y 15.11 de la Ley Orgánica 7/1985 que se revoca y sustituye, conllevaban no solo a generar frente al empresario "las responsabilidades a que dé lugar", sino también a la completa ineficacia de un contrato de trabajo que se

consideraba por este motivo invalidado. Con estos antecedentes la nueva Ley indica de forma expresa que la falta de la autorización administrativa no invalidará el contrato de trabajo, modificando de esta manera los efectos que anteriormente se derivaban de esta situación, en lo que solo puede interpretarse como una voluntad del legislador de dar un tratamiento jurídico diferente a la misma. En lo que abunda una circunstancia nada desdeñable, cual es el hecho de que en la reforma de la Ley Orgánica 4/2000 operada por la Ley Orgánica 8/2000 no se modifica el contenido de este artículo cuando se altera su numeración, pese a que en el largo periodo transcurrido entre la vigencia de una y otra norma la doctrina científica ya había puesto de manifiesto las consecuencias jurídicas derivadas del mismo, sin que el legislador hubiere considerado necesario variar en este punto la redacción de la Ley Orgánica 4/2000 que reformaba profundamente la anterior regulación sobre la materia.

El elemento sociológico, la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada, y el elemento teleológico, su espíritu y finalidad, confirman asimismo la interpretación de una ley con la que se ha querido proteger al trabajador extranjero como víctima y principal perjudicado de una realidad social que demuestra la frecuente contratación irregular por empresarios que aprovechan esta situación para imponer condiciones de trabajo abusivas, con el convencimiento de que el trabajador carece de la posibilidad legal de exigir el cumplimiento de las obligaciones ordinarias que derivan de cualquier contrato de trabajo, a lo que se quiere poner término permitiendo al trabajador actuar contra este empresario también en el ámbito laboral. Es consciente el legislador de que el mayor damnificado por la ilegal actuación del empresario es el propio trabajador, y con esta modificación legal se han querido garantizar plenamente su derechos laborales reconociendo que no es suficiente para ello la exigencia al empresario de responsabilidades administrativas o incluso penales, con las que se sanciona al empleador pero no se consigue la aplicación en beneficio del trabajador de tales derechos. Con la nueva ley se trata de asegurar plenamente al trabajador todos sus derechos laborales, a la vez que se exige al empleador las demás responsabilidades a que su actuación haya podido dar lugar, distinguiendo de esta forma dos distintos ámbitos jurídicos con los que se quiere abarcar todo el conjunto de obligaciones legales que el empresario debe asumir cuando contrata irregularmente a un trabajador extranjero, añadiendo a las penales y administrativas que ya eran preexistentes a la entrada en vigor de esta nueva Ley, las de carácter laboral que con esta diferente reglamentación de la materia se incorporan.

Contra lo que se argumenta en el escrito de impugnación del recurso y conforme a lo anteriormente razonado, la nueva regulación que se hace en al art. 33.31 de la Ley Orgánica 4/ 2000 altera sustancialmente la normativa legal preexistente y hace inaplicable el criterio que recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 1997, por lo que habiéndose iniciado la relación laboral de muchos de los demandantes con posterioridad a su entrada en vigor y manteniéndose en cualquier caso para todos ellos tras su vigencia y hasta la fecha del despido producido el 22 de junio de 2.000, debe resolverse el litigio de acuerdo con la actual normativa sobre la materia.

Debemos por ello estimar este primer motivo del recurso y entender que los recurrentes disponen de acción para reclamar por despido contra los demandados, pese a carecer de la autorización administrativa para trabajador en España, revocando en este punto la sentencia para extender a todos los demandantes las consecuencias legales derivadas de la declaración de improcedencia del despido en función de la antigüedad y salario que para cada uno de ellos se declaran probados.

Si bien ha de limitarse la condena al pago de la indemnización sin conceder a la empresa la posibilidad de optar por una readmisión que deviene jurídicamente inviable en el momento actual respecto a unos trabajadores que carecen de permiso de trabajo, y a salvo de que alguno de ellos pueda haberlo obtenido al hacerse efectiva una eventual readmisión.

SEXTO.- Debe en cambio desestimarse el motivo tercero que denuncia infracción del art. 1.21 del Estatuto de los Trabajadores , 6.41 y 7.21 del Código Civil y solicita la condena solidaria de la persona física codemandada.

No se combate el relato de hechos probados en lo que a esta cuestión se refiere, lo que obliga al Tribunal a atenerse tan solo a los datos consignados en el mismo de los que no se desprende responsabilidad exigible en el ámbito laboral a dicha persona física.

La sentencia se limita a señalar en su ordinal cuarto que es la administradora de la sociedad mercantil, pero no recoge elemento o dato de ningún tipo que permita considerar que existe una situación de unidad o confusión patrimonial que conduzca a entender que haya venido a constituirse en la empleadora real y efectiva de los demandantes debiendo también asumir las consecuencias derivadas de la irregular actuación de la sociedad, no siendo suficiente para ello el mero hecho de que ostente la condición

de administradora de la empresa que contrata irregularmente a trabajadores extranjeros, lo que en aplicación del art. 1.21 del Estatuto de los Trabajadores cuya infracción se denuncia, no le atribuye la solidaria condición de empleadora frente a los recurrentes.

SÉPTIMO.- Como establece el art. 233.11 de la Ley de Procedimiento Laboral, procede condenar a la empresa recurrente al pago de honorarios del letrado de la parte impugnante de su recurso.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por los demandantes contra la sentencia de fecha 4 de diciembre de 2.000 dictada por el Juzgado de lo Social 2 de los de Girona en el procedimiento número 430/2000, seguido en virtud de demanda de despido formulada por los recurrentes frente a AVÍCOLA MARÍA, S.A y Guadalupe ; y desestimando en su integridad el recurso interpuesto por AVÍCOLA MARÍA, S.A., debemos revocar y revocamos parcialmente la misma en el sentido de declarar que constituye despido improcedente la extinción de la relación laboral producida para todos ellos el 22 de junio de 2.000, condenado a AVÍCOLA MARÍA S.A, .al pago de la indemnización de 268´69 euros a Emilio ; 1.074´78 euros a Rubén ; 268 euros a Jose Enrique ; 716´52 euros a Jesús Manuel y Miguel Ángel ; y 179´13 euros a Eugenio , y al abono de los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente resolución, sin que pueda optar la empleadora por la readmisión de aquellos demandantes que carezcan de permiso de trabajo en el momento de hacer efectiva la misma, quedando en sus términos los demás pronunciamientos de la resolución recurrida en lo referente a la absolución de la codemandada Guadalupe . Se deja sin efecto la multa por temeridad impuesta a la empresa, así como la condena al pago de honorarios del letrado de la demandante, debiendo en cambio ser condenada al pago de los honorarios del letrado impugnante de su recurso de suplicación que la Sala establece en 400 euros, y se decreta la pérdida del depósito y consignaciones constituidas por la misma para recurrir.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina que deberá prepararse ante esta Sala en los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Así por esta nuestra sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.