

2014 que lo percibe el día 20 de mayo de 2014 y practicados los descuentos por embargos acordados, gastos y anticipos.

Obran en autos dándose por reproducidos las nóminas del actor de enero a diciembre de 2013 y los ingresos a favor del actor de enero a diciembre de 2013 y los embargos acordados por la Agencia Tributaria de Illes Balears en el expediente administrativo 10/122998 de 28 de octubre de 2013 y las transferencias a favor de la Agencia Tributaria por la empresa a razón de dicho expediente, y el Oficio del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Palma de Mallorca de fecha 24 de mayo de 2012 verificado en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales nº 222/12 y los justificantes de las ordenes de transferencia a favor de la cuenta designada por el Juzgado y el oficio de fecha 19 de marzo de 2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Palma de Mallorca en autos de ejecución título judicial 418/11 y las transferencias a favor de la cuenta designada por la ejecutante y Decreto de fecha 22 de abril de 2013 dictado en ejecución de títulos judiciales nº 62/10 del Juzgado de Primera Instancia nº 21 de Palma de Mallorca y oficio de fecha 22 de abril de 2013 sobre embargo salario del actor y los adelantos percibidos por el actor y descuentos.

Obran en autos dándose por reproducidos oficio del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Palma de Mallorca dictado en autos de ejecución de títulos judiciales 419/11 en fecha 7 de marzo de 2014 a fin de que por la empresa demandada proceda retener mensualmente la suma de 1.000 euros hasta cubrir 18.600 euros del salario que percibe el actor de la misma debiendo ingresarla en la cuenta designada por la ejecutante y posteriormente la cantidad correspondiente hasta cubrir el importe de 720 euros en concepto de intereses y costas a transferir a la cuenta del indicado Juzgado, constando en autos las transferencias con destino en la cuenta designada por la ejecutante en aquel procedimiento por importe de 1.000 euros en mayo en dos ocasiones hasta noviembre de 2014 y los ingresos a favor del actor de las nóminas de enero a octubre de 2014, a excepción de los meses de septiembre y junio de 2014 que el importe de la nómina resulta negativa, ingresando el mes de abril el día 20 de mayo. Obran en autos los movimientos de la cuenta del actor y las nóminas del actor de enero a octubre de 2014.

TERCERO.- Obra en autos, dándose su contenido por reproducido el Auto de fecha 3 de junio de 2014 acordando el sobreseimiento provisional de las Diligencias Previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Vitoria con el nº 1408/2014 constando el actor como acusación particular en dichas diligencias y Auto de fecha 7 de noviembre de 2014 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Vitoria en Diligencias Previas nº 1408/14 que tras estimación parcial del recurso de apelación por la Audiencia Provincial de Álava se reputan falta los hechos objeto de dichas diligencias previas remitiendo las actuaciones al Juzgado de Instrucción nº 4 de Vitoria.

CUARTO.- Obra en autos cédula de citación para la celebración de los actos de conciliación y juicio ante el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria en autos nº 268/2014 sobre reclamación de cantidad por horas extras y diferencias de dietas seguido entre las

partes y demanda interpuesta por el actor en fecha 4 de marzo de 2014, sin que conste Sentencia.

QUINTO.- Obra en autos Sentencia de fecha 22 de enero de 2014 dictada en el Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria en autos 632/13 sobre reclamación de cantidad y demanda presentada por el actor con entrada 30 de julio de 2013 que se dan por reproducidos.

SEXTO.- Obran en autos escritos de denuncia del actor frente a la demandada de fecha entrada 28 de febrero de 2014, julio de 2014, 29 de agosto de 2014 y 14 de junio de 2014 ante la Inspección de Trabajo, que se dan por reproducidos.

SÉPTIMO.- Obran en autos denuncias interpuestas por el actor en la Policía Local en fecha 26 y 27 de febrero de 2014 y en fecha 5 de marzo de 2014 que se dan por reproducidos.

OCTAVO.- Obra en autos partes médicos del actor de fecha 11 de noviembre de 2014 y 24 de noviembre de 2014, que se dan por reproducidos.

NOVENO.- Intentado acto de conciliación el mismo finalizó con el resultado de terminado SIN AVENENCIA entre las partes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos probados de la presente Sentencia derivan de la prueba practicada en el acto del juicio consistente en la documental aportada por las partes, resultando el salario y categoría profesional de lo que se recoge de las nóminas del actor y sin que se pueda acoger el salario pretendido por el actor que si bien se recoge en los hechos probados de la Sentencia dictada en el Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria en autos sobre reclamación de cantidad cabe indicar que nos hallamos ante dos procedimientos, de cantidad y extinción, que aun cuando resulta entre las mismas partes versas sobre distintas causas de pedir, no pudiendo pretenderse que produzca efecto de cosa juzgada entre este procedimiento y un procedimiento de reclamación de cantidad. La determinación del salario en el presente procedimiento es a los solos efectos de la fijación de la indemnización, lo que no obsta a la reclamación de otro distinto y superior en procedimiento ordinario al no concurrir en dichos supuestos los requisitos determinantes de la cosa juzgada ya que pese a la identidad subjetiva de demandante y demandado, tanto el objeto como la causa de pedir son distintos en uno y otro proceso, razón por la cual en un procedimiento posterior puede fijarse su cuantía a otros distintos efectos en cantidad distinta o superior.

SEGUNDO.- Ejercita el actor, acción para declarar extinguido el contrato de trabajo al concurrir la causa prevenida en el artículo 50.1 del Estatuto de los Trabajadores, alegando en su demanda el impago y retraso sucesivo en el pago de las nóminas, impagos de conceptos como dietas para llevar a cabo los viajes, descuentos indebidos de cantidades por supuestas averías, no consideración de las horas extras y el deterioro

de neumáticos y desconsideración en el trato aun cuando en el suplico únicamente se refiere a la extinción del contrato por impago sucesivos.

La empresa demandada se opone, en síntesis, alegando que se ha procedido al abono de salario tanto en el año 2013 como 2014 pero debiendo atenderse a los embargos que han operado sobre el salario así el acordado por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Mallorca, que las horas extras y las dietas resultan discutidas estando pendiente de Sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria, sin que por ello pueda esto motivar la extinción, en cuanto a las averías y neumáticos que no saben a que se refiere y que la desconsideración en el trato no procede por juicios anteriores y que han sido archivados. Se alega la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria de un compañero del actor y que el salario resulta de 1.594,10 euros y la categoría profesional conductor internacional

TERCERO.- Pues bien, comenzando por el impago alegado se ha de indicar que entre los derechos laborales básicos del trabajador está la percepción puntual de la remuneración pactada o legalmente establecida. Consecuentemente, el impago del salario o retraso en el abono del mismo, es causa de extinción del contrato, con la obligación empresarial de abonar la indemnización correspondiente al supuesto del despido improcedente disciplinario.

La deuda ha de ser real, y no controvertida, exigible y los retrasos han de tener la gravedad y transcendencia, exigencia que conecta con su reiteración y persistencia (STS 10/06/2009, 9/12/2010).

Las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2009 y 9 de diciembre de 2010 en relación a los impagos y retrasos en el pago del salario tiene declarado que "esta Sala viene señalando con reiteración, salvo precedentes temporalmente lejanos en que se ha exigido un incumplimiento grave y culpable, haciendo una paridad con las causas originadoras del despido disciplinario [así, SSTs 03/11/86 ; y 04/12/86], o en que más matizadamente se ha requerido que el retraso sea grave y culpable, continuado y persistente [STS 20/01/87], este Tribunal entiende que el requisito de la gravedad del comportamiento es el que modela en cada caso la concurrencia del incumplimiento empresarial , y la culpabilidad no solamente no es requisito para generarlo, sino que incluso es indiferente que el impago o retraso continuado del salario venga determinado por la mala situación económica de la empresa (SSTs 24/03/92 -rcud 413/91 -; 29/12/94 -rcud 1169/94 -; 13/07/98 -rcud 4808/97 -; 28/09/98 -rcud 930/98 -; 25/01/99 -rcud 4275/97 -; y 22/12/08 -rcud 294/08 -). En esta línea se mantiene que para que prospere la causa resolutoria basada en «la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado», es necesaria -exclusivamente- la concurrencia del requisito de «gravedad» en el incumplimiento empresarial, y a los efectos de determinar tal «gravedad» debe valorarse tan sólo si el retraso o impago es grave o trascendente en relación con la obligación de pago puntual del salario ex arts. 4.2 f) y 29.1 ET , partiendo de un criterio objetivo [independiente de la culpabilidad de la empresa], temporal [continuado y persistente en el tiempo] y cuantitativo [montante

de lo adeudado], por lo que concurre tal gravedad cuando el impago de los salarios no es un mero retraso esporádico, sino un comportamiento persistente, de manera que la gravedad del incumplimiento se manifiesta mediante una conducta continuada del deber de abonar los salarios debidos (así, SSTS 25/01/99 -rcud 4275/97 -; y 26/06/08 -rcud 2196/07 -, en obiter dicta)".

En consecuencia, concurre tal gravedad cuando el impago de los salarios no sea un mero retraso esporádico, sino un comportamiento continuado y persistente, por lo que la gravedad del incumplimiento se manifiesta mediante una conducta continuada del deber de abonar los salarios debidos. También, por ello, cuando exista una situación de impago de salarios como comportamiento empresarial continuado y persistente concurre el requisito de la gravedad de la conducta empresarial que justifica la extinción contractual a instancia del trabajador ex art. 50.1.b) ET , con independencia a estos fines de que tal retraso no esporádico sea debido al arbitrio injustificado del empresario o derive de una imposibilidad total o parcial debida a circunstancias económicas imputables o no a aquél.

CUARTO.- De la prueba practicada consistente en la documental constante en autos no se acredita el impago de salario, aportándose las ordenes de transferencia por parte de la empresa y los ingresos en la cuenta del trabajador sin perjuicio que la cantidad resultante se viera aminorada por los distintos descuentos y embargos que pesan sobre el mismo y que se acreditan con los oficios remitidos por distintos órganos y con las transferencias efectuadas por la empresa, sin que la parte actora que nada concreta al respecto en la demanda ni en las denuncias ante la Inspección de Trabajo acredite un exceso en las cantidades embargadas ni se derive de la documental. El pago se realiza de forma puntual a excepción del mes de abril con un retraso de días que en ningún caso revisten la gravedad requerida y previamente expuesta en el Fundamento de Derecho anterior.

En cuanto al aludido impago de conceptos como dietas y horas extras de la documental constante en autos se evidencia que presentada demanda por el actor por dichos conceptos están siendo seguidos ante el Juzgado de lo Social nº 3 de Vitoria en los que no consta haya recaído Sentencia, resultando hechos controvertidos y por tanto no pudiendo motivar la extinción del contrato pretendido.

En cuanto a los descuentos indebidos de cantidades por supuestas averías, y el deterioro de neumáticos a los que se alude genéricamente únicamente consta en autos la Sentencia de fecha 22 de enero de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria en autos nº 632/13 seguido entre las partes, y al que no acudió la empresa demandada, y en la que se indica que la empresa descontó de las nóminas del trabajador 1.191,75 euros por los conceptos de multa, descuento anticipo septiembre de 2012, enero 13, febrero 13, marzo 13 según desglose que figura en el hecho segundo de la demanda y cuyo contenido se da por reproducido a efectos de su incorporación a los hechos probados sin embargo ello no conlleva que concurra motivo para proceder a la pretendida extinción sin perjuicio que dado por probado por la Sentencia dichos descuentos y que los mismos no procedan tal como indica la mentada Sentencia dicha

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgada en Primera Instancia lo pronuncio, mando y firmo.

DILIGENCIA DE PUBLICACIÓN Y DEPÓSITO.- Vitoria a 09-12-2014.

La anterior fue hecho pública por la Sra. Magistrada que la suscribe, en el día de la fecha durante las horas de audiencia mediante depósito en esta Secretaría a mi cargo, emitiendo, seguidamente, certificación de la misma para su unión a los Autos, y archivando el original de la sentencia en el libro correspondiente. Doy fe.