

JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO UNO

CARTAGENA

Sentencia n°

Autos n° 621/12

En CARTAGENA, a TREINTA de MAYO de DOS MIL TRECE.

S E N T E N C I A

Vistos en juicio oral y público por el Iltmo. Sr. D. CARLOS CONTRERAS DE MIGUEL, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número Uno de Cartagena, los presentes autos n° 621/12 sobre despido, seguidos a instancia de D^a [REDACTED], asistida por el letrado D. [REDACTED], contra las empresas "[REDACTED], S.A.", representada por el letrado D. [REDACTED], y "[REDACTED], S.L.", representada por D. [REDACTED] y asistida por la letrada D^a [REDACTED], con citación de la administración concursal de ambas empresas, representada por D. [REDACTED], y del FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, se procede, EN NOMBRE DE S. M. EL REY, a dictar la presente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La parte actora presentó ante este Juzgado la demanda que encabeza las presentes actuaciones y, admitida a trámite, se señaló para la celebración del juicio el día siete de mayo del presente año, el cual tuvo lugar con sujeción a lo establecido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

SEGUNDO. Tras la práctica de las diligencias acordadas para mejor proveer, los autos quedaron conclusos para sentencia el 30-5-13.

TERCERO. En la tramitación de este procedimiento se han observado las formalidades legales pertinentes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. La demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada "██████████, S.A." con una antigüedad de 9-1-85.

SEGUNDO. La actora ostentaba la categoría profesional de jefe 1ª administrativo y percibía un salario mensual de 1.915 euros, incluida la prorrata de pagas extraordinarias.

TERCERO. En fecha 18-6-12 la empresa "██████████, S.A." presentó ante la Dirección General de Trabajo de la Comunidad Autónoma de Murcia notificación del inicio de período de consultas para la extinción de 28 contratos de trabajo, por causas económicas y de producción, con efectos de 15 de junio. A dicha comunicación se acompañó relación de trabajadores afectados, memoria explicativa y el resto de documentos que aparecen relacionados en la misma y que han sido aportados por la parte demandada.

CUARTO. Pese a que la empresa contaba con un delegado de personal, a quien se notificó el inicio del período de consultas el 15-6-12, se procedió a la designación de una comisión de tres miembros por los trabajadores para actuar en dicho período de consultas.

QUINTO. Tras celebrarse reuniones entre la empresa y los representantes de los trabajadores en fechas 15-6-12 y 22-6-12 (documentos 10 y 11 del ramo de prueba de "██████████, S.A."), el período de consultas finalizó el 3-7-12 sin que se alcanzase acuerdo con la representación de los trabajadores. El contenido de las reuniones celebradas consta en las actas aportadas por la parte demandada, cuyo contenido se da por reproducido.

SEXTO. En fecha 9-7-12 la empresa "██████████, S.A." comunicó a la actora la extinción de su contrato de trabajo por causas objetivas (económicas y de producción), con efectos del día 16, mediante la carta de despido que ha sido aportada por ambas partes y cuyo contenido íntegro se da aquí por reproducido. En la misma fecha se entregaron comunicaciones extintivas a otros 27 trabajadores.

SÉPTIMO. En dicha comunicación alegaba no poder poner a disposición de la actora la indemnización correspondiente y reconocía adeudar, además, otros 446,96 euros por incumplimiento de la obligación de preaviso.

OCTAVO. La empresa referida mantiene deudas y ha sido embargada por la Tesorería General de la Seguridad Social en los términos que figuran en el documento n°34 de su ramo de prueba, que se da por reproducido.

NOVENO. Asimismo, la empresa mantiene deudas con la Hacienda Pública, cuyo pago aplazado se ha solicitado.

DÉCIMO. En fecha 14-5-12 se presentó ante los Juzgados de lo Mercantil de Murcia comunicación del inicio de negociaciones con los acreedores al objeto de alcanzar acuerdo de refinanciación o, en su caso, propuesta anticipada de convenio.

UNDÉCIMO. El 31-7-12 se presentó solicitud de concurso de acreedores, que fue admitida por auto de 15-11-12.

DUODÉCIMO. La empresa "██████████, S.A." se dedica a la actividad de comercialización de vehículos de motor y servicio post-venta.

DECIMOTERCERO. La empresa viene experimentando un descenso en su facturación desde el año 2.008 en los términos que figuran en la carta de despido, tanto en ventas de vehículos como en el taller.

DECIMOCUARTO. La empresa viene arrojando resultados económicos negativos desde 2.008. En 2.011 las pérdidas ascendieron a 1.742.922,40 euros.

DECIMOQUINTO. La empresa " [REDACTED], S.L." se dedica a la actividad de mantenimiento y reparación de buques y comercio de maquinaria industrial, automóviles nuevos y usados y componentes de los mismos.

DECIMOSEXTO. Las dos sociedades demandadas tienen su domicilio social en C/ [REDACTED] de Cartagena.

DECIMOSÉPTIMO. "[REDACTED], S.A." es accionista de "[REDACTED]
[REDACTED], S.L.".

DECIMOCTAVO. "[REDACTED], S.L." dispone de sus propias instalaciones, ubicadas en el Polígono Industrial Cabezo Beaza.

DECIMONOVENO. "[REDACTED], S.L." ha concedido préstamos de dinero a "[REDACTED], S.A.".

VIGÉSIMO. [REDACTED], representante de "[REDACTED], S.L.", ocupó el cargo presidente del consejo de administración de "[REDACTED], S.A.". [REDACTED], gerente de "[REDACTED], S.A.", ocupa los cargos de director general y comercial de "[REDACTED], S.L.". [REDACTED] es miembro del consejo de administración de "[REDACTED], S.A." y vicepresidente de "[REDACTED], S.L.". [REDACTED] es miembro del consejo de administración de "[REDACTED], S.A." y presidente de "[REDACTED], S.L.".

VIGESIMOPRIMERO. Trabajadores de "[REDACTED], S.A." han prestado servicios para "[REDACTED], S.L.", por los cuales se han emitido las facturas aportadas por ésta como documento nº 10 de su ramo de prueba, cuyo contenido se da por reproducido.

VIGESIMOSEGUNDO. La demandante no ostentaba en la fecha del despido ni durante el año anterior al mismo cargo alguno de representación sindical o legal de los trabajadores.

VIGESIMOTERCERO. La demandante presentó papeleta de conciliación ante el S.M.A.C., que se tuvo por intentada sin efecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los anteriores hechos probados han sido obtenidos en virtud de la convicción del Juzgador, alcanzada tras el estudio de los medios de prueba practicados en el proceso, y concretamente de la prueba documental aportada por ambas partes e interrogatorios de partes y testigos practicados en el acto del juicio.

[illegible]

TERCERO. Comenzando el análisis de la primera de las cuestiones planteadas, deberán examinarse las relaciones existentes entre las dos empresas demandadas, recordando que la jurisprudencia del Tribunal Supremo diferencia entre los supuestos perfectamente lícitos de colaboración entre empresas, que se relacionan entre sí para mejorar su funcionamiento y su posición en el mercado (que se pueden considerar grupos de empresas en términos mercantiles), y aquellos otros casos en los que los fenómenos societarios son utilizados con propósito fraudulento, como medio para diluir la responsabilidad frente a los trabajadores y de eludir la plena aplicación, con todas sus consecuencias, de la legislación laboral. En estos últimos supuestos, el Tribunal Supremo viene declarando que debe "levantarse el velo" de la personalidad jurídica (formalmente independiente) de las distintas empresas integrantes del grupo, y todas ellas deben responder solidariamente frente a los trabajadores. A este fin, los criterios jurisprudenciales establecidos para determinar la posible existencia de un grupo de empresa, pueden resumirse en: la existencia de una plantilla única (que se produce cuando las sociedades

pertenecientes al grupo se benefician de la prestación laboral de trabajadores formalmente adscritos a la plantilla de una de ellas), caja única o patrimonio social confundido (que tiene lugar cuando se utilizan indiferenciadamente por ellas los activos o se hace pago indistinto del pasivo), apariencia externa unitaria actuado en el mercado de manera conjunta, que induce a confusión a los terceros que contratan con las empresas del grupo, y funcionamiento integrado o unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo.

CUARTO. En el supuesto de autos, la prueba documental aportada por las partes revela que en este caso concurren, en mayor o menor medida, todas las circunstancias referidas en el párrafo anterior, lo que lleva a concluir que las empresas demandadas forman parte de un mismo grupo a efectos laborales.

Comenzando por la dirección unitaria, tanto por los resúmenes financieros aportados por la parte actora como por el resto de documentos aportados ha quedado acreditada la existencia de numerosas coincidencias entre las distintas empresas, tanto en la propiedad de su capital social como en sus órganos de administración y representación. De hecho, el representante en juicio de "[REDACTED], S.L." afirmó que él mismo había sido presidente del consejo de administración de "[REDACTED], S.A." y que ésta es titular del 100% de las acciones. También ha de resaltarse el dato de que ambas empresas comparten su denominación (apariencia externa de unidad) y domicilio social, dato este último que aunque fue negado insistentemente en el acto del juicio por la parte demandada resulta acreditado por los referidos informes financieros y por los documentos fiscales aportados por las propias demandadas. En cuanto a su actividad, aunque el objeto social de "[REDACTED], S.L." es más amplio que el de "[REDACTED], S.A.", coinciden en la actividad de mantenimiento mecánico y en la referida a vehículos nuevos y usados. Del mismo modo, el representante de "[REDACTED], S.L." reconoció que esta mercantil ha concedido préstamos a favor de "[REDACTED], S.A.", lo que apunta al requisito de la confusión patrimonial, o al menos a la comunicación entre los recursos económicos de una y otra.

Por último, merece especial atención el que suele resultar elemento decisivo para la apreciación de la existencia de un grupo de empresas "patológico", que es la utilización conjunta o indistinta de los mismos trabajadores por parte de las diferentes empresas del grupo. Pues bien, en este caso este requisito concurre de forma evidente. Así, se reconoció por la representación de la parte demandada que en varias ocasiones "[REDACTED], S.L." había utilizado trabajadores de "[REDACTED], S.A." para determinadas actividades, pero se alegó que se trata de un supuesto lícito de colaboración entre empresas, que generaba la correspondiente facturación, al igual que se hace con otras empresas. Sin embargo, las facturas aportadas para justificar este hecho (documento nº10 de "[REDACTED], S.L.") causan verdadera perplejidad por cuanto que reflejan lo que parece ser una práctica flagrantemente ilícita de cesión de trabajadores de una empresa a la otra, y es que lo que se factura por parte de "[REDACTED], S.A." a "[REDACTED], S.L." son las horas de trabajo de sus empleados, y no la prestación de ningún servicio ni la realización de ningún trabajo concreto, en cuantía total cercana a las 1.700 horas en 16 facturas diferentes referidas a los dos mismos vehículos que se repiten en casi todas ellas.

QUINTO. Por todo lo expuesto, y en conclusión, se considera probado que las empresas "[REDACTED], S.A." y "[REDACTED], S.L." constituyen un grupo de empresas. En consecuencia, y de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida, entre otras, en sentencia de 23 de enero de 2.007, al haberse ofrecido tanto en la tramitación del despido colectivo como en la comunicación dirigida a la trabajadora demandante, datos referidos únicamente a la situación económica de "[REDACTED], S.A.", el despido debe ser calificado como improcedente por no haberse tenido en cuenta la situación global del grupo.

A este respecto, debe realizarse una precisión, dado que en la carta de despido no sólo se alegan causas económicas, sino también productivas, y cabría plantearse si la declaración de la existencia del grupo de empresas afectaría a estas últimas en igual medida que a las económicas, es decir, si necesariamente impediría valorarlas como

causas justificativas del despido objetivo, puesto que en algunas sentencias, por ejemplo, en la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León (Sala de lo Social), de 24 de octubre de 2.012, se afirma que *aunque exista grupo de empresas y el despido no pueda justificarse en las razones económicas invocadas en la carta, sin embargo, sí que puede quedar justificado por las causas productivas que no se refieren al conjunto de la empresa o grupo de empresas, sino a la concreta unidad productiva.*

Este criterio, sin embargo, no puede ser aplicado al supuesto de autos, puesto que en este caso no resulta posible diferenciar de forma nítida las causas económicas de las productivas. De hecho, la situación que se describe en el apartado 1 de la carta de despido como "causas productivas" consiste en una disminución de ventas, y por tanto de ingresos, en los distintos departamentos de la empresa (venta de vehículos y talleres) y en el conjunto de la misma, mientras que en el siguiente apartado ("causas económicas") se describen los resultados económicos de la empresa y las pérdidas que viene sufriendo en los últimos ejercicios. En definitiva la carta de despido, aunque bajo dos epígrafes diferentes, alega la disminución de ingresos y la existencia de pérdidas, es decir, causas económicas en los términos en que las mismas aparecen definidas en el artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores.

SEXTO. El hecho de no haberse tenido en consideración la situación de la totalidad de las empresas integrantes del grupo no sólo supone el incumplimiento de los requisitos formales en la comunicación extintiva recibida por la trabajadora demandante, sino también de los previstos para la tramitación del expediente de regulación de empleo previo a dicha comunicación, pues como viene declarando la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (sentencias de 25 de febrero de 2.013 y 26 de julio de 2.012), *en dichos supuestos, la información y negociación del período de consultas debe realizarse por el grupo como tal, por cuanto el grupo a efectos laborales o patológico, constituye un fraude de ley, cuyo objetivo es simular mediante la interposición artificiosa de varias mercantiles, al empresario real, que es el grupo como tal.*

SÉPTIMO. Se aprecian, además, otros defectos en el cumplimiento de los requisitos del artículo 51.2 del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto regula cuál ha de ser el contenido mínimo del período de consultas: *deberá versar, como mínimo, sobre las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos y de atenuar sus consecuencias mediante el recurso a medidas sociales de acompañamiento, tales como medidas de recolocación o acciones de formación o reciclaje profesional para la mejora de la empleabilidad.* La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (sentencias de 28 de mayo de 2.012 y 25 de julio de 2.012), así como la del Tribunal Supremo (sentencias de 30 de junio de 2.011 y 18 de enero de 2.012), vienen declarando que la exigencia de que se tramite un período de consultas previo al despido colectivo no puede entenderse como una mera formalidad, sino que implica la necesidad de llevar a cabo una negociación, que ha de estar presidida por la buena fe y por la posibilidad efectiva de llegar a acuerdos concretos. En estas sentencias se afirma que: *El período de consultas se constituye en una clara manifestación de la negociación colectiva, garantizada por los artículos 28.1 y 37.1 de la Constitución, que tiene unas finalidades concretas, tales como examinar la concurrencia de las causas alegadas por la empresa y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias y efectos, habiéndose entendido por la jurisprudencia, que es requisito constitutivo para que la negociación en el período de consultas pueda alcanzar sus fines, que los representantes de los trabajadores dispongan de la información pertinente, entendiéndose como tal la que les permita analizar razonablemente la concurrencia de las causas, así como evitar o limitar la medida, atenuando, en su caso, sus consecuencias y efectos, siendo exigible, del mismo modo, que la negociación sea efectiva, garantizándose como tal aquella en la que las partes cruzan propuestas y contrapropuestas, con las consiguientes tomas de posición de unas y de otras, independientemente de que las negociaciones alcancen un buen fin.*

En el presente procedimiento la empresa "██████████, S.A." ha aportado la documentación correspondiente al período de consultas, pero las actas de las reuniones mantenidas con los representantes de los trabajadores no reflejan el contenido de una verdadera

negociación en los términos exigidos por la ley y la jurisprudencia. En las actas de las reuniones no se observa referencia alguna al contenido de la memoria entregada por la empresa ni a las causas invocadas por la ésta. La representación de la empresa se limita a comunicar su propósito de extinguir los contratos de trabajo de toda la plantilla y cesar su actividad y se ofrece a ayudar a los trabajadores en los trámites para el cobro de las prestaciones por desempleo y, en su caso, para exigir la responsabilidad que pudiera corresponder al Fondo de Garantía Salarial. La empresa únicamente ofrece una alternativa al despido, que sería la venta de la empresa misma (para lo que finalmente no se llegó a ningún acuerdo) y los representantes de los trabajadores sólo solicitan un "sustancioso aumento" de las indemnizaciones, a lo que la empresa se niega en la siguiente sesión, dando con ello por finalizado el período de consultas.

OCTAVO. Además de lo anterior, hay que añadir otro defecto en la tramitación del procedimiento del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, recogido en el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como es la designación de una comisión por parte de los trabajadores pese a contar con representación legal (delegado de personal). La empresa trató de justificar este hecho alegando que el delegado de personal sólo representa a los trabajadores del taller, sujetos al convenio del metal, y que fueron los del sector comercial los que designaron la comisión, al no sentirse representados por aquél; pero este hecho no limita la representatividad del delegado de personal, pues las elecciones se celebraron en el centro de trabajo y la representación de todos los trabajadores corresponde al delegado electo, y el artículo 51 sólo prevé la designación de una comisión en casos de ausencia de representación legal. Aunque es cierto que en algunas ocasiones la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (sentencia de 28 de septiembre de 2.012) ha admitido que, por acuerdo de las partes, la comisión negociadora única en la empresa pueda tener una composición híbrida o mixta, conformándose por representantes unitarios y también elegidos ad hoc, se refiere a los casos en que la empresa tiene varios centros de trabajo y algunos de ellos carecen de representación legal (situación que puede darse en aplicación de la regulación legal de las elecciones sindicales),

pero son supuestos distintos al de autos, en el que lo que se alega es que, dentro del mismo centro de trabajo, unos trabajadores no se consideran representados por el delegado de personal, que pese a ello ostenta la representación unitaria de todos los trabajadores.

NOVENO. Por todo lo expuesto con anterioridad, las dos empresas codemandadas responderán solidariamente frente a la trabajadora de las consecuencias de la improcedencia del despido, que consistirán en la obligación de abonarle una indemnización calculada con arreglo a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley 3/2.012 o, a elección de las propias empresas, a readmitir a la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido. En caso de que se opte por la readmisión, deberá abonarse una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia. La opción por el abono de la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L O

Que estimando la demanda interpuesta por D^a [REDACTED] [REDACTED] contra las empresas "[REDACTED], S.A." y "[REDACTED] S.L.", declaro IMPROCEDENTE el despido de la actora y condeno solidariamente a las empresas demandadas a la readmisión de la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o, a elección del empresario, a abonarle la cantidad de SETENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO EUROS CON SESENTA CÉNTIMOS (76.968,60 €) en concepto de indemnización, además de otros CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y SEIS CÉNTIMOS (446,96 €) por incumplimiento de la obligación de preaviso; y todo ello sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL en los términos legalmente establecidos.

En caso de que se opte por la readmisión, la empresa deberá abonar una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido (16-7-12) hasta el día de la notificación de la sentencia al empresario, a razón de 62,96 euros diarios. La opción por el abono de la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.

El empresario deberá ejercitar la opción entre la readmisión o la indemnización en el plazo de los cinco días hábiles siguientes al de la fecha en que le sea notificada esta sentencia, sin esperar a la firmeza de la misma, mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado. En el caso de que el empresario no efectúe esta opción dentro del plazo expresado, se entenderá que procede la readmisión.

Incorpórese la presente sentencia al libro correspondiente, expídase testimonio para su unión a los autos, y hágase saber a las partes que contra ella cabe recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, recurso que habrá de anunciarse ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente al de la notificación de esta resolución. En cuanto a la condenada al pago, para hacer uso de este derecho deberá ingresar las cantidades a que el fallo se contrae y constituir un depósito de 300 euros en la cuenta de consignaciones y depósitos de este Juzgado.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La presente resolución ha sido leída y publicada en audiencia pública por el mismo juez que la dicta en el día de la fecha. Doy fe.