

JDO. DE LO SOCIAL N. 6 MURCIA

SENTENCIA: 00263/2013

JUZGADO DE LO SOCIAL N° SEIS DE MURCIA

SENTENCIA NÚM.

En Murcia, a veintiuno de junio de dos mil trece

Vistos por la que suscribe, MARIA LOURDES GOLLONET FERNANDEZ DE TRESPALACIOS, Magistrada-Juez titular del Juzgado de lo Social N° Tres de Murcia, en funciones de sustitución en este **JUZGADO SOCIAL N° 6**, los presentes autos de Juicio Ordinario, en ejercicio de una acción de reclamación de **CANTIDAD**, seguidos con el N° **29/12** en este Juzgado, en virtud de demanda formulada por D. [REDACTED], D. [REDACTED], D. [REDACTED], D. [REDACTED], D. [REDACTED] Y D^a [REDACTED], asistidos/as por la Graduada Social Sra. García Martínez, frente a las empresas [REDACTED], S.A., representada por su gerente y apoderado D. [REDACTED], asistido del Graduated Social Sr. [REDACTED], S.A., representada por la letrada Sra. d. [REDACTED], frente a la **COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE LA MURCIA (C.A.R.M.)**, representada por la abogada del Estado sustituta Sra. [REDACTED], y frente al **FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA)**, representado por la letrada Sra. [REDACTED], y en base a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10-1-12 se presentó en el SCG (Sección de Registro y Reparto), la demanda suscrita por la parte actora contra la demandada que obran en el encabezamiento de esta sentencia y que fue turnada a este Juzgado con fecha 11-1-12 y con entrada en el SCOP SOCIAL el 13-1-12, en la que tras exponer los hechos que sirvieron de base a su pretensión y los fundamentos jurídicos que estimó de aplicación, terminó solicitando se dictase sentencia por la se declare:

A).- Principalmente, la obligación de FOGASA a hacer frente a la indemnización por despido del 40% solicitado.

B).- Subsidiariamente, y para el caso en que se declarase como empresa al grupo empresarial designado en resolución del FOGASA, se condene solidariamente a todas las empresas codemandas, al abono de las cantidades reclamadas.

SEGUNDO.- Registrada la demanda y admitida a trámite por Decreto de la Sra. Secretaria del SCOP de 26-4-12 se señaló día y hora para la celebración del acto de conciliación y subsiguiente juicio.

Llegado el día señalado y constando citadas todas las partes en legal forma, compareció la parte actora en la forma que consta en el encabezamiento de esta sentencia, comparecieron todas las partes en la forma que consta en el encabezamiento de esta sentencia.

Intentada por Sr./Sra. Secretario/a de la Unidad de Conciliaciones, la conciliación sin efecto, y abierto el acto de juicio, se procedió a la grabación del mismo por medios mecánicos audio visuales.

La parte actora se ratificó en su escrito de demanda, y solicitó el recibimiento del pleito a prueba.

Por la empresa [REDACTED], S.A., se formuló oposición a la demanda, haciendo constar el cambio de denominación social al actual de [REDACTED], S.A., según acreditaría. En cuanto al fondo se opuso a la demanda, manifestando disconformidad en cuanto al hecho 1º de la demanda en lo relativo al salario indicado, pues tanto del Acta de acuerdo Final y certificados de empresa consta otro salario, por lo que se remite a los salarios que constan en el Acta final de acuerdo del periodo de consultas, y que consta en el ERE tramitado con el Nº 136/10 que concluyó por Resolución de 23-7-10, que declaró el derecho a percibir el importe de las indemnizaciones pactadas en Acta Final del Periodo de consultas. Los trabajadores mostraron conformidad con la Cláusula 3ª en cuanto al Importe de indemnizaciones que figuraban en Anexo, y en cuanto a la forma de pago del 75% a la fecha de la extinción que fue abonada, y el 25% restante en el plazo máximo de 40 días. La Cláusula 4ª indicaba que los trabajadores podrían “En su caso”, en el sentido de si les correspondiera o tuvieran derecho, pero no como cláusula de obligatoriedad. El 29-7-10 se abonó el 75% y el 9-9-10 se hizo el segundo pago del 25% restante. En el anexo antes de hacer constar el importe de las indemnizaciones se pacta que las indemnizaciones son las desglosadas allí.

Y se establecía que la empresa mejoraba el importe de la indemnización del Art. 53 del ET legalmente establecida. En el hecho 3º de la resolución del ERE, consta que el Inspector emitió informa favorable. Solicitó desestimación de la demanda y recibimiento a prueba.

Por la empresa [REDACTED] S.A., se formuló oposición a la demanda alegando falta de legitimación pasiva, por no haber trabajado nunca los demandantes para esta empresa. Esta empresa es socia de la empresa [REDACTED], S.A., pero no tienen responsabilidad personal los socios sino la Sociedad. Solo se respondería en caso de considerarse que existe un grupo de empresas pero de la misma demanda en los hechos 2º y 3º, se deduce que la propia parte demandante considera que esta empresa no pertenece a ningún grupo de empresas. En caso de estimarse que concurre grupo empresarial, debería llamarse al otro socio que es el Ayuntamiento de [REDACTED]. En cuanto al fono, alegó que hubo Acta de acuerdo Final para el ERE, en la que consta que se superó la indemnización legal de 20 días, y que en algunos casos se superó hasta el

doble de esos 20 días. Por tanto no procedería reclamar del FOGASA dicha cantidad del 40% (8 días), pues concurriría un enriquecimiento injusto al superar las indemnizaciones pactadas y reconocidas los 20 días legalmente establecidos. Solicitó sentencia absolutoria y recibimiento a prueba.

Por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE LA MURCIA (C.A.R.M.), se formuló oposición, alegando que la demanda no contenía ninguna referencia a título alguno que justifique la demanda frente a la C.A.R.M., alegando también falta de legitimación pasiva por dicho motivo. Tampoco concurre condición de empresario. En la época o tiempo a que se refieren las obligaciones de la demanda, las dos empresas han tenido plena personalidad jurídica y plena capacidad de obrar. Citó Arts. 46 a 52 de la Ley 7/2004 de 28 de diciembre. Desde 1-1-13 se ha creado el Instituto de Turismo de la Región de Murcia. Y [REDACTED] es sociedad ajena a la Administración Autonómica. Solicitó sentencia absolutoria y recibimiento a prueba.

Por la letrada del FOGASA, se formuló oposición a la demanda solicitando sentencia desestimatoria de la demanda, considerando correcta la actuación de dicho organismo. Se denegó la prestación a los demandantes porque la empresa [REDACTED] se considera empresa pública participada en un 99,87% por la otra empresa codemandada [REDACTED], S.A., y en el porcentaje restante por el Ayuntamiento de [REDACTED].

Esta fue la causa de denegación, y además ya se constató en otro proceso del Juzgado Social Nº 5, que había otros trabajadores del mismo ERE, que habían cobrado más indemnización que la legal, pactada en el Acta Final, y el FOGASA solo responde de 8 días por ley, y aunque que sea prerrogativa de la empresa la solicitud a FOGASA para abono de esos 8 días, aquí se indemnizó con más de 20 días, según se ha podido constar posteriormente, por lo que en su día no se pudo alegar esta causa en la resolución porque no constaba. La indemnización legal ha sido mejorada y supera en todos los casos los 8 días que en su caso corresponde abonar al FOGASA, por lo que no procede su abono. Solicitó el recibimiento a prueba.

Por la parte demandante, se manifestó conformidad con los salarios que constan en el Acta final de acuerdo del periodo de consultas, a efectos de módulo salarial de cálculo, y en cuanto a las excepciones de falta de legitimación pasiva, y posible litisconsorcio, alegó que el hecho de traer a todas las empresas y partes demandadas al proceso, por ser mencionadas en la propia resolución del FOGASA.

TERCERO.- Recibido el juicio a prueba por la que suscribe, se propusieron las siguientes pruebas:

Por la parte actora: Documental consistente en 2 documentos e interrogatorio empresa [REDACTED]

Por [REDACTED], S.A.: Documental consistente en 8 documentos

Por [REDACTED], S.A.: Documental consistente en 8 documentos

Por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE LA MURCIA (C.A.R.M.): Documental consistente en 4 documentos

Por el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL (FOGASA): Documental consistente en expediente administrativo.

Admitidas las pruebas propuestas, se practicaron en el acto del juicio, con el resultado obrante en las actuaciones y derivándose de las mismas la relación de hechos probados, que se desarrollará más adelante, quedando los autos vistos para sentencia, tras la formulación por las partes de sus conclusiones que elevaron a definitivas.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento, se han observado las prescripciones legales excepto en lo relativo al plazo de señalamiento por las causas indicas en el antecedente de hecho segundo y por el volumen de asuntos y señalamientos de este Jugado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Los/as demandantes D. [REDACTED], D. [REDACTED], D. [REDACTED], D. [REDACTED] Y D. [REDACTED] han venido prestando servicios para la empresa demandada [REDACTED] S.A. ([REDACTED] en lo sucesivo).

SEGUNDO.- La empresa demandada solicitó el 23-6-10 inicio de Expediente de Regulación de empleo, ante la Dirección General de Trabajo, consistente en la Extinción de la relación laboral de 10 trabajadores de una plantilla de 11, debido a causas económicas y de producción, dictándose resolución administrativa en fecha 23-7-10 en expediente 20100136/10, por la que se autorizaba a la empresa a extinguir 6 de los contratos de trabajo de los trabajadores que integraban la totalidad de su plantilla, y suspensión de 4 contratos, durante un periodo de dos meses, desde la fecha de la resolución, declarando el derecho de los trabajadores afectados a percibir la indemnización indicando que como Anexo de la resolución se adjuntaba relación de trabajadores afectados en modelo oficial.

En el hecho 3º se hizo constar que se había emitido informe emitido favorable a la solicitud de extinción y en el hecho 4º se hace constar que en fecha 9-7-10 se había presentado Acta final del periodo de consultas, con referencias a los acuerdos alcanzados y entre otros a las indemnizaciones pactadas por ambas partes, y su forma de pago. La citada resolución no consta que se recurriese y es firme.

Por nueva Resolución de 27-7-10 se procedió a la subsanación de errores en relación a la omisión de la fecha de efectos, añadiendo que la autorización era desde la fecha de dicha resolución 23/07/2010.

TERCERO.- En el Anexo I del Acta final la citada relación constan como circunstancias laborales de los/as trabajadores/as afectados/as e indemnizaciones establecidas a su favor las siguientes:

TRABAJADOR INDEMNIZACIÓN	ANTIGÜEDAD	B.R.	DIARIA
[REDACTED]	01/03/1991	72,80 €	40.817,84 €
	01/03/1991	72,80 €	40.818,03 €
	15/06/1991	42,97 €	23.781,24 €
	01/06/1989	71,13 €	43.487,21 €
	01/06/1989	56,47 €	31.253,47 €
	24/06/1996	41,80 €	17.073,45 €

Respecto de las indemnizaciones pactadas se hacía constar expresamente que la empresa había mejorado la indemnización legal del Art. 53 del ET y la forma de pago, que fue cumplida por la empresa.

En la cláusula 8ª del Borrador de Acta Final se hacía constar lo siguiente: “*Los trabajadores solicitarán del Fondo de Garantía Salarial, en su caso, la parte de indemnización correspondiente a empresas de menos de veinticinco trabajadores.*”

La empresa hizo uso de la autorización procediendo a la extinción de los 6 contratos con efectos de 29-7-10.

CUARTO.- Formulada reclamación por los/as demandantes frente al FOGASA para abono de la correspondiente prestación del 40% de la indemnización por ERE, se dictó por el citado organismo en fecha 25-2-11 Resolución, denegando las prestaciones de garantía salarial solicitadas, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 33.8 del ET y Arts. 14, 18 y 19 del RD 505/85, y por considerar que la empresa [REDACTED] S.A. (S [REDACTED]), tenía más de 24 trabajadores al momento de la decisión extintiva, haciendo constar en los hechos de la citada resolución que la misma estaba participada en 99,87 € por la empresa [REDACTED] S.A., de la que la C.A.R.M. tenía la totalidad de las acciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ha llegado a la convicción de los hechos que se declaran probados a través de la documental aportada por las partes, que están conformes con los hechos, discutiendo una cuestión jurídica que es la relativa a si los/as demandantes tienen o no derecho en el presente caso, dadas las circunstancias concurrentes, a percibir del FOGASA, además de las cantidades de indemnización por el ERE extintivo ya abonadas por la empresa, el 40% (8 días) de la indemnización a que se refiere el Art. 51.8 del ET, en relación al Art. 33.8 del ET.

Las partes se opusieron en la forma y por las causas que constan en el antecedente de hecho segundo.

SEGUNDO.- En primer lugar y en cuanto a las excepciones de falta de legitimación pasiva alegadas por la empresa codemanda y por la C.A.R.M., hay que decir que dichas excepciones son “Ad causam” y no “Ad procesum”, y por tanto guardan relación con la cuestión de fondo, y en su caso con la absolución respecto de los hechos debatidos y no en la instancia.

La causa alegada en la resolución del FOGASA para denegar la prestación, que es que la empresa [REDACTED] S.A. ([REDACTED]), contaba con más de 24 trabajadores a la fecha de extinción, debe decaer, por cuanto que la empresa para la que prestaban sus servicios los/as trabajadores/as afectados/as por el ERE era la el presente caso, y con independencia de cual fuese su composición o de los socios que hubieran suscrito las participaciones, contaba en esa fecha y según reconoce la propia resolución que autoriza el ERE, con 11 trabajadores.

No consta que los socios que integraban dicha sociedad, funcionaran como grupo empresarial, ni existen motivos en el presente caso, ni se alegan por el FOGASA, que justifiquen la aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario.

Consta dada de alta en la actividad la citada empresa y con ese número de trabajadores y otra cosa no consta.

Desde este punto de vista, carecerían de legitimación “ad Causam” ambas partes, tanto la C.A.R.M. como [REDACTED], S.A., que es empresa que según el FOGASA estaba participada en su totalidad por la anterior, si bien su llamada al proceso quedó justificada por las referencias contenidas a ambas en la resolución del FOGASA.

TERCERO.- En cuanto a las causas de denegación esgrimidas por las demás partes demandadas, y que no vienen recogidas en la resolución del FOGASA, pero a las que se adhirió dicho organismo en el acto del juicio, hay que partir de los únicos hechos constatados e indiscutibles, y que hacen referencia a lo pactado en Acta Final del Acuerdo del periodo de consultas, con independencia de otros pactos, acuerdos o compromisos previos entre la empresa [REDACTED] y sus trabajadores/as, que ni tienen reflejo alguno por escrito, ni pueden hacerse valer frente a lo pactado y acordado en Acta Final, y recogido en la Resolución que autorizó el ERE para la extinción de los contratos y que hoy goza de firmeza.

Las partes estuvieron de acuerdo en el salario que había servir de módulo para el cálculo de las indemnizaciones, y partiendo del mismo y de las cantidades pactadas y fijadas por indemnización, se llega a la conclusión de que no tienen derecho los trabajadores al abono de las cantidades solicitadas en la presente demanda y ello por las siguientes razones.

El Art. 33.8 del ET se refiere a una prestación salarial de garantía a prestar por el FOGASA del 40% de la “*indemnización legal*”, que en el presente caso era de 20 días por año de servicio, conforme al Art. 51.8 del ET.

Esta cantidad, puede solicitarla la empresa cuando no pueda hacer frente a la total indemnización de 20 días y solo abone el 60% (12 días), siendo empresa de menos de 25 trabajadores, como ocurre en el presente caso.

Fuera de ese supuesto no procede extender la obligación del FOGASA, que además es ajeno a los pactos y acuerdos a los que puedan llegar empresas y trabajadores para mejorar las correspondientes indemnizaciones.

En el presente caso todos los/as trabajadores/as cobraron la totalidad de los 20 días de indemnización legal, y además, se mejoró la indemnización en al menos, 9 días más por año. Por tanto nada podían reclamar legalmente del FOGASA, con arreglo a lo estipulado en el Art. 33.8 del ET.

Tampoco se puede reclamar la cantidad de la empresa demandada [REDACTED], pues la indemnización pactada fue abonada en su totalidad, y supera la legal, mejorando incluso los 8 días que hubiera correspondido abonar al FOGASA. Con arreglo a lo pactado y que se hizo constar en Acta Final de acuerdo, y con arreglo a la resolución recaída en el ERE, nada más cabe pretender ni reclamar, sin que quepa alegar aquí la posible existencia de otros compromisos o pactos no reflejados en modo alguno, y que no pueden prevalecer sobre los acuerdos documentados y sobre lo estipulado legalmente para estos tipos de extinciones.

En atención a todo lo expuesto, procede la desestimación de la demanda, conforme a lo dispuesto en los preceptos mencionados, en relación a los preceptos aplicables del R.D.505/85 de 6 de marzo.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que desestimando la demanda formulada por D. [REDACTED],
D. [REDACTED], D. [REDACTED],
[REDACTED], frente a las empresas
[REDACTED], S.A., [REDACTED]
S.A., frente a la **COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE
LA MURCIA (C.A.R.M.)**, y frente al **FONDO DE GARANTÍA SALARIAL
(FOGASA)**, declaro no haber lugar a la misma y en consecuencia que debo absolver y
absuelvo de la demanda a todas las partes demandadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma legalmente establecida, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de **SUPPLICACIÓN** ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que deberá ser anunciado dentro de los cinco días hábiles siguientes al de notificación de esta sentencia conforme a lo previsto en los Arts. 190 y siguientes de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción social.

Adviértase igualmente a la parte recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá **depositar la cantidad de 300 € (Art. 229 y D. Tª Segunda, punto 1 de Ley 36/2011 de 10 de octubre reguladora de la jurisdicción social)** en la cuenta abierta en BANESTO, oficina de Avda. Libertad s/n, Edificio “Clara”, en Murcia, CP 30.009, a nombre del este Juzgado, acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido **hasta la formalización del recurso** así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en BANESTO, en la misma oficina, a nombre de este juzgado, **la cantidad objeto de condena**, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado **en el anuncio de recurso**. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado o Graduado Social para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronuncio, mando y firmo, debiendo remitirse los presentes autos al **SERVICIO COMÚN** correspondiente a efectos de continuación de trámites desde sentencia.

PUBLICACION: Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia, por la Ilma. Magistrada-Juez que suscribe, estando celebrando Audiencia Pública en el mismo día de su fecha, y por ante mí la Secretaria. Doy fe.