



Roj: **STSJ AND 8954/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:8954**

Id Cendoj: **41091340012017102725**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **26/10/2017**

Nº de Recurso: **138/2017**

Nº de Resolución: **3059/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA GRACIA MARTINEZ CAMARASA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Rº 138/17 mba

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

Ilmos. Señores:

DÑA. ELENA DIAZ ALONSO

DÑA . Mª GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA

D. JOSE JOAQUIN PEREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a veintiseis de Octubre dos mil diecisiete.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 3059/17

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Rosendo contra la sentencia del Juzgado de lo Social número UNO de los de CADIZ, Autos Nº 1008/15 ha sido Ponente la Ilmta. Sra. Dª. Mª GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA, Magistrada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Según consta en autos se presentó demanda por Rosendo contra RECUPERACIONES ECOLOGICAS DEL SUR S.L., ECOGADES S.L. y Vicente celebró el Juicio y se dictó sentencia el 27/09/16 por el Juzgado de referencia en la que se estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO .- En la citada sentencia y como hechos probados constan los siguientes:

PRIMERO .- El demandante es trabajador de Ecogades SL desde 27-7-00 (en la nómina de octubre de 2015 pone una fecha de antigüedad de 1-10-03) como conductor, con un salario diario a efectos de despido de 59,15 euros. No era representante del personal.

SEGUNDO .- Existieron retrasos desde hace mas de un año de la presentación de la demanda y desde julio a octubre solo percibió una cantidad a cuenta. En el momento de reclamar la demanda por extinción existía una deuda pendiente de 6.626,36 euros.

La parte actora acepta las Certificaciones de la Administración concursal.



TERCERO .- La empresa ECOGADES, S.L. se encuentra en situación de Concurso Voluntario, que ha sido declarado por Auto del Juzgado Mercantil nº 1 de Cádiz de 29/09/14 en procedimiento concursal nº 1208/14. (BOE 12/11/14). Su administración concursal nombrada, Nuevos Proyectos de Financiación y Consultoría Sociedad Civil Profesional, esta representada por D. Jesus Miguel .

El auto del juzgado mercantil nº 1 de Cádiz, de 26 de enero de 2016 , declara disuelta la sociedad y se abre la fase de liquidación.

Por el Administrador Unico de la Sociedad Ecogades SL., en fecha 17-12-15, presentó solicitud de extinción colectiva de contratos laborales.

El auto del juzgado de lo mercantil dictado en concurso y la pieza 2773/15 donde varios trabajadores se oponían al expediente de regulación de empleo se dictó el auto de 18 de abril de 2016 donde se estima el recurso de estos, teniendo en cuenta había existido una ampliación frente a otra sociedad denominada Redelsur SL; existiendo sentencias firmes de algún juzgado de lo social (como el del nº 2) indicando que existía Grupo de Empresas Laboral entre esa y Ecogades SL.

CUARTO .- El auto del Juzgado de lo Mercantil en el incidente concursal sobre Expediente Laboral, se excluye del expediente de regulación de empleo a quien es aquí demandante.

QUINTO .- La administración Concursal de Ecogades acuerda proceder a la extinción del contrato de trabajo, al amparo del art. 52 c) ET con fecha de efectos del 10-5-16 debido a la existencia de causas que conllevan a la amortización de su puesto de trabajo por causas económicas, productivas y organizativas tales como la declaración del concurso ante la falta de liquidez que originó el concurso voluntario presentado los autos 1208/2014, también en base al cese de actividad que apertura de la fase de liquidación de los trámites del concurso que ya se había presentado el 18 de noviembre de 2015; se concretan en tal carta los datos numéricos desde agosto de 2015; también se indica que existe un aumento de los créditos contra la masa con un ascenso del importe de los créditos contra la misma se hace constar que en enero de 2016 ya sabía declarado abierta la fase de liquidación de la concursada presentando su informe en abril de 2016 concretando los diversos créditos con privilegio especial, con privilegio general, los ordinarios, los subordinados, y los contingentes, fijando la indemnización de 16.263,48 €, mas lo 15 días por falta de preaviso 766,35 euros indicándose también que por falta de liquidez en Tesorería no se podía poner a su disposición.

SEXTO .- Consta Certificación de la Administración Concursal certificando la siguiente deuda salarial, a fecha 3-5-16:

DETALLE REMUNERACION PENDIENTE PAGO

CONCEPTO

Deuda salarial (35% de la nómina) julio 2015

Deuda salarial (paga extra) julio 2015

Deuda salarial nómina agosto 2015

Deuda salarial nomina septiembre 2015

Deuda salarial nómina octubre 2015

Deuda salarial nomina noviembre 2015

Deuda salarial (paga extra) diciembre 2015

Deuda salarial nomina diciembre 2015

Deuda salarial nomina marzo 2016

CALIFICACION

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa



Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

TOTAL PENDIENTE

IMPORTE

547,31 euros

1.116 euros

1.535,44 euros

1623,67 euros

1526,06 euros

1173,20 euros

1116 euros

34,01 euros

1.298,56 euros

9.970,25 EUROS.

En Certificación del Administración Concursal de fecha 23-5-16:

Deuda salarial nomina abril del 2016

Deuda salarial nomina 10 días mayo 2016

Deuda salarial (15 d no pr)

Deuda salarial prorrata paga extra julio 2016

Deuda salarial prorrata paga extra diciembre 2016

Indemn, por despido

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

Crédito contra la masa

TOTAL

1498,34 euros

CONCEPTO

499,45 euros

766,35 euros

960,49 euros

399,44 euros

16.263,48 euros

20.387,55 euros.

SEPTIMO.- Se celebró acto de conciliación ante el CMAC el 12-11-15 por extinción de contrato con resultado de intentado sin efecto. Y el 13-6-16 por DESPIDO, con resultado de intentado sin efecto.

OCTAVO. - La empresa codemandada, Recuperaciones Ecologicas del Sur (Redelsur) esta vinculada a la empresa *Ecogades Balcan Oil*, de la que participa societariamente Ecogades. De éstas su administrador es el Sr. Vicente . Redelsur es una empresa que sin actividad ha sido reactivada por su administrador invirtiendo en el año 2014 en los terrenos de Delphi, en su planta de Puerto Real, alquilando a dicha empresaria parte de



éstos con opción a compra en tres años, para tratamiento y depuración de vertidos de los Barcos, actividad nueva que ofrece a la Bahía de Cádiz.

En dichos terrenos y por embargo de otras zonas donde guardaba los camiones de Ecogades, en Barbate, deja depositados los camiones de esta empresa.

TERCERO .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el demandante que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La sentencia de instancia, resolviendo sobre las demandas acumuladas formuladas por el actor, sobre extinción de contrato y despido, estimó en parte la demanda, absolviendo a la empresa codemandada RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L. (REDELSUR, S.L.) y declaró que había existido un despido objetivo improcedente y que correspondía una indemnización de 16.263,48 euros de la que debía responder la sociedad codemandada ECOGADES, S.L.; asimismo declaró extinguida la relación laboral desde el 10-5-16, y fijó, como importe de las cantidades a reclamar (sic) las señaladas en las certificaciones, que ascendían a 14.094,32 euros, debiendo la Administración Concursal de ECOGADES, S.L. estar y pasar por esta condena y el FOGASA responder según los límites reglamentarios que existan o puedan existir.

Posteriormente, habiendo solicitado el actor y la empresa condenada la aclaración de la sentencia, se dictó auto por el Juzgado, en fecha 30 de septiembre de 2016, rectificando el fundamento de derecho tercero y el fallo de la misma en el sentido de indicar, en el primero que procedía la declaración de procedencia (no de improcedencia) del despido objetivo, rectificando el pronunciamiento del fallo que había declarado la improcedencia del despido y sustituyéndolo por el siguiente: "Se declara que ha existido un despido procedente, por lo que corresponde una indemnización de 16.263,48 euros de la que debe responder la sociedad codemandada."

Contra dicha sentencia, interpone el actor recurso de suplicación, que se impugna de contrario por la codemandada ECOGADES, S.L., conteniendo el recurso cinco motivos formulados al amparo de los apartados b) y c) del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social .

El primero de los motivos, con invocación del apartado b) del artículo 193 LRJS , tiene por objeto la revisión del relato fáctico de la sentencia. En concreto, se interesa en él lo siguiente:

1.-La revisión del ordinal cuarto, para el que propone el siguiente texto alternativo:

"Por auto del Juzgado de lo Mercantil de 18 de abril de 2016 , aclarado por auto de 27 de abril, y de 17 de mayo de 2016 se declara la incompetencia objetiva del Juzgado de lo Mercantil para conocer de los despidos de los 10 trabajadores de ECOGADES, S.L. por cuanto no solo está implicada en los mismos la concursada sino también RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L. y el Administrador Único D. Vicente ."

1.-La revisión del ordinal octavo, a fin de que quede redactado en los términos siguientes:

"ECOGADES, S.L. y RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L. tienen el mismo objeto social, el mismo domicilio social, el mismo Administrador Único, ECOGADES, S.L. es socia única de RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L., bienes inmuebles que figuran a nombre del Administrador Único están embargados por la Hacienda Pública y la Tesorería General de la Seguridad Social por deudas contraídas por ECOGADES, S.L. El socio y Administrador Único de esta mercantil ha venido retirando fondos en cuantía considerable descapitalizando de esta forma la sociedad, ECOGADES, S.L. y REDELSUR constituyen el Grupo Empresarial ECOGADES, actuando unas veces ECOGADES como cliente del Grupo de la carga de fuel recuperado, otras como responsable de la misma actividad, y viceversa, y todo ello en la planta de carga y descarga de ECOGADES, S.L. Por sentencias firmes de los Juzgados de lo Social nº 2 y 3 de Cádiz se declara la responsabilidad solidaria de ambas demandadas."

La jurisprudencia y la doctrina de suplicación, interpretando el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral , cuyo contenido reproduce actualmente el artículo 97.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , han declarado con reiteración que la misión de valorar todos los elementos de convicción aportados al proceso y fijar los hechos probados corresponde al Juzgador de instancia, conforme a la facultad que al efecto le confiere el precepto procesal citado, pudiendo esos hechos sólo excepcionalmente ser revisados, cuando se demuestre error en la apreciación de la prueba, evidenciado a través de la prueba documental o pericial (artículo 191.b) LPL y 193.b) LRJS), y exigiéndose, para poder apreciar el error de hecho en la valoración de la prueba y, en consecuencia, la pretensión revisora de los hechos declarados probados, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) que el recurrente concrete el hecho impugnado, señalando con precisión cual es el hecho afirmado, negado u omitido que se entiende equivocado, contrario a los acreditados o que conste



con evidencia y no se haya incorporado al relato fáctico; b) que, en caso de pedir su modificación ofrezca un texto alternativo concreto que sustituya la totalidad o alguno de sus puntos o los complemente; c) que se cite pormenorizadamente los documentos o pericias de los que se desprenda la equivocación del Juzgador, sin que sea admisible una invocación genérica de los mismos, ni tampoco la revisión de cuestiones fácticas no discutidas a lo largo del proceso; d) que tales documentos o pericias pongan de manifiesto el error de manera clara, evidente, directa y patente, de forma contundente e incuestionable, sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales o razonables; e) que la revisión pretendida sea trascendente a la parte dispositiva de la sentencia, con efectos modificadores de ésta, pues el principio de economía procesal impide incorporar hechos cuya inclusión no conduzca a nada práctico.

Partiendo de la expuesta doctrina, la Sala no accede a la primera revisión propuesta, dado que, no se ajusta al contenido de las resoluciones en que se funda. El auto del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Cádiz de fecha 18 de abril de 2016 (folios 231 y 232 de los autos) lo que resolvió fue dejar sin efecto la admisión a trámite del despido colectivo (ERE) solicitada por la empresa concursada ECOGADES, S.L., respecto del actor y de otros tres trabajadores; y el auto de 27 de abril de 2016 (folios 233 y 234), amplió la exclusión del ERE a otro trabajador. Por su parte, el auto de 17 de mayo de 2016 (folios 235 a 238) declaró la incompetencia objetiva del Juzgado de lo Mercantil para el conocimiento del incidente concursal sobre extinción colectiva de los contratos de trabajo de la empresa concursada, indicando que podía proceder la concursada, de conformidad con la Administración Concursal si lo estimaba conveniente al despido objetivo individual de dichos trabajadores. Ello tras haber expresado, en el fundamento de derecho cuarto, que procedía excluir del ERE a otros dos trabajadores al constar, por la documentación aportada junto con la solicitud de declaración de incompetencia, que las demandas ante el Juzgado de lo Social se habían presentado, además de contra la concursada, contra la empresa REDELSUR, S.L. y contra el Administrador de ambas sociedades, y que se había entregado carta de despido por razones objetivas a otro trabajador, restando solo dos de los trabajadores de la plantilla, número inferior al umbral mínimo exigido por el artículo 51 del ET, por lo que, no resultaba competente el Juzgado para la tramitación del expediente.

La segunda revisión, referida al hecho probado octavo, solo en parte puede ser acogida, haciendo constar que ECOGADES, S.L. y RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L. tienen un objeto social en parte coincidente –no igual-, que ambas tienen el mismo domicilio social y el mismo Administrador Único, que ECOGADES, S.L. es socia única de RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L., y que bienes inmuebles que figuran a nombre del Administrador Único están embargados por la Hacienda Pública y la Tesorería General de la Seguridad Social por deudas contraídas por ECOGADES, S.L., dado que, así resulta de la prueba documental en que se funda, rechazándose la revisión en cuanto al resto, al no venir avalada por la prueba invocada al efecto por el recurrente, que no evidencia de forma clara, directa y patente la existencia de error de valoración por parte de la Magistrada de instancia, y tener además, en parte, un contenido valorativo que no encuentra cabida en el apartado fáctico de la sentencia, y manteniéndose el texto que ya figuraba en el ordinal octavo de la sentencia.

SEGUNDO .- En el motivo segundo, con amparo en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS, denuncia el recurrente la infracción de los artículos 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), 214 y 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), 9.3 y 24.1 de la Constitución Española (CE) y las sentencias del Tribunal Constitucional núm. 23/2005, de 14 de febrero, 162/2006, de 22 de mayo y 305/2006, de 23 de octubre, alegando que los preceptos y sentencias invocados consagran la invariabilidad de las sentencias por el propio órgano que las dictó, y que, el único cauce para modificar sus términos es el de la aclaración que no permite alterar los elementos esenciales de las mismas, es decir rectificar o modificar el sentido de su motivación o fallo sin infringir el artículo 24.1 CE, cosa que hizo el auto de aclaración, al modificar el fundamento de derecho tercero y el fallo, declarando la procedencia del despido objetivo.

Respecto de ello hay que decir que, si bien es cierto que el auto de aclaración de 30 de septiembre de 2016 modifica la calificación del despido que figuraba en el fundamento de derecho tercero y en el fallo de la sentencia, sustituyendo la de improcedente por la de procedente, no es menos cierto que no hace sino rectificar el error material evidente que se deducía de lo expresado en el indicado fundamento de derecho tercero de la sentencia, cuya argumentación, aunque muy exigua, venía a reconocer la concurrencia de las causas objetivas invocadas como justificativas del despido, manteniendo después consecuentemente, en el fallo, el importe de la indemnización legal de 16.263,48 €, fijada por la empresa empleadora en la carta de despido por causas objetivas, de modo que, hemos de concluir que no concurren las infracciones denunciadas, imponiéndose por tanto el rechazo del motivo.

TERCERO .- A continuación, en los motivos tercero, cuarto y quinto, denuncia el recurrente:

1) la infracción de los artículos 51.1, 52.c) y 53.4 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y artículos 6 y 7 del Código Civil, alegando que se ha utilizado, para proceder al despido el procedimiento individual previsto en el art. 51 ET y que, afectando el cese a diez trabajadores en una empresa de menos de cien, y suponiendo



además el cese total de la actividad empresarial el despido debió de tramitarse como colectivo y debió de ser declarado nulo y subsidiariamente improcedente;

2) la infracción de los artículos 1.1 del ET y 6 y 7 del Código Civil , afirmando la existencia de grupo de empresas a efectos laborales entre las codemandadas y la responsabilidad solidaria de ambas;

3) la infracción de los artículos 50.1.b) , 51 , 52.c) y 53 , y artículo 32 de la LRJS , alegando que entre las acciones acumuladas de extinción de contrato y de despido debe resolverse antes sobre aquella que haya nacido antes, atendido el hecho constitutivo de la misma.

Planteados así los motivos, y para seguir un orden lógico comenzaremos por el examen del último de ellos en que, como se ha dicho, se denuncia la infracción de los artículos 50.1.b) , 51 , 52.c) y 53 , y artículo 32 de la LRJS , alegando que entre las acciones acumuladas de extinción de contrato y de despido debe resolverse primero sobre aquella que haya nacido antes, atendido el hecho constitutivo de la misma.

Sobre esta cuestión la jurisprudencia tiene declarado (STS de 27 de febrero de 2012, Rcdud 2211/2011) , que "cuando las dos acciones que se ejercitan están fundadas en las mismas causas o en una misma situación de conflicto, ... la sentencia de instancia debe analizar conjuntamente ambas acciones y las conductas subyacentes; pero que ello no excluye, ... que deban quedar indemnes las garantías que, respecto a alegaciones, prueba y conclusiones, se hallan establecidas para el proceso de despido; ni quiere decir que haya de decidirse las dos acciones a la vez, sino que la sentencia debe dar repuesta en primer lugar a la acción que considere que está en la base de la situación del conflicto y luego habrá de pronunciarse también sobre la segunda acción y emitir el pronunciamiento correspondiente para determinar las indemnizaciones, en caso de que éstas procedan."

Por el contrario, cuando las causas de una y otra acción son independientes, la doctrina tradicional contenida en la STS de 23 de diciembre de 1996 (Rcdud 2205/1996) , entendía que "era posible el análisis autónomo de una y otra conducta y, por tanto, la fijación del orden a seguir en la respuesta a las indicadas acciones", y declaró que "normalmente, ello conduciría a resolver en primer término la acción resolutoria, en tanto que ejercida con anterioridad a que se hubiera producido el despido, y luego la acción de despido, produciendo consecuencias el eventual éxito de la primera, en la condena que se impusiera, de ser también acogida la segunda", es decir, se optó en este caso por el denominado criterio cronológico procesal no excluyente. Tal criterio fue luego superado por las sentencias del Tribunal Supremo/IV de 25 de enero de 2007 (Rcdud. 2851/2005) , 10 de julio de 2007 (Rcdud. 604/2006) y 27 de noviembre de 2008 (Rcdud. 3399/2007) , que entendieron que "no debe aplicarse el criterio cronológico procesal no excluyente del que habló la sentencia de 23-12-96 , sino que a la hora de resolver que acción debe decidirse antes, hay que seguir un criterio cronológico sustantivo no excluyente, que dé prioridad al análisis y resolución de la acción que haya nacido antes, atendiendo al hecho constitutivo de la misma, si bien su éxito no impedirá el examen, y decisión en su caso, de la otra acción. Con ello se evitan decisiones procesales de la parte demandante tendentes, mediante el simple mecanismo de dilatar breves días la reacción frente al despido, a dar prioridad a la acción de extinción por el mero hecho de ejercitarla antes"

El artículo 32 de la vigente LRJS , aplicable al caso de autos, vino a incorporar a su texto los criterios jurisprudenciales que se derivan de aquellas sentencias, al establecer que «cuando las acciones ejercitadas están fundadas en las mismas causas o en una misma situación de conflicto, la sentencia deberá analizar conjuntamente ambas acciones y las conductas subyacentes, dando respuesta en primer lugar a la acción que considere que está en la base de la situación de conflicto y resolviendo después la segunda, con los pronunciamientos indemnizatorios que procedan. Si las causas de una u otra acción son independientes, la sentencia debe dar prioridad al análisis y resolución de la acción que haya nacido antes, atendido el hecho constitutivo de la misma, si bien su estimación no impedirá el examen, y decisión en su caso, de la otra acción.»

CUARTO .- En el presente caso, del relato de hechos probados de la sentencia resulta que:

1) en la fecha en que el actor presentó la demanda de extinción del contrato, el 18 de noviembre de 2015, existían retrasos en el pago del salario desde hacía más de un año, habiéndose abonado desde julio a octubre de 2015 solo una cantidad a cuenta, y existiendo una deuda salarial pendiente de 6.626,36 euros;

2) la empresa Ecogades, S.L. se encontraba en situación de Concurso Voluntario, declarado por Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Cádiz de 29 de septiembre de 2014 ;

3) en fecha 17 de diciembre de 2015, el Administrador Único de Ecogades, S.L. presentó solicitud de extinción colectiva de contratos laborales que fue admitida a trámite por providencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Cádiz, de 18 de enero de 2016 ;

4) por auto de fecha 18 de abril de 2016, del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Cádiz , se estimó el recurso de reposición formulado contra la providencia antes citada y se dejó sin efecto la admisión a trámite del



despido colectivo (ERE) solicitada por la empresa concursada Ecogades, S.L., respecto del actor y de otros tres trabajadores, rectificándose dicho auto por otro de 27 de abril de 2016 en el sentido de añadir a otro trabajador como recurrente y excluido del ERE;

5) con fecha de efectos de 10 de mayo de 2016 la Administración concursal de Ecogades, S.L. acordó proceder a la extinción del contrato de trabajo del actor por causas económicas, productivas y organizativas, indicando como tales como la falta de liquidez derivada de la declaración del concurso, la apertura de la fase de liquidación solicitada el 18 de noviembre de 2015 y el aumento de los créditos contra la masa, tras haberse declarado abierta la fase de liquidación en enero de 2016.

De lo expuesto se infiere claramente que las acciones ejercitadas por el actor en las demandas acumuladas, de extinción de contrato y de despido por causas objetivas económicas, productivas y organizativas, tienen su causa en una misma situación de conflicto, consistente en la situación económica de la empresa que, ya en septiembre de 2014, había sido declarada en Concurso voluntario, siendo por tanto esa situación previa a la demanda de extinción del contrato, a través de la cual el actor ha tratado de excluirse de las consecuencias del concurso, del ERE en primer lugar, y, una vez excluido del mismo, del despido objetivo individual.

Es, por tanto, el despido lo primero que hemos de examinar, resultando evidente que en las circunstancias dichas, habiéndose excluido del ERE a ocho trabajadores de la plantilla -entre ellos al actor-, y quedado solo dos trabajadores, según se declara en el auto del Juzgado de lo Mercantil de 17 de mayo de 2016, no se estaba ante un despido colectivo, habiendo declarado por dicha causa el Juzgado su falta de competencia objetiva para resolver el incidente de extinción colectiva de los contratos laborales planteado e indicado a la empresa concursada que podía proceder al despido objetivo individual de los trabajadores. En consecuencia, no procedería en ningún caso la declaración de nulidad del despido por dicha causa.

Y atendidas todas las circunstancias a que se ha hecho referencia, de las que se deduce la concurrencia de las causas objetivas en que se funda, hemos de concluir que la calificación que corresponde al despido impugnado, es la de procedente; y que, siendo así, y existiendo ya esas causas con anterioridad a la fecha en que el actor -conociendo la situación concursal de la empresa empleadora demandada Ecogades, S.L., a la que hace referencia en el ordinal cuarto de su demanda, y la imposibilidad o las grandes dificultades de la misma para hacer efectivo el salario de sus trabajadores- ejercitó la acción de extinción de su contrato con la evidente intención de sustraerse a las previsibles consecuencias del concurso, debemos desestimar la acción resolutoria ejercitada, manteniendo en consecuencia la declaración de procedencia del despido y la condena al abono de la indemnización fijada en la sentencia de 16.263,48 € cuyo concreto importe económico, en cuanto indemnización legal correspondiente al despido por causas objetivas, no ha sido cuestionado.

QUINTO .- Por último, hemos de resolver la cuestión referida a la existencia de grupo de empresas a efectos laborales o "grupo patológico" entre las empresas codemandadas que, de concurrir, haría surgir la responsabilidad solidaria de ambas.

Dicha cuestión fue ya enjuiciada y resuelta por esta Sala en sentencia núm. 1955/2016, de fecha 30 de junio de 2016, que es firme, referida a otro trabajador que había sido despedido por Ecogades, S.L. [sentencia cuyo hecho probado décimo, cuya revisión postulada por la parte actora fue denegada por irrelevante, era idéntico al hecho probado octavo de la sentencia aquí recurrida], en la que se razonó del modo que transcribe y hace suyo la sentencia de instancia en el párrafo segundo del fundamento de derecho segundo, expresando que "Solo hay extensión de responsabilidad y por tanto cabe declarar la responsabilidad solidaria, cuando además del funcionamiento integrado o unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo concurre en el caso concreto (y se prueba por quien pretende dicha extensión de responsabilidad) adicionalmente alguno de los tres siguientes elementos (SSTS 27-5-13 RJ 7656 ; 20-1-03, Rec 524/02 ; 22-10-12, Rec 351/12): la prestación de trabajo indiferenciada simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo; la confusión de patrimonios o caja única; el uso abusivo de la personalidad jurídica por el grupo; si ninguna de estas circunstancias concurre, la conclusión no puede ser otra que el fracaso del motivo del recurso. Se añade que de una dirección unitaria no es posible inferir la responsabilidad común (STS 21-7-10, RJ 7280) ni de una misma dirección comercial común se puede inferir la responsabilidad solidaria (STS 23-10-12 RJ 10711) luego si se nos relata que "Ninguna confusión patrimonial ni de trabajadores existe entre ésta empresa (REDELSUR) y Ecogades S.L.../...el objeto social de ambas es distinto, uno se centra en el tratamiento y depuración de las aguas, mientras que Ecogades lo es en hidrocarburos y aceites, así como difiere su organización societaria, patrimonio y actividad", la consecuencia es que las empresas codemandadas no forman grupo laboral patológico pues la regla general es considerar que cada empresa actúa en sus relaciones laborales como empresa independiente (STS 20-3-13, Rec 81/12) y que asume ECOGADES exclusivamente, respecto de los trabajadores de su plantilla, las responsabilidades derivadas de los respectivos contratos de trabajo..."



La aplicación del criterio expuesto al supuesto similar que aquí se examina, no existiendo razones que justifiquen su modificación, comporta la desestimación del motivo y del recurso, y la consiguiente confirmación de la sentencia impugnada.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Rosendo contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de los de Cádiz de fecha 27 de septiembre de 2016, en virtud de las demandas acumuladas presentadas por él contra ECOGADES, S.L. y Administrador Concursal Jesus Miguel y contra RECUPERACIONES ECOLÓGICAS DEL SUR, S.L., sobre Extinción de contrato y Despido; y, en consecuencia confirmamos la sentencia recurrida.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos"; b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción"; c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Se advierte a la parte recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos que, si recurre, deberá presentar ante esta Secretaría resguardo acreditativo de haber efectuado el depósito de 600 €, en la cuenta corriente de Depósitos y Consignaciones, núm. 4.052-0000-66-0138-17, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander especificando en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga, dejándose otra certificación en el rollo a archivar por esta Sala.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACION.- Sevilla a 26 de Octubre de 2017