



Roj: **STSJ M 10121/2013 - ECLI: ES:TSJM:2013:10121**

Id Cendoj: **28079340062013100574**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **22/07/2013**

Nº de Recurso: **1276/2013**

Nº de Resolución: **558/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ENRIQUE JUANES FRAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 10121/2013,**  
**STS 3818/2015**

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social**

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34011510

**NIG** : 28.079.00.4-2013/0030941

**Procedimiento Despidos colectivos 1276/2013 Secc.6**

**Materia : Despido Colectivo**

**DEMANDANTE:** FEDERACION DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS

**DEMANDADO:** GERIATRICA NAVASOL S.L., RESIDENCIA HABANA SA y RESIDENCIA TERCER MILENIUM GRIÑON SA

D./Dña. ENRIQUE JUANES FRAGA

D./Dña. LUIS LACAMBRA MORERA

D./Dña. BENEDICTO CEA AYALA

En Madrid a 22 de Julio de dos mil trece, habiendo visto las presentes actuaciones la Sección 6ª de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA nº 558**

En **Despidos colectivos 1276/2013**, formalizado por el LETRADO Dº EDUARDO-FELIPE FERNANDEZ GOMEZ en nombre y representación de FEDERACION DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS contra las empresas, RESIDENCIA HABANA SA, GERIATRICA NAVASOL SL, RESIDENCIA TERCER MILENIUM GRIÑON SA siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. Dº **ENRIQUE JUANES FRAGA**.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 04/06/2013 tuvo entrada demanda formulada por FEDERACION DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS contra RESIDENCIA HABANA SA, GERIATRICA NAVASOL SL, RESIDENCIA TERCER MILENIUM GRIÑON SA y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes señalando para el día 16/07/2013, que se celebró con el resultado que consta en el acta y soporte de grabación incorporado a las actuaciones.

**SEGUNDO.-** Se han observado en la tramitación del proceso las prescripciones legales.

## HECHOS PROBADOS

**Primero.-** Con fecha 24-4-13 la empresa RESIDENCIA HABANA S.A. comunicó a las representantes de los trabajadores, las delegadas de personal D<sup>a</sup> Rebeca y D<sup>a</sup> Virtudes , la apertura de un período de consultas para la tramitación de un **despido colectivo**, con duración de quince días, por causas objetivas referidas a motivos económicos por inviabilidad económica de la explotación, debido a la disminución persistente de los ingresos, ventas y beneficios. Asimismo se entregó a la representación de los trabajadores la Memoria explicativa anexa y la relación de trabajadores afectados, la totalidad de los empleados (34) de la empresa. La empresa comunicó el 24-4-13 a la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo de la Comunidad de Madrid la iniciación de los trámites para el **despido colectivo** y el comienzo del período de consultas. Se dan por reproducidos en su integridad tales documentos que obran en las actuaciones, tanto en el expediente enviado por la Comunidad de Madrid como en la prueba documental de la parte actora.

**Segundo.-** El período de consultas se materializó en las reuniones celebradas los días 30-4-13, 6-5-13, 9-5-13 y 10-5-13, con el contenido que consta en las correspondientes actas aportadas como prueba documental por la parte actora. En la primera reunión se entregó la documentación contable que obra en el expediente, referida solamente a RESIDENCIA HABANA S.A. En la última acta consta que la empresa manifestó que la situación empresarial era insostenible y que no era posible mantener la actividad mercantil con menos trabajadores de los que actualmente están en plantilla, por lo que la única posibilidad era la extinción de todos los puestos de trabajo.

**Tercero.-** El 17-5-13 la empresa RESIDENCIA HABANA S.A. comunicó a la autoridad laboral el fin del período de consultas y la intención de la empresa de llevar a cabo la extinción de la totalidad de los contratos de trabajo, según consta en el expediente administrativo remitido por la Comunidad de Madrid.

**Cuarto.-** La empresa ha remitido a los trabajadores comunicaciones individuales de **despido** fechadas el 11-5-13 con efectividad de 26-5-13, según documento 9 de la parte actora.

**Quinto.-** La Inspección de Trabajo ha emitido con fecha 4-6-13 el informe que obra en el expediente administrativo, folios 160-163 según numeración del expediente.

**Sexto.-** La sociedad RESIDENCIA HABANA S.A. fue constituida por escritura de 17-3-87 y su objeto social es el siguiente: *"una residencia para la tercera edad, así como cualquier otra actividad, complemento o consecuencia de la misma, y se citan: cafetería, servicio de rehabilitación, peluquería, podología y consultores médicos.*

La sociedad GERIÁTRICA NAVASOL S.L. fue constituida por escritura de 3-2-95 y su objeto social es el siguiente: *"la asistencia y servicios sociales a la tercera edad, en centros residenciales. Alquiler y compraventa de bienes inmuebles. Alquiler y Compraventa de Vehículos Automóviles".*

La sociedad RESIDENCIA TERCER MILLENIUM GRIÑÓN S.A. fue constituida por escritura de 28-3-01 y su objeto social es el siguiente: *"la explotación de clínicas geriátricas en las que se presten servicios de medicina general, geriatría, psicología, rehabilitación, fisioterapia, hidroterapia para mayores de las técnicamente denominadas válidos"*

El administrador único de las tres sociedades es D. Francisco , nombrado como tal, respectivamente, desde 11-4-08, 11-4-08 y 2-6-05.

Así consta en las certificaciones registrales aportadas por los demandantes.

**Séptimo.-** D<sup>a</sup> Celestina , gobernanta de RESIDENCIA HABANA S.A., prestó servicios en RESIDENCIA TERCER MILLENIUM GRIÑÓN S.A. desde febrero de 2009 a febrero de 2010 y en GERIÁTRICA NAVASOL S.L. desde febrero de 2010 a febrero de 2011.

D<sup>a</sup> Gabriela , DUE de RESIDENCIA HABANA S.A., compatibilizaba su puesto con el trabajo prestado en RESIDENCIA TERCER MILLENIUM GRIÑÓN S.A., donde presta servicios desde agosto de 2006.



D<sup>a</sup> Mariana , gobernanta de RESIDENCIA HABANA S.A., ha comenzado a prestar servicios en GERIÁTRICA NAVASOL S.L. el 30-5-13.

D<sup>a</sup> Rosa está dada de alta en GERIÁTRICA NAVASOL S.L. y ha compatibilizado su trabajo en esta empresa con la prestación de servicios en RESIDENCIA HABANA S.A. hasta marzo de 2013.

D<sup>a</sup> María Virtudes ha encadenado contratos sucesivos pasando de GERIÁTRICA NAVASOL S.L. a RESIDENCIA HABANA S.A. en sucesivas ocasiones desde noviembre de 1997 a julio de 2012.

Las ausencias por vacaciones o incapacidad temporal de empleadas de la recepción de RESIDENCIA HABANA S.A. eran suplidas habitualmente con trabajadoras de GERIÁTRICA NAVASOL S.L.

Todo ello se desprende del informe de la Inspección de Trabajo y de la prueba testifical.

**Octavo.-** En el contrato de D<sup>a</sup> Covadonga con RESIDENCIA HABANA S.A. consta la siguiente cláusula adicional (documento nº 10 de la parte actora):

*"PRIMERA.- Dada la vinculación existente entre esta Empresa y Geriátrica Navasol S.L, sita en Ronda de San Juan nº 11 de Navalcarnero (Madrid), teniendo en consideración que ambas desarrollan la misma actividad y con la finalidad de dar una estabilidad al empleo, el trabajador acepta que en el momento que quiera renunciar a su puestos de trabajo de forma voluntaria en Residencia Habana S.A, automáticamente cesará en sus funciones en Geriátrica Navasol SL en la misma fecha y por el mismo motivo.*

*De tal forma, si la empresa se viera en la obligación de extinguir el contrato por causas reflejadas en los artículos 51 "**Despido Colectivo**" y 52 "Extinción del contrato por causas objetivas" del estatuto de los trabajadores , la comunicación que se realice con motivo de la extinción del contrato supondrá, a la vez, la extinción del contrato por las mismas causas en Geriátrica Navasol, S.L."*

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Los hechos probados se extraen - art. 97 LRJS - de la documental consistente en el expediente administrativo remitido por la Comunidad de Madrid y la aportada por la parte demandante, así como testifical, según se expresa en cada hecho probado, teniéndose además por confesas a las tres sociedades demandadas al no haber comparecido a juicio habiéndose solicitado su interrogatorio y hallándose debidamente citadas, de conformidad con lo previsto en el art. 91.2 de la LRJS .

**SEGUNDO.-** Al haber dejado de personarse en el juicio las empresas demandadas nada han opuesto a las alegaciones de la demanda, que en primer lugar sostenía la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales, lo que debe estimarse en virtud de lo declarado en los hechos probados 6º al 10º. En efecto, no solamente se aprecia la coincidencia de objeto social y actividad - residencias de personas mayores - y de un mismo administrador único para todas las codemandadas, sino también se comprueba la frecuencia de trasvases de personal de unas a otras residencias, lo que constituye una transmisión significativa de elementos personales según la conveniencia empresarial, o lo que es lo mismo, la prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo, tal como resulta del informe de la Inspección de Trabajo y la testifical de una de las delegadas de personal, lo que revela una real unidad de empresa con arreglo al art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores y la jurisprudencia (por todas, sentencias del Tribunal Supremo de 30-4-1999, rec. 4003/1998 , 21-12-2000, rec. 4383/1999 , 26-12-2001, rec. 139/2001 , 4-4-02 rec. 3045/01 , 20-1-2003, rec. 1524/2002 , 8-6-05 rec. 150/04 ). A ello se añade como un indicio más la cláusula adicional pactada al menos en uno de los contratos (hecho probado octavo) en la que se reconoce la vinculación existente entre RESIDENCIA HABANA S.A. y GERIÁTRICA NAVASOL S.L. con simultaneidad de la extinción del contrato de trabajo en ambas empresas, incluso por causa de **despido** objetivo ya sea **colectivo** o individual.

**TERCERO.-** Establece el art. 6.2 del RD 1483/12 de 29 octubre lo siguiente: *"Para la acreditación de los resultados alegados por la empresa, el empresario podrá acompañar toda la documentación que a su derecho convenga y, en particular, deberá aportar las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos, integradas por balance de situación, cuentas de pérdidas y ganancias, estado de cambios en el patrimonio neto, estado de flujos de efectivos, memoria del ejercicio e informe de gestión o, en su caso, cuenta de pérdidas y ganancias abreviada y balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados, debidamente auditadas en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, así como las cuentas provisionales al inicio del procedimiento, firmadas por los administradores o representantes de la empresa que inicia el procedimiento. En el caso de tratarse de una empresa no sujeta a la obligación de auditoría de las cuentas, se deberá aportar declaración de la representación de la empresa sobre la exención de la auditoría."*



Al respecto ha declarado la sentencia del Tribunal Supremo de 20-3-13 rec. 81/12 que "(...) se desprende con claridad que la principal finalidad del precepto es la de que los representantes de los trabajadores tenga una información suficientemente expresiva para conocer las causas de los **despidos** y poder afrontar el periodo de consultas adecuadamente. En este sentido se orienta el artículo 2.3 de la Directiva 98/59/CE del Consejo de 20 de julio de 1998 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los **despidos colectivos**, para que ése periodo de consultas a que se refiere el artículo 2.1, se proyecte, tal y como expresa el artículo 2.2 y 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 destinadas, en especial, a la ayuda para la readaptación o la reconversión de los trabajadores despedidos."

Consecuentemente con lo expuesto, se ha de acoger la tesis de la demanda, al apreciarse la existencia de un grupo de empresas con trascendencia laboral, entre las tres empresas demandadas, dado que dos de ellas no han presentado ninguna documentación, ni al inicio del ERE, al no haber sido promotoras del mismo, ni en el posterior periodo de consultas, según asimismo se desprende del contenido y resultado de las actas del periodo de consultas por lo que se ha de aplicar lo establecido en el art. 124.11 LRJS : "La sentencia declarará nula la decisión extintiva cuando el empresario no haya realizado el período de consultas o entregado la documentación prevista en el art. 51.2 del Estatuto de los Trabajadores o no haya respetado el procedimiento establecido en el art. 51.7 del mismo texto legal u obtenido la autorización judicial del juez del concurso en los supuestos en que esté legalmente prevista, así como cuando la medida empresarial se haya efectuado en vulneración de derechos fundamentales y libertades públicas. En este supuesto la sentencia declarará el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del art. 123 de esta Ley".

Por consiguiente se estima la demanda en su petición principal y se declara la nulidad de la medida extintiva, en este caso plasmada en el acta final del período de consultas, así como el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con lo previsto en los apartados 2 y 3 del art. 123 de esta Ley , con declaración asimismo de la responsabilidad solidaria de las demandadas. Tales declaraciones, en el supuesto de que gane firmeza esta sentencia, tendrán eficacia de cosa juzgada sobre los procesos individuales de **despido** que hayan entablado los trabajadores afectados.

Por todo lo razonado y en virtud de lo dispuesto en el art. 117 de la Constitución ,

#### FALLAMOS:

Estimamos la demanda de impugnación de **despido colectivo** presentada por FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS contra RESIDENCIA HABANA SA, GERIATRICA NAVASOL SL, RESIDENCIA TERCER MILENIUM GRIÑON SA y declaramos la nulidad de la decisión extintiva, el derecho de los trabajadores afectados a la reincorporación a sus puestos de trabajo y la responsabilidad solidaria de las tres sociedades demandadas.

Notifíquese esta resolución a las partes y una vez firme la sentencia, se notificará a los trabajadores que pudieran ser afectados por el **despido colectivo** que hubiesen puesto en conocimiento de este Tribunal un domicilio a efectos de notificaciones. Asimismo se notificará para su conocimiento a la autoridad laboral, la entidad gestora de la prestación por desempleo y la Administración de la Seguridad Social.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la misma pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación, que se preparará por escrito ante esta Sala dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 208 , 229 y 230 de la LRJS , asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico de 600 euros, conforme al artículo 229.1 b) de la LRJS , y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número c/c nº 2870 0000 00 1202/13, que esta Sección 006 tiene abierta en el Banco Español de Crédito, sucursal nº 1026, sita en la calle Miguel Angel 17, 28010 de Madrid, pudiéndose, en su caso, sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar



justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación a los autos de esta Sala.

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

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ