

Roj: **STS 379/1998 - ECLI:ES:TS:1998:379**Id Cendoj: **28079140011998100501**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **26/01/1998**Nº de Recurso: **2365/1997**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación. Unificación de doctrina**Ponente: **LUIS RAMON MARTINEZ GARRIDO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Enero de mil novecientos noventa y ocho.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la Letrada D<sup>a</sup>. Covadonga Fernández Alvarez, en la representación que tiene acreditada de D<sup>a</sup>. María Cristina , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 7 de mayo de 1.997, por la que se resuelve, desestimándolo, el de suplicación interpuesto por la citada Sra. María Cristina contra la dictada el 8 de junio de 1.996 por el Juzgado de lo Social nº 16 de Madrid, en autos seguidos a instancia la citada Sra. María Cristina frente a Obytec, S.A., Grupo Laim, S.A., Sualpa, S.L. y otros, sobre despido.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9 de noviembre de 1.995, el Juzgado de lo Social nº. 1 de Vitoria, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por GRUPO LAIM S.A.; SUALPA, S.L.; PAISAJES E INMUEBLES, S.A.; PRONAVES, S.A.; TECEX, S.A.; EMPR. CONSTRUCTORA PERSEO, S.A.; SORTAM, S.L., SERVIJAR, S.A.; DEUPROSA, S.A.; PROMOCIONES Y CONSTRUCCIONES DE MADRID, S.A.; PROMOCIONES DEUPRES, S.A.; DEPOSITOS Y PREFABRICADOS S.L. y desestimando la excepción de falta de acción opuesta por OBYTEC, S.A. debo declarar y declaro improcedente el despido a que estos autos se contraen y debo condenar y condeno a la empresa demandada a: 1 Readmitir a la demandante en el puesto de trabajo que ocupaba en el momento de ser cesado y en las mismas condiciones que regían hasta entonces, con la facultad de sustituir la empresa de la obligación de readmisión si así optase expresamente dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado de lo Social, por una indemnización a favor de la demandante, por un importe de 5.874.622. 2) Satisfacer a la actora los salarios devengados y dejados de percibir durante el periodo comprendido desde el 3-2-1995 hasta la notificación de la presente sentencia a razón de 398.730 pts, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 56.5 del ET".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos "1º. La actora D. María Cristina ha venido prestando servicios para la empresa codemandada OBYTEC, S.A. desde el día 9 de septiembre de 1.995, con categoría profesional de Jefe Administrativo percibiendo un salario bruto mensual incluida prorratas de pagas extras de 398.730 pts.- Doc. 1 a 8 ramo actora, nómina del año 1.993, concepto sujeto a cotización-excluidas dietas, desplazamientos y asignaciones de dietas, coincidente con lo percibido mensualmente durante 1.994 -doc. 13 a 21 actora.- 2º. Mediante comunicación escrita de fecha 2-2-1995 la empresa OBYTEC, S.A. notifica a la trabajadora accionante su despido con efectos desde el día 3 del mismo mes y año, con imputación de disminución continuada de lo que debería ser su rendimiento normal en el trabajo que desarrolla. Con fecha 9-5-95 la representación legal de la empresa OBYTEC, S.A. presenta escrito ante la Secretaría de este Juzgado de lo Social por el que se confiere a la actora, con reconocimiento de la improcedencia del despido, su inmediata readmisión en la empresa, ofrecimiento que fue reproducido en la conciliación previa al acto del juicio y rechazado por la demandante.- 3º. La actora ha venido prestando servicios sucesivamente para



las empresas codemandadas PRONAVES, S.A. y OBYTEC, S. A.. Algunos de los trabajadores de la plantilla de OBYTEC, S.A. (doc. 68 a 75 libros de matrícula de varios de los codemandados. prueba actora), ha venido prestando en diferentes momentos servicios para otras empresas del grupo como PRONAVES, S.A., PERSEO, S.A., TECEX, S.A., a través de diferentes contratos de duración determinada de obra servicio..., o en virtud de UTE con otras empresas del "grupo" (testifical Jose Antonio ) (doc. 17 ramo prueba de la codemandada grupo Laim, S.A.).- 4º. Las empresas codemandadas vienen manteniendo relaciones mercantiles entre si, todas ellas operan en el sector de la construcción pero con actividad específica dentro del mismo, así una se dedica a material de construcción, otra a proyectos y estudios, otra a construcción de naves-proyectos industriales..., los servicios que se prestan entre si son objeto de la correspondiente facturación y obras como créditos y deudas en la contabilidad auditada de unos y otros (doc. 53 ramo actora, doc. 33 y 34 y doc. 32 bis, 76 del ramo actora) (testifical propuesta por ambas partes coincidentes en este extremo). Realizándose pagos mediante talones girados a cargo de las cuentas corrientes de varias de las empresas del "grupo" (testifical del Sr. Jesús María ).- 5º. Los codemandados se constituyen mediante escritura pública y figuran inscritos en el Registro Mercantil en la fecha que se recoge en los docu. 54 al 66 del ramo de prueba de la actora- nota simple del Registro Mercantil, siendo sus domicilios y objetos sociales, los que se recogen en las mismas que se tienen aquí por reproducidas; en cuanto a la composición societaria: PRONAVES, S.A., integrada por los hermanos Antonio Casimiro Julián Fernando con igualdad de acciones y por la entidad SIDAU, S.L., de la que D. Antonio es DIRECCION003 y DIRECCION000 (doc. 56 actora).- OBYTEC, S.A. integrada por los hermanos Antonio Casimiro Julián Fernando con la siguiente distribución de acciones, Casimiro 130 acciones, Julián 80 acciones, Fernando 110, SIDAU, SL 180, Penélope 500 y SUALPA, S.L. 2.500 acciones, es nombrado DIRECCION000 de OBYTEC, S.A. a la fecha de la constitución de la Sociedad Antonio (doc. 57 in fine de la actora).- GRUPO LAIM S.A. capital social de 10.000 acciones, Juan Miguel posee la titularidad de 6.500 acciones, Carolina y Dª. Gema , es nombrado DIRECCION000 inicialmente D. Bernardo , y posteriormente DIRECCION000 Dª. Penélope y Dª. Carolina . Tras un aumento de capital social pasa a ser socios la mercantil CESYMUR, S.L. y SUALPA, S.L. cuyo DIRECCION000 es D. Mariano (doc. 54 ramo actora). PAISAJES E INMUEBLES, DIRECCION001 , Mariano , DIRECCION000 , Luis Miguel y la actora María Cristina (doc. 55 ramo actora).- SUALPA, S.L., DIRECCION001 , Augusto y su esposa Penélope ,(designados DIRECCION000 ) sus hijos María y Germán . Designada posteriormente DIRECCION000 la madre de Dª. Penélope , Dª. Encarna (doc. 58 actora).- TECEX, S.L. DIRECCION001 suscribiendo la totalidad de las 600 acciones del capital social, Antonio , quien asimismo es DIRECCION000 (doc. 59 actora).- PERSEO, S.A. DIRECCION002 por Antonio , 200 acciones, Casimiro , 200 acciones, Fernando , 150 acciones Julián , 150 acciones Juan Antonio , 150 acciones y Jose Antonio , 150 acciones, es designado DIRECCION000 Juan Antonio (doc. 60 ramo actora).- SORTAN S.L. DIRECCION001 Antonio , asimismo es DIRECCION000 (doc. 61 ramo actora).- SERVIJAR, S.A. Antonio , en representación de SIDAU, S.L. de la que es DIRECCION000 suscribe 300 acciones, Casimiro , Fernando y Julián , 140 acciones cada uno de ellos y Jose Antonio 280 acciones (dco. 62 ramo actora).- DEYPROSA, S.A. Antonio en representación de PRONAVES, S.A como DIRECCION000 y de DEYPROSA, S.A., DEPOSITOS Y PREFABRICADOS, S.A. - DIRECCION000 suscribe 800 acciones y 180 acciones respectivamente Dª. Marta , 10 acciones y Dª. Penélope 10 acciones, siendo estas dos últimas nombradas administradores mancomunados (doc. 63 actora).- PROMOCIONES Y CONSTRUCCIONES DE MADRID, S.A. DIRECCION001 , Jose Francisco , 50 acciones, Casimiro 25 acciones (nombrado DIRECCION000 ), Juan Antonio 25 acciones. Posteriormente son designados DIRECCION000 Casimiro y Jose Francisco (doc. 64 ramo actora).- DEYPRES, S.A. Marta , esposa de Antonio , y Penélope comparece al objeto único de ser designadas administradoras solidarias Antonio como DIRECCION004 de las mercantiles PERSEO, S.A., PROMOCIONES Y CONSTRUCCIONES MADRID, S.A., DEYPRES DEPOSITOS Y PREFABRICADOS, S.A. suscribe en su nombre la totalidad de las acciones (doc. 65 actora).- DEYPRES DEPOSITOS Y PREFABRICADOS, S.L. DIRECCION001 al 50% de participaciones Antonio y Penélope (doc. 66 actora).- RED CARPA, S.A., Augusto como DIRECCION000 de SUALPA, S.L. suscribe 50.000 acciones, Bartolomé 1 acción, Genoveve Mac Lellon Avenzana en representación de CESYMUR suscribe 49.999 acciones. Son nombrados DIRECCION000 los dos primeros (doc. 67 ramo actora).- 6º. El acto de conciliación ante el DMAC de Madrid se celebró el día 20-2-1995 habiendose presentado la papeleta-demanda el día 6-2-1995 concluyó con el resultado de celebrado sin avenencia.- 7º. La demanda origen de las presentes actuaciones aparece interpuesta el 22-2- 1995".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Dª. María Cristina , ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 19 de febrero de 1997, en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación formalizado por la representación procesal de la actora DOÑA María Cristina , contra la sentencia de fecha ocho de junio de mil novecientos noventa y cinco dictada por el Juzgado de lo Social número 16 de los de Madrid, en autos por DESPIDO, seguidos a su instancia contra las empresas OBYTEC, S.A.; GRUPO LAIM, S.A.; SUALPA, S.L.; PAISAJES E INMUEBLES, S.A.; PRONAVES, S.A.; TECEX, S.A.; EMPRESA CONSTRUCTORA PERSEO, S.A.; SORTAM, S.L.; SERVIJAR,



S.A.; DEYPROSA, S.A.; PROMOCIONES Y CONSTRUCCIONES DE MADRID, S.A. (PROCOMA), PROMOCIONES DEYPRES, S.A. (PRODESA), DEPOSITOS Y PREFABRICADOS, S.L. (DEYPRESA, S.L.) y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida".

CUARTO.- Por la representación procesal de D<sup>a</sup>. María Cristina se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina. En su formalización se invocaron como sentencias de contraste las dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 9 de septiembre y 13 de diciembre de 1.996. Los motivos de casación denunciaban: 1.- Vulneración de lo establecido en el artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores.- 2. Vulneración del artículo 26.1 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 97.2 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral y 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, todos ellos en relación con los artículo 9.3 y 24.1 de la Constitución.

QUINTO.- Por providencia de fecha 24 de septiembre de 1997, se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, habiéndose impugnado por parte del INSS, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerarlo improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 21 de enero de 1.998, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: 1.- La actora interpone el presente recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 19 de febrero de 1.997, resolución que desestimó el recurso de suplicación, por ella interpuesto, contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 16 de los de Madrid, de 8 de junio de 1.995.

2.- La sentencia de instancia declaró improcedente el despido de la demandante, condenó a la empresa OBYTEC, S.A. a readmitirla o indemnizarla y al abono de los salarios de tramitación dejados de percibir, a razón del salario que se había admitido de 398.730 pts/mes. Al propio tiempo absolvió a las restantes codemandadas, integrantes del grupo empresarial, por falta de legitimación pasiva.

3.- El recurso de casación para la unificación de doctrina se plantea con dos finalidades: Obtener la declaración de responsabilidad solidaria de todas las empresas integrantes del grupo, y elevar el importe del salario a la suma de 581.545 pts/mes. A tal fin, se invocan como sentencias de contraste las del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 13 de diciembre de 1.996 (primer motivo) y la de 9 de septiembre de 1.996 (segundo motivo).

4.- Contempla la primera de las resoluciones un supuesto en el que otra trabajadora despedida de la misma empresa, con los mismos demandados y casi idénticos hechos probados, condujo a la Sala a declarar la responsabilidad solidaria de todas las empresas integrantes del grupo. Se cumple, pues, respecto a este motivo, el requisito de contradicción exigido por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral.

5.- Para el segundo motivo, se invoca la sentencia de la propia Sala de 9 de septiembre de 1.996. Dicha resolución fue dictada en pleito seguido por la demandante, hoy recurrente, contra los mismos demandados. Pero dicha sentencia había sido recurrida en casación para la unificación de doctrina, por lo que no era firme cuando fue invocada en el escrito de preparación del recurso. No alcanzó firmeza hasta el 22 de mayo de 1.997, fecha en la que esta Sala puso fin al recurso de casación interpuesto. Por consiguiente no cumplía dicha resolución el requisito de firmeza que esta Sala ha venido exigiendo reiteradamente, en sentencias de 1 y 15 de diciembre de 1.993, 18 de enero, 15 de febrero, 17, 23, 25 y 30 de marzo de 1.994, 21 de marzo de 1.996 y 15 de julio de 1.997, entre otra muchas de idéntico contenido. Se razona en dichas resoluciones que este criterio se funda en una interpretación de los preceptos legales aplicables, que tiene en cuenta consideraciones de seguridad jurídica y economía procesal, así como las exigencias derivadas de la propia función del recurso de casación para la unificación de doctrina, que se vería seriamente perturbada, si la contradicción pudiera plantearse en relación con sentencias que no han alcanzado firmeza. Doctrina que la citada sentencia de 21 de marzo de 1.996 aplica a supuesto que, al igual que el de autos, la sentencia no era firme en el momento que se publica la recurrida por haberse interpuesto recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que posteriormente se dicta auto de inadmisión. Por tanto, respecto de este motivo, no se cumple el requisito de contradicción exigido por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, y tal causa de inadmisión, en este trámite, lleva consigo la desestimación del motivo.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso denuncia la infracción del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores. Pretende, como ya se ha dicho, la declaración de responsabilidad solidaria de las empresas integrantes del grupo, responsabilidad que la sentencia invocada de contraste, declaraba porque "resulta evidente que todas las empresas actuaban como un grupo empresarial".



No puede esta Sala aceptar la pobre argumentación que se deriva de dicha sentencia. El grupo de empresas, a efectos laborales, ha sido una creación jurisprudencial en una doctrina que no siempre siguió una línea uniforme, pero que hoy se encuentra sistematizada en la Jurisprudencia de esta Sala. Así ya se afirmó que "no es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales" ( Sentencias de 30 de enero, 9 de mayo de 1.990 y 30 de junio de 1.993).. No puede olvidarse que, como señala la sentencia de 30 de junio de 1.993, "los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son". La dirección unitaria de varias entidades empresariales no es suficiente para extender a todas ellas la responsabilidad. Ese dato será determinante de la existencia del Grupo empresarial. No de la responsabilidad común por obligaciones de una de ellas. Como dicho queda, para lograr tal efecto, hace falta un plus, un elemento adicional, que la Jurisprudencia de esta Sala ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos: 1) Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo ( SS de 6 de mayo de 1.981 y 8 de octubre de 1.987). 2.- Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo ( SS. 4 de marzo de 1.985 y 7 de diciembre de 1.987). 3.- Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales ( SS. 11 de diciembre de 1.985, 3 de marzo de 1987, 8 de junio de 1.988, 12 de julio de 1.988 y 1 de julio de 1.989). 4. Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección ( SS. de 19 de noviembre de 1.990 y 30 de junio de 1.993). Y todo ello teniendo en cuenta que "salvo supuestos especiales, los fenómenos de circulación del trabajador dentro de las empresas del mismo grupo no persiguen una interposición ilícita en el contrato para ocultar al empresario real, sino que obedecen a razones técnicas y organizativas derivadas de la división del trabajo dentro del grupo de empresas; práctica de lícita apariencia, siempre que se establezcan las garantías necesarias para el trabajador, con aplicación analógica del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores" ( SS. de 26 de noviembre de 1.990 y 30 de junio de 1.993 que, expresamente, la invoca).

Pues bien, en el supuesto hoy enjuiciado los demandados formaban parte, indudablemente, de un grupo de empresas. Es cierto que la actora había pasado a OBYTEC, S.A. procedente de PRONAVES, S.A.. Ciertamente es también que algunos trabajadores han prestado, en diferentes momentos, servicios para otra empresa del grupo a través de contrato de duración determinada, de obra o servicio, o en virtud de UTE. En el hecho cuarto se señala que las empresas demandadas tenían relaciones mercantiles entre sí, que operan en el sector de la construcción, con actividad específica dentro de la misma. Dedicándose, una, al material de la construcción, otra, a proyectos y estudios, otra a construcción de naves-proyectos industriales, y los servicios que se prestan entre sí, son objeto de la correspondiente facturación y obran como créditos y deudas en la contabilidad auditada de unos y otros. Realizándose pago mediante talones girados a cargo de las cuentas corrientes de varias de las empresas del grupo.

El trasiego de personal, que no consta fuera sin solución de continuidad, de una a otra empresa, en las que actuaban en el ramo de la construcción, es práctica normal en las empresas de tal actividad. Práctica que, de por sí, no proporciona sospecha alguna de actuación fraudulenta. La facturación entre empresa del mismo grupo hace evidente que no existe la caja única que la doctrina de esta Sala ha estimado en alguna ocasión determinante de la responsabilidad solidaria, que en principio, es contraria, a la independiente de cada una de las sociedades integrantes del grupo. No concurren las causas determinantes de la responsabilidad compartida y no debe, por ello, declararse la consecuencia que se postula.

Por ello, ha de estimarse ajustada a derecho la doctrina de la sentencia recurrida, procediendo la desestimación de este motivo y la del recurso. Sin imposición de costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la Letrada D<sup>a</sup>. Covadonga Fernández Álvarez, en la representación que tiene acreditada de D<sup>a</sup>. María Cristina , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 7 de mayo de 1.997, por la que se resuelve, desestimándolo, el de suplicación interpuesto por la citada Sra. María Cristina contra la dictada el 8 de junio de 1.996 por el Juzgado de lo Social nº 16 de Madrid, en autos seguidos a instancia la citada Sra. María Cristina frente a Obytec, S.A., Grupo Laim, S.A., Sualpa, S.L. y otros, sobre despido. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia correspondiente ,con la certificación y comunicación de esta resolución.



Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Ramón Martínez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ