



Roj: **STS 17133/1988 - ECLI:ES:TS:1988:17133**

Id Cendoj: **28079140011988104131**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/09/1988**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación por infracción de Ley**

Ponente: **JUAN ANTONIO DEL RIEGO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Núm. 1.334.-**

Sentencia de 12 de septiembre de 1988

PONENTE: Excmo. Sr. don Juan Antonio del Riego Fernández.

PROCEDIMIENTO: Despidos y sanciones.

MATERIA: Extinción del contrato de trabajo: Muerte, jubilación o incapacidad de) empresario. Despido: Inexistencia. Nulidad de

sentencia: Hechos probados.

NORMAS APLICADAS: Art. 49.7 ET .

DOCTRINA: El hecho de colaborar el hijo en la administración del negocio durante la última enfermedad de su padre, no implica

asunción de la titularidad de aquél, por lo que al fallecer el padre se produce la extinción de la relación laboral.

En la villa de Madrid, a doce de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el Procurador don José de Murga y Rodríguez en nombre y representación de don Jose Carlos , contra la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo número 2 de Burgos, que conoció de la demanda sobre despido, formulada por don Juan Pedro , don Daniel y don Joaquín , contra la empresa Ángel López Gimeno el citado recurrente y el Fondo de Garantía Salarial. Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos los mencionados demandantes representados por el Procurador don Rafael Rodríguez Montaunt.

Es Ponente el Presidente Excmo. Sr. don Juan Antonio del Riego Fernández.

### **Antecedentes de hecho**

Primero: Ante la Magistratura de Trabajo número 2 de Burgos, se presentó escrito de demanda por don Juan Pedro y otros en el que tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó por suplicar se dictara sentencia por la que se declarara que el despido de que han sido objeto los actores es nulo o, en su defecto, improcedente, condenando á los demandados a estar y pasar por tal declaración y en su virtud, a readmitir a los actores en las mismas condiciones en que venían estando con anterioridad a producirse el despido así como a abonar los salarios correspondientes al período de tramitación de las presentes actuaciones o bien a abonar las indemnizaciones que se señalen con lo demás que proceda.

Segundo: Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en la misma oponiéndose la demandada. Y recibido el juicio a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.



Tercero: Con fecha 20 de marzo de 1987, se dictó sentencia por la Magistratura de instancia cuya parte dispositiva dice: "Fallo: Que estimando la demanda por despido interpuesta por don Juan Pedro , don Daniel y don Joaquín , contra la empresa don Miguel Ángel López Galindo, debo declarar y declaro: a) Que la extinción de los contratos de trabajo de los actores acordada por el citado demandado es constitutiva de despido, b) la nulidad del citado despido condenando a la empresa demandada a que proceda a su inmediata readmisión y el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la reincorporación al trabajo tenga lugar, absolviendo de la demanda a don Esteban ".

Cuarto: En la anterior sentencia se declaran probados: "1.º Que los actores que a continuación se relacionan han venido prestando servicios por cuenta y orden de la empresa don Ángel López Gimeno, dedicada a la venta de pescado en el centro de trabajo sito en c./ Fernán González, de Burgos, con la antigüedad, categoría profesional y salarios siguientes: Don Juan Pedro ingresó el 1 de octubre de 1973, oficial administrativo 79.354 pts, b) Don Daniel , ingresó el 18 de septiembre de 1963, mozo especializado, 79.560 pts c) Don Joaquín , ingresó el 24 de enero de 1964, encargado y 97.301 pts. 2.º Que don Esteban tenía su domicilio en Ondárroa donde se encontraba dado de alta en Seguridad Social, en el registro de empresas, como titular de una empresa dedicada a la actividad de venta de pescado, con domicilio en el n.º 23 de la Avenida de la Antigua. 3.º Que don Esteban falleció en Ondárroa el 25 de julio de 1986, habiéndose cursado parte de baja de los demandantes, con fecha 4 de agosto de 1986, por defunción de empresario ya su vez, con fecha 30 de agosto de 1986, se cursó parte de baja en el Registro de empresas de don Esteban . 4.º Que el centro de trabajo sito en c./ Fernán González n.º 5 de Burgos, se encuentra cerrado y sin actividad desde el fallecimiento del empresario. 5.º Que don Jose Carlos , se encuentra desde 1978 dado de alta en el Registro de Empresas de la Seguridad Social como titular de una empresa dedicada a la venta de pescados, sita en Ondárroa en el n.º 23 de la Avenida de la Antigua y durante la enfermedad de su padre don Esteban ha asumido la dirección del negocio del que éste era titular (no constando que a consecuencia del fallecimiento de éste le haya sucedido en la titularidad de su empresa); 6.º Que con fecha 4 de agosto de 1986 se comunicó á los actores la extinción de su contrato por fallecimiento del empresario. 7.º Que con fecha 11 de agosto de 1986 los actores presentaron demanda de conciliación por despido ante la UMAC, celebrándose acto de conciliación el día 21 de agosto de 1986, con el resultado de intentado sin efecto".

Quinto: Preparado recurso de casación por infracción de ley en nombre de don Jose Carlos , se ha formalizado ante esta Sala mediante escrito en el que se consignan los siguientes motivos:

I. Al amparo del número 1 del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral . Cuando el fallo contenga violación, interpretación errónea o aplicación indebida de las leyes o doctrinas legales aplicables al caso.

II. Al amparo del número 5 del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral . Cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de derecho o error de hecho, si este último resulta de los elementos de prueba documentales o periciales que, obrantes en autos, demuestran la equivocación evidente del juzgador.

Sexto: Evacuado el traslado de impugnación de la parte recurrido personada y emitido el preceptivo dictamen del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar el recurso procedente, se declararon conclusos los autos y se señaló día para el Fallo, que ha tenido lugar el 8 de septiembre de 1988.

### Fundamentos de Derecho

Primero: En el apartado A del primer motivó deducido con amparo en el artículo 167.1 de la Ley de Procedimiento Laboral , invoca el empresario recurrente la infracción del artículo 89 de la Ley de Procedimiento Laboral por establecer la sentencia recurrida una versión judicial de los hechos insuficiente al omitir extremos que debían constar en ella y que se pretenden adicionar mediante la formalización de un segundo motivo, amparado en el artículo 167.5 de la misma Ley procesal, en que se alega error de hecho. La insuficiencia del relato Táctico consiste, según dicho recurrente, en no hacer constar que el empresario fallecido don Esteban "tenía su domicilio en Ondárroa, donde se encontraba dado de alta en la Seguridad Social, en el Registro de Empresas, como titular de una empresa dedicada al transporte de mercancías, con domicilio en el número 23 de la Avenida de la Antigua y en Calle de Eguidazu, n.º 3, de Ondárroa", omitiéndose también que "dicha empresa se encuentra desde el 30 de junio de 1986 en situación de baja y sin trabajadores". Pese a lo que afirma e recurrente en la sentencia sé reconocen esos antecedentes en los apartados segundo y tercero de los hechos que se declaran probados, con la particularidad de referirse la actividad empresarial del fallecido a la venta de pescados, que es precisamente lo que se deduce del certificado invocado mencionado por el recurrente obrante al folio 45 de los autos, por lo que no incurre la sentencia en las infracciones mencionadas en el apartado y motivo examinados.

Segundo: En el apartado B) del citado primer motivo se alega infracción por inaplicación del artículo 49.7, en relación con el 44, del Estatuto de los Trabajadores al no admitir la sentencia que los contratos de trabajos



de los demandantes se extinguieron por fallecimiento del empresario, sin ser de aplicación el artículo 44 del mismo Estatuto por no continuar sus herederos la actividad empresarial a la que los actores estaban incorporados. Ciertamente ha de apreciarse dicha infracción pues en los hechos probados consta como existía un centro de trabajo en Burgos, en el que dichos demandantes venían trabajando, del que era el único titular el empresario fallecido, limitándose, en relación a dicho centro, su hijo, el recurrente, a llevar la administración del negocio durante la enfermedad de su padre, sin que a ello pueda oponerse que el hijo se dedicase a la misma actividad en Ondárroa, pues ello podrá en su caso afectar a la titularidad en cuanto a los centros en dicha localidad de Vizcaya que pudieran compartir, sin afectar al negocio de Burgos de la exclusiva titularidad del padre y con funcionamiento como centro autónomo en el que dos de los demandantes ostentaban la categoría de encargado y administrativo dado que el hecho de colaborar el hijo en la administración del negocio durante la última enfermedad de su padre, no implica, asunción de la titularidad del centro, por todo lo que el recurso, como propone el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe, ha de prosperar, para en el nuevo fallo que ha de dictarse desestimar la demanda con absolución de los demandados por haberse extinguido los contratos, no por 'el despido por el que se recurre, sino por la causa del apartado 7 del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores , con devolución al empresario recurrente de la consignación y depósito constituidos para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

#### **FALLAMOS:**

FALLAMOS: Estimamos el recurso deducido por don Jose Carlos contra la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo número 2, de Burgos el 20 de marzo de 1987 en autos sobre despidos instados por don Juan Pedro , don Daniel y don Joaquín , contra el recurrente y otros, casarnos la sentencia recurrida y, desestimando la demanda, absolvemos de la misma a, los demandados, con devolución al recurrente de la consignación y depósito constituidos para recurrir.

Devuélvanse los autos a Ja Magistratura de procedencia con certificación de esta sentencia.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Juan Antonio del Riego Fernández.- Arturo Fernández López.- Félix de las Cuevas González.- Rubricados.

Publicación: Leída y publicada la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. don Juan Antonio del Riego Fernández, celebrando audiencia pública en la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el día de la fecha, de lo que como Secretario certifico.- Santiago Ortiz,- Rubricado.