



Roj: **STSJ EXT 86/2013 - ECLI:ES:TSJEXT:2013:86**

Id Cendoj: **10037340012013100022**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **24/01/2013**

Nº de Recurso: **521/2012**

Nº de Resolución: **22/2013**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **PEDRO BRAVO GUTIERREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00022/2013

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIALCACERES

C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax:927 62 02 46

NIG: 06015 44 4 2012 0200394

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000521 /2012

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0000133 /2012 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de BADAJOZ

Recurrente/s: Isabel

Abogado/a: ANA I. BAHAMONDE MORENO

Procurador/a: MARIA CRISTINA DE CAMPOS GINES

Graduado/a Social:

Recurrido/s: CENTROWAGEN,S.L., DISTRIBUCION Y VENTAS,S.L. , VENTAS Y SERVICIOS,S.L. , NUEVA AUTOMOCION,S.L. , SERVICIOS EMPRESARIALES FISEBASA,S.L. , COLCAR ALQUILER DE VEHICULOS SIN CONDUCTOR,S.L. , KM.0 MULTIMARCA,S.L.

Abogado/a: EDUARDO GUARDADO PABLOS, EDUARDO GUARDADO PABLOS , EDUARDO GUARDADO PABLOS , EDUARDO GUARDADO PABLOS , EDUARDO GUARDADO PABLOS , EDUARDO GUARDADO PABLOS , EDUARDO GUARDADO PABLOS

Procurador/a: , , , , , ,

Graduado/a Social: , , , , , ,

ILMOS. SRES.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ.

Dª. ALICIA CANO MURILLO.

Dª. MANUELA ESLAVA RODRÍGUEZ.

En CACERES, a veinticuatro de Enero de dos mil trece.



Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de EXTREMADURA, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NO MBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIAN ° 22

En el RECURSO SUPPLICACION **521/2012**, formalizado por la Sra. letrada Doña. ANA I. BAHAMONDE MORE **NO** , en nombre y representación de D^a. Isabel , y el Sr. Letrado D. EDUARDO GUARDADO PABLOS, en nombre y representación de VENTAS Y SERVICIOS,S.L., NUEVA AUTOMOCION,S.L., SERVICIOS EMPRESARIALES FISEBASA,S.L., COLCAR ALQUILER DE VEHICULOS SIN CONDUCTOR,S.L., KM.0 MULTIMARCA,S.L., CENTROWAGEN,S.L., DISTRIBUCION Y VENTAS,S.L. contra la sentencia número 212/12 dictada por el JUZGADO DE LO SOCIAL N. 2 de BADAJOZ en el procedimiento DEMANDA 0133/2012, seguidos a instancia de Isabel , frente a los demás Recurrentes, sobre DESPIDO OBJETIVO, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D^a Isabel , presentó demanda contra CENTROWAGEN,S.L., DISTRIBUCION Y VENTAS,S.L., VENTAS Y SERVICIOS,S.L., NUEVA AUTOMOCION,S.L., SERVICIOS EMPRESARIALES FISEBASA,S.L., COLCAR ALQUILER DE VEHICULOS SIN CONDUCTOR,S.L., KM.0 MULTIMARCA,S.L., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 212, de fecha veintiocho de Mayo de dos mil doce

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: "1º.- La actora Dña Isabel prestó servicios para la empresa Ventas y Servicios, S.L., en virtud de un contrato indefinido desde el 17/05/1971 con la categoría de oficial administrativo y una salario día a efectos de indemnización de 86,14 , incluido el prorrateo de las pagas extraordinarias. (Reconocimiento demandada, f. 297 a 307). 2º.- El trabajador recibió una carta de despido el 27/12/2011 y fecha de efectos el 12/01/2012 en el que se le comunicó la extinción de su relación laboral pro concurrir causas objetivas - económicas y de producción. Dando su contenido que obra en los f. 167 a 170 por reproducido. (f. 135 a 138 y 233 a 236). 3º.- La actora percibió en concepto de gastos de locomoción en el año 2011: Nómina de diciembre 232,33 ; nómina noviembre: 259,40 ; nómina octubre 281,95 ; nómina septiembre: 203, 01 ; nómina agosto: 182, 71 ; nómina julio 180;45 ; nómina junio: 212,03 ; nómina mayo: 259,40 ; nómina abril: 216, 54 ; nómina marzo : 218, 80; nómina febrero: 266, 16 ; nómina enero: 293;23 . 8 f. 297 A 307). 4º.- la empresa Ventas y Servicios, S.L., tiene su domicilio social en Ctra Madrdr-Lixboa Km. 398.6, Edificio Nuasa en Badajoz. Su objeto social principal es el comercio al por menor de vehículos, recambios y accesorios, así como la reparación y mantenimiento de vehículos en general. Es concesionaria de los productos marca SEAT. Son los miembros del Consejo de Administración: D. Fidel , D. Hernan , D. Jeronimo , D. Marcelino , D. Norberto , Dña Caridad , Dña Elisenda . (f. 96, 119). 5º.- La empresa Ventas y Servicios, S.L., en el año 2009 tuvo unas pérdidas de 114.352, 76 y en el año 2010 unas pérdidas de 295.412, 95 . (F. 55 a 123). 6º.- La empresa Ventas y Servicios, S.L., vendió en el años 2010 un total de 340 vehículos nuevos (252 en el centro de Mérida y 88 en el centro de Don Benito) y 173 vehículos de ocasión (99 en el centro de Mérida y 74 en el centro de Don Benito). (f.276 y 308). 7º.- La empresa Ventas y Servicios, S.L., tiene dos centros de trabajo uno en Don Benito, donde prestaba sus servicios la actora y otro en Mérida. 8º.- Las tareas que realizaba la actora se han repartido entre tres personas, dos que prestaban sus funciones en el centro de Don Benito y una tercera que realizaba sus funciones en el centro de Mérida y se desplaza con periodicidad al centro de Don Benito. (Declaración de D. Marcelino) 9º.- La empresa Servicios Empresariales Fisebasa, S.L., tiene su domicilio social en Ctra Madrid-Lisboa Km. 398.6 en Badajoz. Su objeto social es el arrendamiento de inmuebles, la compraventa y/o representación, con carácter de intermediario de vehículos a motor y a la prestación de servicios centralizados a las empresas del grupo. Son miembros del Consejo de Administración: D. Marcelino , D. Norberto , D. Jeronimo , Dña Caridad y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2009 un resultado negativo de 71.158,07 y en el año 2010 un resultado positivo de 169.129, 83 . (f. 124 a 152, f. 584). 10º.- La emrpsa Diversa, S.L., tiene como objeto social la compraventa de vehículos a motor, explotación e talleres mecánicos de reparación y montaje y otras actividades comerciales e industriales relacionadas. Es concesionaria de vehículos marca Nissan, operando pro medio de sus establecimientos en Badajoz, Mérida, Don Benito y Cáceres. Su domicilio social se encuentra



en Ctra Madrid- Lisboa Km. 398. 6 en Badajoz. Son miembros del Consejo de Administración: D. Fidel , D. Norberto , D. Jeronimo , D. Marcelino y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2010 un resultado negativo de 69.275,57 y en el año 2011 un resultado negativo de 198.912,83 . (f. 585). 11º.- La empresa Colcar, Alquiler de Vehículos sin conductor, S.L., tiene como objeto social el alquiler de vehículos sin conductor. Su domicilio social radica en Avenida Vegas Altas nº 93 Don Benito (Badajoz). Son miembros del Consejo de Administración: D. Norberto , D. Marcelino , Dña Caridad y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2009 un resultado positivo de 5.280, 38 , en el año 2010 un resultado negativo de 44.995,95 y en el año 2011 un resultado negativo de 216.774, 03 . (f. 586). 12º.- La empresa Nueva automoción, S.L., tiene como objeto social la compraventa de vehículos a motor, la explotación de talleres mecánicos de reparación y montaje y otras actividades comerciales e industriales relacionadas. Su domicilio social se encuentra en Ctra Madrid-Lisboa Km. 398.6 en Badajoz. Son miembros del Consejo de Administración: D. Fidel , D. Hernan , D. Jeronimo , D. Marcelino , D. Norberto , Dña Caridad y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2008 un resultado negativo de 155.966,25 , en el año 2009 un resultado negativo de 224.906,57 , en el año 2010 un resultado negativo de 95.414,28 , y en el año 2011 un resultado negativo de 6.525,99 . (f. 587). 13º.- La empresa Centrowagen S.L., tiene como objeto social el comercio menor de vehículos, recambios y accesorios, así como la reparación y mantenimiento de vehículos en general. Es concesionaria de vehículos marca Audi-Volkswagen, operando mediante sus establecimientos en Badajoz, Mérida y don Benito. Su domicilio social se encuentra en Ctra Madrid-Lisboa Km. 398.6 en Badajoz. Son miembros del Consejo de Administración: D. Fidel , D. Hernan , D. Jeronimo , D. Marcelino , D. Norberto , Dña Caridad y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2009 un resultado positivo de 310.719,70 , en el año 2010 un resultado positivo de 688.584,71 . En el año 2011 un resultado positivo de 169.568,67 . (f. 588). 14º.- LA EMRPESA Km O Multimarca, S.L., tiene como objeto social la compraventa al por mayor y al por menor de vehículos a motor y maquinaria de automoción en general. A la compraventa al por mayor y al por menor de recambios y accesorios, explotación de talleres de reparación y montaje, compraventa de carburantes y lubricantes. Arrendamiento, alquiler, cesión de uso, en los más amplios términos, de todas clases de vehículos con o sin conductor. Su domicilio social se encuentra en Avenida Reina Sofía nº 6 Mérida (Badajoz). Son miembros del Consejo de Administración: D. Hernan , D. Marcelino , D. Jeronimo , Dña Caridad y Dña Elisenda . La empresa tuvo en el año 2009 un resultado negativo de 85.930,97 , en el año 2010 un resultado negativo de 130.103, 17 , en el año 2011 un resultado negativo de 10.146,47 . (f. 590). 15º.- La parte actora no ostenta ni ha ostentado cargo sindical alguno, así como tampoco consta su afiliación sindical. (No controvertido). 16º.- El preceptivo acto de conciliación ante la UMAC se celebró el 7/02/2011, concluyendo el mismo intentado sin efecto.(f.4)."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "FALLO: ESTIMO parcialmente la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Dña. Isabel frente a la empresa VENTAS Y SERVICIOS, S.L., debo declarar y declaro la IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO, condenando ala demandada a estar y pasar por esta declaración, y a que, a su opción, readmita ala trabajadora despedida en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían antes del despido o le abone la indemnización de 108.536, 40 , atendiéndose que si no opta en el p lazo de cinco días procederá la readmisión y, en todo caso, a que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido el 12/01/2012 hasta la readmisión o notificación de la sentencia a razón de los salarios declarados probados en el hecho primero. Debo absolver de las pretensiones que contra ellas se dirigen a las empresas DISTRIBUCIÓN Y VENTAS S.L., NUEVA AUTOMOCIÓN S.L., CENTROWAGEN S.L., SERVICIOS EMPRESARIALES FISEBA S.L., COLCAR ALQUILER DE VEHÍCULOS SIN CONDUCTOR S.L., y KM. O MULTIMARCA S.L."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte Recurrente, formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta SALA en fecha 2-11-12.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 10-1-13 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia que declara improcedente el despido por causas objetivas decidido por una de las empresas demandadas, condenando solo a esa empresa a sus consecuencias, interponen recurso de suplicación ambas partes, la trabajadora para que se haga responsables de esas consecuencias a todas las demandadas y la condenada para que se anule la sentencia recurrida o, subsidiariamente, que se declare la procedencia del despido.



Empezando, por razones de método, por el recurso de la empresa, en un primer motivo, al amparo del apartado a) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se pretende la nulidad de la sentencia, denunciando que en ella se han infringido los arts. 24.1 de la Constitución, 97.2 de la LRJS y 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque se declara la improcedencia del despido por un supuesto defecto formal pero no se entra a conocer del fondo del asunto, alegación que no puede prosperar porque para determinar si un despido objetivo es procedente o improcedente lo primero que hay que determinar es si se han cumplido en él los requisitos de forma exigibles, como se desprende de los arts. 53.4 del Estatuto de los Trabajadores y 122.3 LRJS, puesto que si no ha sido así, es intrascendente que concurra o no la causa en que se ampara la empresa para la extinción. Si el juez de instancia considera que no se han cumplido tales requisitos debe declarar la improcedencia del despido sin necesidad de entrar en si concurre la causa o no, aunque debe también consignar los hechos necesarios para decidir sobre ello porque el art. 97.2 LRJS obliga al juzgador de la instancia a consignar en el relato de hechos probados de su sentencia cuantos elementos fácticos sean precisos para resolver la cuestión planteada, no sólo aquellos que le sirvan para fundar la resolución que va a dictar, sino, también, aquellos otros en los que puede basar una diferente el Tribunal que conozca del recurso, por lo que si esta Sala considera que se han cumplido esos requisitos formales, debe poder decidir sobre la concurrencia de la causa, como ahora se desprende con claridad del art. 202.2 LRJS.

Esa exigencia sobre los hechos probados se ha cumplido en la sentencia recurrida, como la propia recurrente admite en el motivo, pues nos dice que de la lectura de ellos se podría entender que la Magistrada "a quo" considera que la empresa está en situación negativa.

SEGUNDO.- En los dos siguientes motivos del recurso la empresa se dedica a revisar los hechos que se declaran probados en la sentencia recurrida, pretendiendo dar nueva redacción al primero y añadir otro nuevo.

La nueva redacción que la recurrente pretende del hecho probado primero consiste en que se modifique el salario que en él consta, sustituyéndolo por el de 80,43 euros y se elimine la alusión al "reconocimiento demandada, f.297 a 307", sin que pueda accederse a ello en la forma que se pretende. No obstante, resulta que, en efecto, sobre el salario que habría que tener en cuenta para el cálculo de las consecuencias de la improcedencia del despido no hubo conformidad de las partes, como se desprende de la impugnación que efectúa la trabajadora y, con claridad, del segundo de los fundamentos de derecho de la sentencia en el que se empieza diciendo que "las partes discuten sobre el salario de la trabajadora". Por ello, ese salario "a efectos de indemnización" que se consigna en la sentencia no es un hecho, sino un concepto jurídico cuya determinación no puede hacerse en el relato fáctico sino en los fundamentos de derecho de la sentencia pues, como en el caso examinado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 junio 1994, constituye una valoración o conclusión "de carácter jurídico que no pueden comprenderse en la narración histórica de la sentencia, lo que obliga a no tener en cuenta los que ya figuren en esa narración y a no incluir en ella las que el recurrente expone en dicho motivo primero". En consecuencia, hay que tener por no puesto en el hecho probado de que se trata ese salario "a efectos de indemnización" y la referencia al "reconocimiento demandada", debiendo acudir, para la determinación del salario que ha de tenerse en cuenta, a lo que se hace constar en el segundo fundamento de derecho pues en el relato fáctico de una sentencia deben incluirse las afirmaciones que con tal carácter se realizan en los fundamentos jurídicos, según han entendido reiteradamente, tanto el Tribunal Supremo (Sentencias de 27 de julio de 1992 y 15 de septiembre de 2006), como los Superiores de Justicia (Galicia, en sentencia de 3 de noviembre de 2000, de Cataluña en la de 16 de abril de 1996, o este de Extremadura en las de 15 de septiembre de 1997 y 2 de junio de 2003). En ese fundamento de la sentencia recurrida consta que la demandante percibía de la empresa, según las nóminas, un salario diario, con inclusión de parte proporcional de las pagas extraordinarias, de 78,39 euros, pero además percibía también al mes una cantidad que en el último fue de 232,33 euros y que se hacía constar en dichos recibos de salario como gastos de locomoción.

En cuanto al nuevo hecho probado que la recurrente pretende añadir, en él constaría que "la empresa Ventas y Servicios SL en el año 2011 tuvo unas pérdidas por valor de 742.713,84 euros antes de impuestos", sin que pueda accederse a ello porque la recurrente se apoya en documentos que ya han sido valorados por el juzgador de instancia en virtud de la facultad que le otorga el art. 97.2 LRJS y, como señaló esta Sala en sentencia de 25 de septiembre de 2008, no es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que la sirvieron de fundamento, en cuanto no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el juzgador, por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada (SSTS 16 de diciembre de 1967, 18 y 27 de marzo de 1968, 8 y 30 de junio de 1978, 6 de mayo de 1985 y 5 de junio de 1995), además de que, como alega la trabajadora en su impugnación, de esos documentos, consistentes en las cuentas de la empresa y un informe pericial tampoco resulta con claridad lo que se pretende añadir en cuanto en ellos consta también una elevada cuantía de reservas, mayor de la que se pretende como pérdidas.

TERCERO.- En el otro motivo del recurso de la empresa se denuncia la infracción del art. 53.4 del Estatuto de los Trabajadores y de la jurisprudencia que resulta de diversas sentencias del Tribunal Supremo, alegando la



recurrente que lo que la remanente percibía como gastos de locomoción no pueden considerarse salario y, por tanto, no deben tenerse en cuenta para el cálculo de la indemnización por despido objetivo y que, en todo caso, la inferior cuantía que se puso a su disposición se debió a un error excusable que no impide considerar cumplido el requisito.

Respecto a la primera cuestión que se plantea por la recurrente, nos dice la STS de 4 de mayo de 2010 (RUD 2528/09): <como se desprende del artículo 26.1 del Estatuto de los Trabajadores, cualquier cantidad satisfecha por el empresario al trabajador goza de la presunción iuris tantum de que compensa la prestación laboral (es decir, que se trata de "salario": TS 20-11-2002, R. 4070/01, y 24-1-2003, R. 804/02)> y aquí, percibiendo la demandante de la empresa unas cantidades, a pesar de que en las nóminas o recibos de salario se hacía constar que obedecían a gastos de locomoción, no se ha probado que obedecieran a tales gastos ni a ningún otro realizado como consecuencia de su actividad laboral que el art. 26.2 ET excluye de la consideración de salario, prueba que correspondía a quien niega la naturaleza salarial de la percepción, en este caso la empresa, lo que no se ha logrado, por lo que opera la presunción puesta de relieve por la jurisprudencia a favor de esa naturaleza.

En cuanto al error en la cuantía de la indemnización que la empresa puso a disposición de la trabajadora, esta Sala trató la cuestión en sentencia de 15 de noviembre de 2007, diciendo:

<<el artículo 122 de la Ley de Procedimiento Laboral, después de contener en el núm. 2.b) la misma sanción de nulidad cuando no se hubiese puesto a disposición del trabajador la indemnización correspondiente, añade en el núm. 3 que no procederá tal declaración por haberse omitido el plazo de preaviso, o por haber existido error excusable en el cálculo de la indemnización puesta a disposición del trabajador. Pero el problema es determinar cuando existe error y cuando es excusable y para solucionarlo, nada mejor que acudir a la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo al respecto, pudiendo destacarse la Sentencia de 11 de octubre de 2006, en la que, entre otros, se contienen los siguientes argumentos:

1.- "esta Sala afirma que ha de atribuirse cualidad decisiva a la entidad de la diferencia entre lo ofrecido y lo debido, distinguiendo entre supuestos de escasa cuantía y aquellos otros en que el diferencial es relevante; e igualmente ha de valorarse si se trata de un simple error de cálculo o si obedece a la voluntad consciente de incumplir el mandato legal (STS 26/07/05 -rec. 760/04 -)".

2.- "una interpretación «excesivamente rigorista y cerrada» del precepto, «en el sentido de que sólo sería efectiva una consignación de total equivalencia con el importe de la indemnización [...], supondría la inaplicación de la norma en la mayoría de las ocasiones», de forma que el «criterio de la buena fe debe presidir el entendimiento y la aplicación del precepto»".

3.- "son indicios de error excusable la escasa cuantía de la diferencia y la coincidencia en el cálculo por parte de la empresa y el Juzgado en la sentencia de instancia [STS 24/04/00 - rec. 308/99 -], y la dificultad «jurídica» del cálculo de las indemnizaciones en supuestos en que los conceptos o elementos a computar en las mismas puedan dar lugar a una «discrepancia razonable» [STS 11/11/98 - rec. 4898/97 -] (SSTS 19/06/03 - rec. 3673/02 -; y 25/05/06 - rec. 1107/05 -)".

4.- "el «error excusable» de que trata el art. 122.3 LPL no puede identificarse con el «simple error de cuenta» que «sólo dará lugar a su corrección», conforme al art. 1266 CC; si así fuese sería palmariamente innecesaria la precisión de la LPL [por establecer tal consecuencia el mandato del Código Civil] y -sobre todo- estaría de más toda referencia a la excusabilidad del error, pues el de cuenta ya lo es [excusable y corregible] por propia naturaleza y por la previsión civil referida; y en esta misma línea de delimitación negativa hemos de precisar el concepto de «inexcusabilidad», respecto del que se mantiene por la doctrina laboralista que concurre cuando la divergencia se produce maliciosamente o pudo haberse evitado con una mayor diligencia">".

Aplicando la jurisprudencia que se alude en esa sentencia, ha de llegarse a la conclusión de que, como aduce la recurrente, el error aquí ha de considerarse excusable porque la diferencia entre la cantidad que se puso a disposición de la trabajadora, 1.941 euros, en comparación con la que procedía, 31.441, si no es insignificante, tampoco es excesiva; porque, figurando en las nóminas la percepción que determinó esa diferencia como gastos de locomoción, si respondieran en realidad a ese concepto, no se hubiera debido tener en cuenta para el cálculo, por lo que puede decirse que la diferencia obedeció a una discrepancia razonable ya que esa calificación en las nóminas no tuvo oposición en la trabajadora, que también se benefició de ello, puesto que no tuvo que cotizar por esa cantidad en el impuesto sobre la renta y, en fin, porque, como alega la recurrente, tampoco puede apreciarse claramente mala fe en la empresa cuando la indemnización que puso a disposición era superior en casi mil euros a la que procedería en base a lo que en las nóminas figuraba como salario.

La cualidad de excusable del error en la puesta a disposición de la indemnización, no obstante, no determina la procedencia del despido, s porque para ello sería necesario, como resulta de los antes mencionados arts.



53.4 ET y 122.3 LRJS , que estuviera acreditada la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva de la empresa y sobre ello ninguna alegación en forma se contiene en su recurso; ni siquiera se citan las normas sustantivas, arts. 51.1 y 52.c) ET , que regulan la materia ni la jurisprudencia que los interpreta, sin razonarse tampoco nada al respecto, incumpliendo las exigencias que para el escrito de interposición del recurso se contienen en el art. 196 LRJS , no debiéndose olvidar que, como nos dice el Tribunal Constitucional en Sentencia de 12 de marzo de 2007 , el de suplicación es un recurso de alcance limitado, en el que los términos del debate vienen fijados por el escrito de interposición del recurrente y la impugnación que del mismo haga, en su caso, el recurrido (por todas, SSTC 218/2003, de 15 de diciembre, FJ 4 ; 83/2004, de 10 de mayo, FJ 4 ; y 53/2005, de 14 de marzo), configuración que determina que el Tribunal ad quem no pueda valorar ex novo toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que deba limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes, pues de otro modo sufriría la confianza legítima generada por los términos en que fue conformada la realidad jurídica en el proceso, que no puede desconocerse por los órganos judiciales. Ello implica también que, si se construyesen, de oficio, motivos de suplicación por el Tribunal, no sólo se desnaturalizaría la esencia misma del recurso, sino que la Sala saldría de su posición procesal, asumiendo la de parte, lo que no puede sustentarse en modo alguno (STC de 18 de octubre de 1993).

Puede alegar la recurrente que tampoco la sentencia recurrida ha entrado a analizar si concurre la causa alegada para la extinción y así lo hace en el primer motivo para solicitar la nulidad pero, como también se dijo al resolver el motivo correspondiente, conteniéndose en el relato fáctico de la resolución los elementos de hecho suficientes para que esta Sala pueda determinar si se cumple aquel requisito, la recurrente debió también alegarlo y razonarlo, según se desprende del art. 202.2 LRJS que nos dice que si de hubiera cometido alguna infracción sobre las normas reguladoras de la sentencia, la Sala deberá resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate, salvo que no pudiera hacerlo, por ser insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida y no poderse completar por el cauce procesal correspondiente, en cuyo caso se acordará la nulidad de la resolución, lo cual aquí no procede porque el relato fáctico de la recurrida, como se ha dicho, es suficiente al respecto.

CUARTO.- Entrando, pues, en el recurso de la trabajadora, su primer motivo se dedica a revisar los hechos probados de la sentencia recurrida, pretendiendo que se añada en ellos una copia exacta, que la recurrente debe haber realizado mediante escáner, de la carta en la que la empresa comunicó la extinción, sin que pueda accederse a ello porque, aunque no en la forma en que se contiene en el motivo, la sentencia recurrida ya hace constar el contenido de esa comunicación puesto que lo da por reproducido, por lo que puede acudirse a él si es necesario para resolver los otros motivos del recurso.

QUINTO.- En el otro motivo del recurso de la trabajadora se denuncia la infracción de los arts. 52.c , 53.1 y 1.2 ET , alegando que las demandadas conforman un grupo de empresas y que en él se dan los requisitos que exige la jurisprudencia para extender a todas ellas la responsabilidad por las obligaciones de una de ellas, en este caso la condena a las consecuencias de la declaración de improcedencia del despido.

Que las demandadas forman un grupo de empresas no se pone en duda en la sentencia recurrida y ni siquiera parece dudarle en su impugnación la que ha resultado condenada. Además, aunque se negara, basta con ver la composición de sus consejos de administración.

Pero, como se razona en la sentencia y en la impugnación, para esa extensión de responsabilidad no basta con la existencia del grupo, sino que es necesario algo más que ha puesto de relieve la jurisprudencia, plasmada, por ejemplo en la STS de 16 de septiembre de 2010 (RUD 31/2009), en la que se razona:

<<Al efecto se ha de partir de la base de que la ausencia de una definición legal -general- del "grupo de empresas" determina que se proponga su caracterización "a partir de una noción amplia de grupo, basada en la dirección unitaria, aunque, por razones de orden práctico, sería necesario presumir esa unidad de decisión en los supuestos en que exista una relación de dominio o control". Definición coincidente con la efectuada por el art. 2 de la Directiva 94/45 / CE, de 22/septiembre/1994 (traspuesta a nuestro Derecho por la Ley 10/1997, de 24/abril) (STS 25/06/09 -rco 57/08 -). Pero el grupo de empresas a los plenos efectos laborales (esto es, como realidad empresarial única y centro de imputación de las obligaciones y responsabilidades frente a los trabajadores de las empresas que integran el grupo), no es un concepto de extensión equivalente al grupo de sociedades del Derecho Mercantil, sino que para su reconocimiento en el ordenamiento laboral -a los efectos referidos- requiere la presencia de elementos adicionales, porque "los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como persona jurídicas independientes que son" (recientemente, SSTS 26/09/01 -rec. 558/2001 -; 23/01/02 -rec. 1759/2001 -; 04/04/02 -rec. 3045/2001 -; 20/01/03 -rec. 1524/2002 -; y 10/06/08 -rco 139/05).

Y para que se produzca ese efecto -la imputación colectiva del grupo- hace falta un componente adicional, que la Jurisprudencia de esta Sala ha residenciado en la conjunción de alguno de los siguientes elementos:



- a.- Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo.
- b.- Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo.
- c.- Creación de empresas aparentes sin sustento real, determinantes de una exclusión de responsabilidades laborales; y
- d.- Confusión de plantillas, confusión de patrimonios y apariencia externa de unidad empresarial (así, con cita de sus precedentes jurisprudenciales, entre otras las SSTs de 26/01/98 -rcud 2365/97 -; 23/01/02 -rcud 1759/01 -; 04/04/02 -rec. 3045/01 -; 20/01/03 -rec. 1524/02 -; 03/11/05 -rcud 3400/04 -; y 10/06/08 -rco 139/05 -)>>.

En este caso la juzgadora de instancia considera que no se dan las circunstancias precisas para esa extensión de la responsabilidad a todas las empresas del grupo y así resulta de lo que consta probado pues, aparte de los elementos que configuran un grupo de empresas, como es la propiedad común de las acciones de las sociedades y en algunos casos del domicilio social, no consta esos otros que determinarían la unidad empresarial.

Ni siquiera consta esa dirección común que aduce la recurrente que, aunque existiera, tampoco determinaría lo que pretende pues, como nos dice la STS de 4 de abril de 2002, rec. 3045/2001, "aunque, como mera hipótesis de trabajo, se admitiese que entre tales empresas existe esa pretendida igualdad en sus órganos rectores, este sólo dato no sería suficiente para afirmar que todas ellas constituyen una unidad empresarial, pues a este efecto no basta, por sí sola, la unidad de dirección de las compañías".

Tampoco es determinante que algunas de las sociedades tengan el mismo domicilio social y así, nos dice la STS de 26 de septiembre de 2001, rec. 558/2001, "En el caso de autos es cierto que los demandados formaban parte de un grupo de empresas; también lo es que mantenían relaciones mercantiles y que eran coincidentes el domicilio de las empresas, pero de ello, en contra de lo que se razona en la sentencia recurrida no se deriva la condena solidaria de las codemandadas, que iría en contra de la previsión del artículo 1.137 del CC, teniendo en cuenta que todas y cada una de las Sociedades tienen personalidad jurídica propia e independiente de la de sus socios, ya que de los hechos probados no resulta la concurrencia de los requisitos necesarios exigidos por la jurisprudencia para decretar dicha responsabilidad".

Lo que no consta, a pesar de lo que alega la recurrente, es que hubiera confusión de plantillas por prestación de trabajo común, lo cual, desde luego no sucede con la demandante, ni que la empresa para la que ésta prestaba servicios fuera aparente y sin sustento real si tenemos en cuenta, por un lado, que el centro de trabajo estaba en Don Benito y el de varias de las otras en Badajoz y, por otro, que la demandante llevaba prestando servicios para ella desde hacía más de cuarenta años sin que conste discrepancia ni dificultad ninguna en el desarrollo de la relación laboral.

En definitiva, no cabe sino desestimar también el recurso de la trabajadora y confirmar la sentencia recurrida.

FALLAMOS

Con desestimación de los recursos de suplicación interpuestos por Dña. Isabel y por VENTAS Y SERVICIOS SL contra la sentencia dictada el 28 de mayo de 2012 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Badajoz, en autos seguidos a instancia de la primera recurrente frente a la segunda y DISTRIBUCIÓN Y VENTAS SL, NUEVA AUTOMOCIÓN SL, CENTROWAGEN SL, SERVICIOS EMPRESARIALES FISEBA SL, COLCAR ALQUILER DE VEHÍCULOS SIN CONDUCTOR SL y KM 0 MULTIMARCA SL, confirmamos la sentencia recurrida.

Se condena a la empresa recurrente a la pérdida del depósito y de la consignación que efectuó para recurrir, así como a las costas de su recurso, en las que se incluirán los honorarios de la Letrada de la impugnación en cuantía de 500 euros.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta sala.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia.

Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en BANESTO Nº 1131 0000 66 052112, debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código. Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad 0030 1846 42



0005001274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio.

La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

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

PUBLICACIÓN.

En el día de su fecha fue publicada la anterior sentencia. Doy fe.