



Roj: **STSJ M 5020/2015 - ECLI:ES:TSJM:2015:5020**

Id Cendoj: **28079340052015100257**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **24/04/2015**

Nº de Recurso: **110/2015**

Nº de Resolución: **344/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE IGNACIO DE ORO-PULIDO SANZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 5020/2015,**
STS 879/2017

Recurso nº 110/15-LO

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 05 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931935

Fax: 914931960

34002650

NIG : 28.092.00.4-2013/0000850

Procedimiento Recurso de Suplicación 110/2015

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 01 de Móstoles Despidos / Ceses en general 1020/2013

Materia : Despido

Sentencia número: 344

Ilmos. Sres

D./Dña. MARIA BEGOÑA HERNANI FERNANDEZ

D./Dña. JOSE IGNACIO DE ORO PULIDO SANZ

D./Dña. ALICIA CATALA PELLON

En Madrid a veinticuatro de abril de dos mil quince habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 5 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

S E N T E N C I A



En el Recurso de Suplicación **110/2015**, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. DANIEL JOSE ALVAREZ DE BLAS en nombre y representación de D./Dña. Blanca , contra la sentencia de fecha 21 de mayo de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social nº 01 de Móstoles en sus autos número 1020/2013, seguidos a instancia de D./Dña. Blanca frente a FRA GIL MANIPULADOS SAU, PAPELERA COMERCIA SAU, RAPEDGIL SL y TRIANGULO DISTRIBUCIONES SAU, en reclamación por Despido, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. JOSE IGNACIO DE ORO PULIDO SANZ, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

" **PRIMERO.**- Doña Blanca ha prestado servicios para la mercantil Papelera Comercial S.A. desde el día 1 de Marzo de 1975 al 31 de Enero de 1991 y para la mercantil Triángulo Distribuciones S.A. con la categoría profesional de dependiente mayor y percibiendo un salario mensual de 1.691, 67 euros con prorrata de pagas extras.

SEGUNDO.- La actora ha prestado una jornada de trabajo del 50 % desde el día 7 de Mayo de 2012 al 6 de Mayo de 2013 como consecuencia del ERE promovido por el Grupo Artes ante la Comunidad de Madrid para la reducción de jornada de los trabajadores de Triángulo Distribuciones S.A.U. y de Frágil Manipulados S.A.U.

TERCERO.- El día 7 de Mayo de 2013 Triángulo Distribuciones S.A. notificó a Doña Blanca la carta de despido objetivo por causas económicas con fecha de efectos del día 22 de Mayo, alegando la existencia de pérdidas y disminución de las ventas, no poniendo a disposición de la actora la indemnización legal por despido objetivo por la situación económica, dando por reproducido su contenido(documento número 1 de la documental actora).

CUARTO.- Triángulo Distribuciones S.A. tenía un efectivo y otros activos líquidos equivalentes a 31 de Marzo de 2013 de 5.947 euros.

Triángulo Distribuciones S.A, tenía un saldo en el BBVA, cuenta 0182 5713 41 0201505571, el día 22 de Mayo de 2013 de - 2.980, 20 euros.

Triángulo Distribuciones S.A. tenía un saldo en el BSCH el día 22 de Mayo de 2013, cuenta 0049 0772 68 2810618659, de 729, 76 euros.

El día 21 de Junio de 2014 la actora comunicó por burofax al Grupo Artes su oposición al proyecto de fusión por absorción de las mercantiles Triángulo Distribuciones S.A.U. y Frágil Manipulados S.A.U. por parte de Rapedgil S.L.

El día 24 de Junio de 2013 la actora recibió una transferencia por el importe de 12.180 euros de Triángulo Distribuciones S.A., la cual fue ordenada el día 21 de Junio.

El día 23 de Septiembre de 2013 la Tesorería General de la Seguridad Social concedió a Triángulo Distribuciones S.A. el aplazamiento para el pago de su deuda contraída con la Seguridad Social durante el período de diciembre de 2012 a marzo de 2013 por el importe total de deuda de 11.953, 70 euros.

QUINTO.- Triángulo Distribuciones S.A. ha tenido las siguientes ventas y pérdidas en los años 2011 y 2012

VENTAS

PRIMER TRIMESTRE

SEGUNDO TRIMESTRE

TERCER TRIMESTRE

CUARTO TRIMESTRE

Resultado del ejercicio

2011



596.397, 64 euros
684.216, 90 euros
509.674, 51 euros
474.954, 38 euros
- 329.079 euros
2012
531.565, 39 euros
601.708, 47 euros
430.472, 97 euros
487.954, 38 euros
- 100.092 euros
2013
440.672, 44 euros
-

SEXTO.- Triángulo Distribuciones S.A. se constituyó el día 2 de Febrero de 1990, tiene su domicilio social en la carretera de Madrid a Toledo, kilómetro 17, 400, bajo 1, Fuenlabrada, Madrid, su objeto social es la compraventa en régimen de mayorista, importador y exportador de toda clase de artículos y material de papelería, objetos de escritorio, material escolar, pedagógico, etc.,.

El administrador único es Rapedgil S.L.

SÉPTIMO.- Papelería Comercial S.A. se constituyó el día 30 de Enero de 1962, tiene su domicilio social en la carretera de Madrid a Toledo, kilómetro 17, 400, bajo 1, Fuenlabrada, Madrid, su objeto social es la compraventa en régimen de mayorista, importador y exportador de toda clase de artículos y material de papelería, objetos de escritorio, material escolar, didáctico, etc.,.

El administrador único es Rapedgil S.L.

OCTAVO.- Frágil Manipulados S.A. tiene su domicilio social en la carretera de Madrid a Toledo, kilómetro 17, 400, Fuenlabrada, Madrid.

NOVENO.- El día 12 de Junio de 2013 se publicó en el Boletín Oficial del Registro Mercantil el acuerdo adoptado por Rapedgil S.L. en la Junta General Extraordinaria de socios celebrada con carácter universal en la que se aprobó por unanimidad el Proyecto de Fusión por absorción, redactado y firmado por la totalidad de los administradores de Rapedgil S.L., Triángulo Distribuciones S.A.U. y Frágil Manipulados S.A.U. así como la fusión por absorción de Triángulos distribuciones S.A.U. y Frágil Manipulados S.A.U. por Rapedgil S.L. por la que ésta última absorbe a las dos anteriores con disolución sin liquidación de aquéllas.

DÉCIMO.- El día 10 de Enero de 2014 se publicó en el Boletín Oficial del Registro Mercantil el cambio de denominación social de Rapedgil S.L. por Triángulo Distribuciones S.L. cuyo administrador único es Don Plácido , siendo su objeto social la inversión mediante adquisición, suscripción, asunción, desembolso, tenencia, transmisión, enajenación, aportación o gravamen de valores o activos de carácter mobiliario, la compraventa en régimen de mayorista, importador y exportador, de toda clase de artículos y material de papelería, objetos de escritorio, material escolar, didáctico, pedagógico y de dibujo en sus más amplias gamas, inclusive artículos de regalo y juguetería,...

Triángulo Distribuciones S.L. consta de alta en la Seguridad Social desde el día 19 de Diciembre de 2013 con el código de cuenta cotización 28 209987715 y 23 trabajadores en plantilla.

UNDÉCIMO.- Triángulo Distribuciones S.A. realizó una transferencia a la cuenta del Juzgado por la cuantía de 8.120 euros el día 17 de Octubre de 2013 para garantizar la cantidad que consta en la carta de despido de 7 de Mayo de 2013.

DUODÉCIMO.- Por la actora se presentó la papeleta de conciliación ante el SMAC el día 3 de Junio de 2013, celebrándose sin avenencia el día 19 de Junio, interponiendo aquélla la demanda el día 24 de Junio ante el Juzgado Decano de Móstoles".

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:



"DESESTIMAR la demanda interpuesta por Doña Blanca contra Papelera Comercial S.A., Triángulo Distribuciones S.A.U., Frágil Manipulados S.A.U. y Rapedgil S.L., ABSOLVIENDO a las demandadas de la pretensión ejercitada en su contra, CONDENANDO a Triángulo Distribuciones S.A. a abonar a la actora la indemnización de 8.120 euros.

Una vez firme la sentencia la indemnización de 8.120 euros será entregada a la actora al estar consignada en la cuenta del Juzgado por Triángulo Distribuciones S.A."

CUARTO: La referida sentencia fue aclarada mediante auto de fecha 23 de septiembre de 2014, emitiéndose la siguiente parte dispositiva:

"Estimar la solicitud de aclaración de la sentencia presentada por Triángulo Distribuciones S.A. mediante escrito de 10 de Junio de 2014, debiendo tener:

1º) El Fundamento de Derecho Segundo penúltimo párrafo la siguiente redacción

"A estar consignada en la cuenta del Juzgado la cantidad de 8.120 euros por Triángulo Distribuciones S.A., expídase mandamiento de devolución a favor de tal compañía por el citado importe...

2º) El Fallo párrafo primero y segundo la siguiente redacción

"DESESTIMAR la demanda interpuesta por Doña Blanca contra Papelera Comercial S.A., Triángulo Distribuciones S.A.U., Frágil Manipulados S.A.U. y Rapedgil S.L., ABSOLVIENDO a las demandadas de la pretensión ejercitada en su contra.

Expídase mandamiento de devolución a favor de Triángulo Distribuciones S.A. por la cuantía de 8.120 euros....".

QUINTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte D./Dña. Blanca , formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

SEXTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 13/02/2015, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SÉPTIMO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 22/4/2015 para los actos de votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Frente a la sentencia de instancia que desestimó la demanda formulada por la demandante que pretendía que se declarara que el despido de que había sido objeto era nulo o subsidiariamente improcedente, se interpone el presente recurso de suplicación por la trabajadora que al amparo del apartado a) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social denuncia la infracción del artículo 24 de la Constitución Española , en relación con el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por entender que la referida resolución incurre en incongruencia omisiva habida cuenta que no examina si existe un grupo de empresas a efectos laborales tal y como había afirmado la demandante.

No puede prosperar este motivo, pues aunque es cierta la alegación que realiza la recurrente de que había invocado la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales y que la sentencia de instancia debió examinar la referida cuestión por poder tener trascendencia para el fallo, no puede obviarse que esta Sala ya ha señalado en sentencia de 28 de abril de 2014 (ROJ: STSJ M 5483/2014), que: "... hay que reiterar (sentencias de esta Sala y sección de fecha 5-4-10 recurso 44/10 , 8-11-10 recurso 3177/10 , 21-12-10 recurso 4545/10 , 30-5-11 recurso 174/11 , 13-6-11 recurso 6340/11 , 12-9-11 recurso 1495/11 , 31-10-11 recurso 2826/11 , 30-1-12 recurso 4606/11 , 8-4-13 rec. 68/13) que la parte que considere que la sentencia ha omitido un pronunciamiento relativo a alguna pretensión oportunamente deducida en el proceso debe utilizar necesariamente la vía procesal del complemento de sentencias previsto en el art. 267.5 LOPJ en concordancia con el art. 215.2 LEC , como requisito inexcusable para poder posteriormente alegar la infracción procesal en el recurso de suplicación, una vez que se le notifique el auto en el que se rechace su pretensión, sin que sea admisible denunciar directamente ante el tribunal ad quem la incongruencia omisiva, pues las normas procesales no son de utilización opcional. Al no haber actuado de este modo, no es admisible el motivo formulado al amparo del apartado a) del art. 193 LRJS aunque puede utilizar los cauces de los apartados b) y c), lo cual se refuerza si se tiene en cuenta que a tenor del art. 202.2 de la LRJS los defectos estructurales de la sentencia no conducen a su anulación si se cuenta con hechos probados o si el recurrente ha podido revisar la relación fáctica para completarla...".



En el supuesto de autos la recurrente no ha solicitado previamente que por el Juzgado de instancia se complementara la sentencia por haber omitido el pronunciamiento que ahora se dice que se ha omitido, por lo que de acuerdo con el criterio sentado por esta misma Sala en las sentencias más arriba reseñadas debemos desestimar el recurso formulado y confirmar la sentencia de instancia.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por doña Blanca contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Móstoles con fecha 21 de mayo de 2014 en autos 1020/2013, sobre despido, seguidos a instancia de la recurrente contra Papelera Comercial SAU, Triángulo Distribuciones SAU, Fra Gil Manipulados SAU y Rapedgil S.L. y en su consecuencia confirmamos la citada resolución. Sin costas.

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

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.

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. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2876-0000-00-0110-15 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo 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 (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2876-0000-00- 0110-15.

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

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día 4/5/15 por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.