



Roj: **STSJ CLM 433/2017 - ECLI:ES:TSJCLM:2017:433**

Id Cendoj: **02003340012017100229**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **28/02/2017**

Nº de Recurso: **1716/2016**

Nº de Resolución: **289/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **JESUS RENTERO JOVER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 00289/2017

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax: 967 596 569

NIG: 02003 34 4 2016 0107938

Equipo/usuario: 7

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001716 /2016

Procedimiento origen: DEMANDA 0000243 /2016

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña Cristobal

ABOGADO/A: FRANCISCO PEREZ PEREZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO, GAYSER, SA , CEDIPSA , ADMINISTRADORES GAYSER, SA

ABOGADO/A: JOSE AMALIO GARCIA GARCIA, RAMON ALEN VAZQUEZ, IÑIGO OROZ NUIN, RAMON ALEN VAZQUEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Magistrado/a Ponente: Ilmo. Sr. D. JESÚS RENTERO JOVER

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

D. PEDRO LIBRAN SAINZ DE BARANDA

D. JESÚS RENTERO JOVER

D. ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO

En Albacete, a veintiocho de febrero de dos mil diecisiete.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados citados al margen, y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 289

En el Recurso de Suplicación número 1716/16, interpuesto por la representación legal de Cristobal , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Tres de Ciudad Real, de fecha 29 de agosto de 2016 , en los autos número 243/16, sobre Despido, siendo recurridos GAYSER S.A.; HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO; COMPAÑÍA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEOS S.A.; ADMINISTRADORES Y LIQUIDADORES DE GAYSER S.A., con intervención de FOGASA.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JESÚS RENTERO JOVER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: " **FALLO: Que estimando parcialmente la demanda** formulada por D. Cristobal contra las mercantiles Gayser S.A., Compañía Española Distribuidora de Petróleos S.A.(CEDIPSA) y Hormigones y Derivados Vallejo S.L., en reclamación por despido, debo declarar y declaro improcedente el despido del trabajador realizado por la entidad Gayser S.A. con fecha 01.03.2016, condenando a la entidad Gayser S.A. a estar y pasar por esta declaración y a que, a su elección que ejercerá en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta sentencia, opte entre la readmisión del trabajador en las mismas condiciones laborales existentes con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, o en indemnizarle en la cantidad de 76.403,04 euros, advirtiéndole a la parte condenada que la opción indicada deberá ser ejercida por escrito ante este Juzgado, y que en el caso de no hacerlo así se entenderá que opta por la readmisión del trabajador.

Que estimando la excepción de falta de legitimación pasiva de las entidades Compañía Española Distribuidora de Petróleos S.A. (CEDIPSA) y Hormigones y Derivados Vallejo SL, en la demanda formulada por D. Cristobal , debo **absolver y absuelvo** a las mismas de la pretensión instada.

SEGUNDO .- Que en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:

PRIMERO.- D. Cristobal ha prestado servicios en la empresa Compañía Española Distribuidora de Petróleos S.A. en adelante CEDIPSA, con una antigüedad de 05.07.1978, ostentando la categoría profesional de expendedor-vendedor, percibiendo un salario mensual incluido parte proporcional de pagas extraordinarias de 1.819,12 €.

SEGUNDO.-Con fecha 01.02.2016 la empresa entregó escrito al trabajador con el siguiente tenor literal:

Muy Sr. Nuestro:

La Dirección de "Cedipsa" COMPAÑÍA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEOS, pone en su conocimiento que, a partir del próximo día 01 de Febrero de 2016, la actividad de la misma en el centro de trabajo denominado E.S. Gayser donde presta servicios laborales pasará a ser gestionada por la compañía Gayser SA., en la que quedará usted integrado desde dicha fecha, reconociéndole y respetándole todos sus derechos adquiridos tal y como se refleja en su recibo de haberes con "Cedipsa" COMPAÑÍA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEOS incluida la antigüedad de acuerdo con lo establecido en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores .

De conformidad con lo anterior le informamos que el día 31 de Enero de 2016, causará baja en Cedipsa, procediéndose al pago y finiquito en el recibo de haberes del mes de Enero de 2016.

TERCERO.- Con fecha 01.02.2016 D. Ramón Alen Vázquez en su condición de Letrado/Apoderado de la entidad Gayser S.A, propietaria de la Estación de Servicio nº 3.265 remitió escrito al demandante con el siguiente tenor:

1: Con esta misma fecha CEDIPSA ha dado por extinguido el contrato de arrendamiento que tenía suscrito con GAYSER S.A., referido a la Estación de Servicio nº 3.265 propiedad de mi cliente. De tal hecho me consta se ha participado en forma a su Representación Sindical en esta Empresa en el día de hoy.

2.- En virtud de Estipulaciones contenidas en el contrato de arrendamiento que rigió durante los últimos años entre GAYSER S.A. y CEDIPSA una vez extinguido el contrato GAYSER S.A., viene obligada a subrogarse en todos los derechos , obligaciones y responsabilidades de orden laboral del personal integrante de la Estación de Servicio que figuren en situación de alta al momento del vencimiento del contrato de arrendamiento en la



forma y términos imperativos que contempla el Art. 44 del Estatuto de los Trabajadores , en los supuestos de Sucesión de Empresa cual es el caso que nos ocupa.

3.- en estricto cumplimiento de lo anterior con esta misma fecha se formaliza el Alta en la Seguridad Social en la empresa GAYSER S.A, a Usted y el resto de los integrantes de la plantilla adscritos a esta Estación de Servicio.

4.- Consiguientemente a la sucesión de empresas que se ha operado participo a usted expresa y formalmente que se mantendrán integra/plenamente todos los derechos y obligaciones que ostenta a la fecha con la anterior Empresa CEDIPSA referidos al puesto de trabajo que viene desempeñando en esta Gasolinera en los últimos años.

Los demandantes figuran dados de alta en Seguridad Social en la sociedad Gayser S.A., desde el día 01.02.2016.

CUARTO.- Con fecha 02.10.1989 se celebró contrato de arrendamiento de estación de servicio entre la entidad mercantil GAYSER S.A. propietaria de las instalaciones y terrenos de la Estación de Servicio situada en el P.K 198,650 de la carretera Nacional IV Madrid- Cádiz, término municipal de Valdepeñas, siendo asimismo titular de la concesión del Estado-Monopolio de Petróleos núm. 3.265 para la explotación de dicha Estación de Servicio y la entidad Distribuidora de Productos Petrolíferos S.A., DISPESA, estableciendo una duración del arrendamiento de 20 años , acordando que llegado el término indicado se prorrogara por quinquenios sucesivos salvo denuncia de una de las partes.

En la cláusula Decimocuarta-Laboral consta en su párrafo cuarto: De acuerdo con la legislación vigente en virtud de este contrato de arrendamiento, a partir de su entrada en vigor y durante la vigencia del mismo el Arrendatario como nuevo empresario se subrogara en los derechos y obligaciones laborales del Arrendador y respetará íntegramente los derechos y condiciones laborales preexistentes con referencia exclusivamente al personal a que se refiere el párrafo primero de esta cláusula.

En el párrafo sexto se recoge: En caso de resolución o terminación de este contrato el arrendador se compromete a hacerse cargo de la plantilla del personal empleado en la Estación de Servicio en número no superior al que figura en el Anexo núm. 1 de este contrato, salvo que un número superior de empleados quedara justificado en la buena práctica habitual de la industria,... A estos efectos desde el momento que cualquiera de las dos partes anunciara su intención de no prorrogar el contrato el Arrendatario se abstendrá de contratar nuevo personal sin la previa conformidad del Arrendador. Como consecuencia de la sucesión de empresa que se producirá por la resolución o terminación de este contrato el Arrendador como nuevo empresario quedara subrogado en los derechos y obligaciones laborales del Arrendatario.

En el Anexo 1 consta la relación de trabajadores de la nómina de la Estación de Servicio núm. 3.265 siendo en concreto:

- D. Ildefonso . Encargado.
- D. Primitivo . Expendedor.
- D. Luis Andrés . Expendedor.
- D. Baldomero . Expendedor.
- D. Fermín . Expendedor.
- D. Martin . Expendedor.
- D. Jose Luis . Expendedor.
- D. Cristobal . Expendedor.
- D. Alfredo . Expendedor.

QUINTO.- Con fecha 27.01.2013 CEPSA remitió escrito a Gayser S.A. comunicándole en relación con el contrato de arrendamiento de la Estación de Servicio nº 3.265 la decisión de CEDIPSA Compañía Española Distribuidora de Petróleos S.A, de no volver a prorrogar el mencionado contrato a partir del próximo 1 de octubre de 2014.

Con fecha 01.10.2014 ambas partes suscribieron un Addendum al contrato de arrendamiento anteriormente indicado en cuya virtud modificaron la duración del mismo estableciendo que tendrá una duración hasta el 31 de octubre de 2015.

Dicho contrato fue prorrogado nuevamente hasta el 31.01.2016.

Con fecha 01.02.2016 le levantó Acta de Transferencia entre CEDIPSA Compañía Española Distribuidora de Petróleos (dando cumplimiento a la resolución del contrato de arrendamiento celebrado con fecha 02.10.1998)



y Geysler S.A, en la misma consta con respecto al personal que presta servicios en dicho centro de trabajo: D. Everardo ,D. Mariano ,D. Victorio ,D. Alexis ,D. Cristobal y D. Enrique .

SEXTO.- Con fecha 23.10.2015 suscribieron compromiso de arrendamiento de la Estación de Servicio GAYSER S.A., Estación de Servicio nº 3.265 Crta N-4 Km 198.650, 13.300 Valdepeñas entre la Entidad GAYSER S.A., interviniendo en el mismo en su condición de Letrado/Apoderado D. Ramón Alén Vázquez y la entidad Hormigones y Derivados Vallejo S.L., en cuya virtud se acordó el arrendamiento de la Estación de Servicio nº 3.265 sita en Valdepeñas, Carretera Madrid-Cádiz Km 198,650 con las instalaciones , tiendas y servicios de que la misma está dotada (y que en la actualidad está siendo todavía explotada por la entidad CEDIPSA (CEPSA) en trance de extinción del contrato, fijándose la duración del contrato en 10 años.

En el mismo en la cláusula Quinta se recoge: De la actual plantilla que GAYSER S.A., recibe de la entidad CEDIPSA (CEPSA) que ha venido explotando en los últimos 26 años, compuesta de 6 trabajadores, cuya relación e identificación se acompaña a este documento como Anexo integrante del mismo, GAYSER S.A.,procederá a rescindir la relación con 3 trabajadores de la referida plantilla actual de la Estación de Servicio, subrogándose la nueva arrendataria HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO S.L. en cuanto a los otros 3 trabajadores.

Una vez finalizada la vigencia del contrato de arrendamiento GAYSER S.A., se haría cargo de un número de trabajadores igual a los 3 que actualmente entrega la nueva Arrendataria.

Clausula Séptima: GAYSER S.A., expresa y formalmente autoriza y faculta a la nueva arrendataria HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO SL a que lleve a cabo las gestiones pertinentes para el abanderamiento con CEPSA S.A. o en su caso con la Entidad suministradora que tenga por conveniente abanderar la Estación de Servicio.

SEPTIMO.- Con fecha 13.01.2016 se celebró contrato de suministro en exclusiva de productos a Estaciones de Servicio bajo la identidad de marca y política comercial de CEPSA entre la mercantil HORMIGONES Y DERIVADOS SL y CEPSA COMERCIAL PETROLEO S.A.U, siendo su objeto el suministro en exclusiva de gasolina y gasóleos y otros productos de automoción. La incorporación de la Estación de Servicios del Titular a la red CEPSA de estaciones de servicio y otros establecimientos adheridos bajo los criterios de identidad corporativa de CEPSA lo que conlleva:

- a) La instalación de los elementos identificativos de la marca CEPSA en su establecimiento o negocio.
- b) La adhesión del Titular a las políticas comerciales propias de CEPSA COMERCIAL DE PETROLEO y/o de otras sociedades del grupo CEPSA.
- c) El uso de modelos de gestión para la explotación o desarrollo de negocios complementarios en la Estación de Servicio que favorezcan la identidad común de estaciones de servicio bajo la marca CEPSA.
- d) La adhesión al servicio de Red Exclusiva de Alta Velocidad para Transmisión de Datos por vía electrónica.

Conforme a la cláusula Quinta el contrato indicado desplegara sus efectos a partir del 1 de febrero de 2016 estableciéndose una duración de un año, pudiendo ser prorrogado por un año automáticamente hasta un máximo de dos prórrogas anuales.

Con fecha 12.01.2016 ambas partes celebraron contrato de franquicia de tienda de conveniencia Ministop

OCTAVO.- Conforme consta en escrito remitido por el Servicio de Industria y Energía de la Consejería de Economía, Empresas y Empleo la estación de servicio sita en Ctra. N- IV PK 198,650 de la localidad de Valdepeñas el último titular que figura en el Registro es CEDIPSA según Resolución de fecha 28.02.2003.

El cambio de titularidad y registro de instalaciones es un requisito necesario para la venta y distribución de productos petrolíferos líquidos.

NOVENO.- Con fecha 11.04.2016 D. Ramón Alén Vázquez Abogado en su condición de apoderado de la entidad GAYSER S.A., Estación de Servicio 3.265 sito en el término de Valdepeñas Km. 198,65 de la Crta A-IV presento escrito ante la Unidad de Carreteras del Estado en Ciudad Real-Ministerio de Fomento solicitando se autorice el acceso directo a través de la vía de desaceleración que siempre ha existido y existe que discurre en paralelo al Autovía A-IV dirección Cádiz utilizada (hasta la última modificación de acceso por parte de Fomento) por los usuarios de esta gasolinera por los del Hostal Vistaalegres y restantes empresas de ese margen de la Autovía.

DECIMO.- Con fecha 16.02.2016 la entidad Gayser S.A. remitió escrito por correo certificado con acuse de recibo al trabajador con el siguiente tenor literal:

Muy Sr. Nuestro:



Conforme a instrucciones de mi Poderdante GAYSER SA, mediante este escrito remitido por Correo Certificado con Acuse de Recibo para constancia fehaciente del traslado a Usted del contenido del mismo, le participamos cuanto sigue:

Una vez vencido el Contrato de Arrendamiento con CEDIPSA obligada mi cliente a retomar la explotación de esta Estación de Servicio y la consiguiente subrogación en la plantilla que CEDIPSA nos traslada; se constata/ verifica las pérdidas económicas continuadas en los últimos años, la nula rentabilidad de la Empresa por la sustancial progresiva disminución de venta de carburante en los últimos años, pérdidas acumuladas en la explotación, que perfectamente Usted conoce, nos vemos obligados a comunicarla la Extinción de su Relación Laboral que le ha unido a la misma con efecto de 1 de Marzo de 2016; al amparo de facultad el Art. 52 c, en relación con las causas que previene el Art. 51 del Estatuto de los Trabajadores y en la forma que previene el Art. 53.1 b ET , por imperativas causas objetivas económicas o productividad de esta Empresa.

La instalación de otras estaciones de Servicio en la Zona, puntos de venta de Gasóleo A, B e incluso Gasolina 96 en Cooperativas próximas a nuestra Estación de Servicio, excepcionales dificultades impuestas por Fomento para el acceso a la Gasolinera ha significado la reducción sustancial de la intensidad del tráfico a repostar en nuestra Estación de Servicio muy especialmente agravado en uno de los dos lados de la Autovía A-IV como bien Ud. sabe, al venir siendo objeto de conversaciones y negociaciones con todo el Personal en las últimas semanas.

Sin perjuicio del compromiso expreso y formal de poner a su disposición o a la del Asesor o representante Sindical en su caso cuanta documentación sobre los datos oficiales de orden contable, económico ventas y rentabilidad en general de la Gasolinera precise n , que determinan esta imprescindible decisión de extinguir su relación laboral con esta Empresa, le adjuntamos la siguiente ilustrativa documentación al efecto:

a) Estadillo oficial del total de ventas de carburante de los últimos 5 años que nos ha trasladado CEDIPSA en este Estación de Servicio y que hace imposible mantener una plantilla de 6 trabajadores en la que nos hemos tenido que subrogar

b) Propuesta comparativa de 2014 y 2015 de gastos e ingresos que arrojan unos resultados de dichos Ejercicios y una proyección de 2016 con graves pérdidas.

A tenor de cuanto previene el Art. 53.1 c ET , en relación con al Art. 52 c y 51 de igual precepto, según el Asesor Laboral de esta Empresa corresponde legalmente percibir usted, salvo error subsanable en su caso la suma de diecinueve mil novecientos veintiséis euros con veintiún céntimos (19.926,21 €), que se abonara al hacerse efectiva la extinción de su contrato de trabajo dado que en estos momentos no disponemos de la totalidad de dicha suma para su abono.

Así mismo a los efectos de cuanto señala el Art. 53.1 c y 2 ET a partir de la presente comunicación y hasta la extinción del Contrato de Trabajo el 1-3-2016, sirva de Plazo de Preaviso por lo que cuenta con licencia de 6 horas semanales hasta dicha fecha para la búsqueda de nuevo trabajo.

Agradeciéndole los servicios prestados a esta Empresa y poniéndonos a su disposición para cualquier aclaración o ampliación al efecto aprovechamos la ocasión para saludarle cordialmente.

El trabajador no ha percibido la cantidad fijada en concepto de indemnización.

DECIMO PRIMERO.- No se ha acreditado la real situación de la empresa.

DECIMO SEGUNDO.- El demandante no ostenta la condición de legal representante de los trabajadores.

DECIMO TERCERO.- Con fecha 15.03.2016 se celebró acto de conciliación en reclamación por despido que finalizó sin avenencia respecto a GAYSER S.A. y sin efecto respecto a CEDIPSA S.A. y HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO SL.

TERCERO .- Que, en tiempo y forma, por la parte demandante, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de los de Ciudad Real de fecha 29-8-2016 , recaída en los autos 243/16, dictada resolviendo de modo parcialmente estimatorio la demanda sobre Despido interpuesta por parte del trabajador D. Cristobal contra "GAYSER S.A.", Administradores y Liquidadores de



"GAYSER S.A.", "HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO S.L.", y "COMPAÑÍA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEOS S.A." (CEDIPSA), habiendo sido parte el FONDO DE GARANTÍA SALARAL, se formaliza el presente recurso de Suplicación mediante un total de cinco motivos, el primero de ellos, acogido al apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de 10-10 - 2011 (LRJS), dirigido a intentar la modificación de los hechos que han sido declarados como probados, en los términos que propone, y el resto, con cobijo en el apartado c) del indicado artículo 193 LRJS , dedicados al examen del derecho aplicado, mediante los que se realiza denuncia de infracción de lo que viene establecido en los artículos 44 y 49 , 52 , 53 y 55 del Estatuto de los Trabajadores (ET), de los artículos 6,3 , 6,4 y 7 , 1 y 2 del Código Civil (CC), relacionado con el principio "cuius comoda, eius incomoda". Lo que es impugnado de contrario por la representación letrada de "GAYSER S.A." y por la de CEDIPSA.

SEGUNDO. - En el motivo dedicado a la modificación del relato fáctico, se pretende la adición de dos nuevos ordinales, que propone que vengan a sustituir a los octavo y noveno del relato judicial, pasando entonces estos a numerarse como décimo y undécimo, de tal modo que el nuevo contenido de los mismos sea, respectivamente, del siguiente tenor literal:

"OCTAVO.- Hormigones y Derivados Vallejo S.L., emitió tickets por ventas realizadas en las gasolineras 'E.S. GAYSER' con las siguientes fechas:

- 3 de febrero de 2016
- 4 de marzo de 2016
- 5 de marzo de 2016
- 1 de abril de 2016
- 3 de abril de 2016
- 4 de abril de 2016
- 1 de mayo de 2016
- 4 de mayo de 2016
- 5 de mayo de 2016
- 1 de junio de 2016
- 2 de junio de 2016
- 3 de junio de 2016"

"NOVENO.- CEPSA Comercial Petróleo S.A., emitió 'comprobantes de movimiento de caja' en las gasolineras 'E.S. GAYSER' con las siguientes fechas:

- 12 de marzo de 2016
- 13 de marzo de 2016
- 14 de marzo de 2016
- 15 de marzo de 2016
- 5 de abril de 2016"

Como apoyo de dicha propuesta de revisión, se señala determinados documentos, que fueron aportados como prueba documental común para tres distintos procedimientos de despido, seguidos contra las aquí demandadas, de los que, efectivamente derivaría lo propuesto, tal y como ya se ha señalado por esta misma Sala en el Recurso 1718/16, en la que se indicaba lo siguiente:

"Es notable que estas fechas incluirían períodos coincidentes y posteriores al pase formal del actor desde 'Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA' a Gayser SA, así como al cese objetivo del actor por Gayser SA (31 marzo 2016), por lo que se pondría de manifiesto que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" sí era titular (o cotitular) del negocio cuando se produjo dicho cese.

(...).

Pues bien, de tales documentos se desprende con claridad el extremo indicado en el motivo, que por tanto procede acoger.

Al respecto, ha de señalarse también lo siguiente:



- a) Que, si bien los referidos tickets son documentos privados, éstos no han sido tachados de falsedad por ninguna de las partes; y ni siquiera se ha alegado un motivo fundado para dudar de la autenticidad de aquéllos.
- b) Que la empresa 'Hormigones y Derivados Vallejo SL' no ha impugnado el recurso de suplicación, con lo que no ha rebatido la solicitud de revisión fáctica en él interesada.

(...)

Asimismo se solicita que se haga constar en otro Hecho Probado que 'Cepsa Comercial Petróleo SA' emitió comprobantes de movimientos de caja en la estación de servicio con fechas que median entre 12 marzo y 5 abril 2016, fechas que serían tanto anteriores como posteriores al cese del actor (producido el 31 marzo 2016).

Quiere ponerse de relieve con ello que 'Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA' habría continuado siendo la explotadora de la estación de servicio incluso con posterioridad a la supuesta sucesión empresarial y al cese objetivo del actor acordado por Gayser SA.

Tal revisión fáctica se funda por el recurrente en documentos obrantes a folios 146 y 147.

Por parte de 'Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA', al impugnar este motivo, se indica que carece de relevancia dado que 'Cepsa Comercial Petróleo SA' es empresa independiente y con personalidad jurídica propia y diferenciada respecto a 'Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA'.

Pues bien, resulta claro que de los documentos mencionados se desprende la expedición de tales tickets por parte de 'Cepsa Comercial Petróleo SA'.

La cuestión de si 'Cepsa Comercial Petróleo SA' debe o no asimilarse o identificarse a 'Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA' constituye una materia distinta, que tendrá que examinarse en su caso dentro de los demás motivos de recurso si hubiera lugar a ello".

Pues bien, cabe reiterar lo argumentado en esa anterior Sentencia de este mismo Tribunal, en cuanto que se reiteran tanto los textos propuestos, como el apoyo probatorio, y los argumentos que conducen a su estimación.

TERCERO. - Procede ahora entrar a dar respuesta a los motivos del recurso dedicados al examen del derecho aplicado, lo que se hará de modo conjunto, en aras de una más adecuada metodología resolutoria y de celeridad (artículo 74,1 LRJS). A estos efectos, se van a reiterar los argumentos esgrimidos por este mismo Tribunal en la Sentencia dictada en el indicado Recurso 1718/16 , en cuanto que son los mismos los motivos y argumentos utilizados en uno y otro recurso, así como lo planteado en la impugnación del mismo. Y así, se ha señalado en la indicada Sentencia lo siguiente:

"QUINTO.- Como segundo motivo de recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores , así como de la doctrina judicial que se invoca, fundamentalmente las sentencias del Tribunal Supremo de 1 marzo 2004 y del Tribunal Superior de Justicia de Canarias/Las Palmas de 27 febrero 2006 y 29 marzo 2005 .

Se señala que, en aquellos casos en que tras la terminación de un arrendamiento de industria se produce la reversión de las dependencias o instalaciones a la propietaria de éstas, habrá que entender que concurre sucesión empresarial cuando la propietaria continúe la actividad productiva, pero de no ser así deberá considerarse que se ha producido un despido.

Señala asimismo la parte recurrente que en los Hechos Probados de la sentencia no hay ningún dato que permita afirmar que Gayser SA ha continuado la actividad hasta entonces realizada en esas instalaciones por "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA", sino que en todo momento la actividad se ha querido transmitir a "Hormigones y Derivados Vallejo SL", y en el Hecho Probado Octavo de la sentencia se recoge que Gayser SA no ha figurado en ningún momento como titular de la estación de servicio en los registros de la Consejería competente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. El motivo debe estimarse.

Es cierto que Gayser SA al dar por terminado el arrendamiento el 1 febrero 2016 recibió formalmente las instalaciones o dependencias en que podía realizarse la actividad empresarial. Ahora bien, para que pudiera afirmarse que el trabajador se integró realmente en la plantilla de Gayser SA y dejó de formar parte de "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA", tendría que constar que Gayser SA asumió efectivamente la actividad empresarial a partir de 1 febrero 2016, lo cual no es así, toda vez que Gayser SA carecía (y ha seguido careciendo después) de autorización administrativa para la explotación de la estación de servicio.

A pesar de que Gayser SA carecía de autorización oficial para la explotación de la estación de servicio, ésta continuó siendo explotada, de modo que dicha autorización administrativa continuaba figurando a nombre de "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA".



"Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" (que en teoría había dejado de explotar la estación de servicio a partir de 1 febrero 2016) no promovió su propia baja como titular de aquella ante la correspondiente Consejería autonómica.

Y, como decimos, la estación de servicio continuó siendo explotada comercialmente después de 1 febrero 2016, lo que pone de manifiesto que "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" siguió siendo titular de dicha explotación con posterioridad al cese del actor.

Por consiguiente, "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" no puede desentenderse jurídicamente de las obligaciones laborales derivadas del cese del demandante, ya que en la fecha en que éste fue cesado aquella seguía siendo titular de la empresa.

Aunque aparentemente la empleadora del actor al tiempo de su cese era Gayser S.A., la realidad es que materialmente "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" continuaba siendo titular de la estación de servicio, y por tanto ha de considerarse que también era empleadora del trabajador.

Debe, por tanto, declararse la responsabilidad solidaria de "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA". En consecuencia, se acoge el motivo.

SEXTO.- Como tercer motivo de recurso con base asimismo en el apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción del artículo 44 del Estatutos de los Trabajadores, así como de los artículos 49 , 52 , 53 y 55 del mismo texto legal , en relación con los artículos 6-4 y 6-3 del Código Civil y 7-1 y 7-2 del mismo Código .

Se señala que por parte de "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" se continuó con la explotación de la estación de servicio sirviéndose de un fraude de ley, toda vez que "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" es la filial de Cepsa que gestiona las gasolineras de Cepsa y además ocurre que -según se desprende del Hecho Probado Octavo- la autorización administrativa para el ejercicio de la actividad empresarial sigue figurando a nombre de "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA", no constando que en ningún momento se haya concedido tal autorización a Gayser SA.

Se refiere la parte actora asimismo a la revisión fáctica efectuada, que pone de manifiesto que incluso después del cese del actor la explotación de la estación de servicio viene siendo realizada por "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA", que es empresa del mismo grupo que "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA", esto es, del grupo Cepsa.

El motivo también debe estimarse, y ello aun cuando, una vez estimado el motivo anterior, pudiera entenderse que carece de relevancia práctica.

Como se ha indicado anteriormente, "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" continuó explotando la estación de servicio después de 1 febrero 2016, figurando como titular de ésta en el correspondiente registro público (requisito necesario para su explotación), sin haber promovido su baja a pesar de la rescisión formal del contrato de arrendamiento en 1 febrero 2016.

La Sala desconoce los presumibles acuerdos internos existentes entre Gayser S.A. y "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" a virtud de los cuales se produjo esta situación, pero debe recordarse que, conforme tiene señalado reiteradamente la jurisprudencia, "cuando diversas sociedades convergen en un fin común, aunque por razones prácticas de operatividad mantengan cada una su personalidad jurídica propia, ha de entenderse que la realidad muestra una empresa nacida del agolpamiento de aquellas, y como consecuencia se impone el principio de solidaridad que descansa fundamentalmente en el de la realidad, consistente en buscar dicha realidad auténtica más allá de los formalismos y formalidades jurídicas, con lo que se evita puede pesar sobre el productor contratado el oneroso deber de indagación de interioridades negociables subyacentes que para nada le atañen y, que por supuesto, suelen ser muy difíciles de descubrir, y ello, en aras de la seguridad jurídica y del principio de que quien crea una apariencia verosímil está obligado frente a los que de buena fe aceptan esa apariencia como realidad" (sentencia del Tribunal Supremo de 12 julio 1988, CENDOJ Roj STS 15318/1988).

Es considerable asimismo que, a la vista de la situación producida, nos hallamos ante una manifestación de lo que la doctrina judicial ha denominado el "empresario complejo", al señalar que "no es dable soslayar lo dispuesto en el art. 1.2 del ET , que contiene una definición amplia del empresario, considerando como tal todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios que reúna las notas del art. 1.1 del ET , lo que permite afrontar determinados supuestos de empresario complejo, atendiendo a la realidad de la organización laborar (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 7 octubre 2009 , recogida por sentencia de la Audiencia Nacional de 28 septiembre 2012 -proc 152/2012 -).



También la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 23 mayo 2012 (proc 10/2012) se refiere a la existencia de responsabilidad solidaria en aquellos casos en que concurre un "fraude en la decisión extintiva por cuanto el empresario real, el grupo de empresas en el que está integrada la empleadora demandada, ha escondido fraudulentamente su auténtica dimensión empresarial, viciando con ello irremisiblemente todo el proceso de despido colectivo desde su momento inicial... El fraude en la necesaria y correcta identificación del empresario al inicio del proceso ha contaminado, indefectible y necesariamente, el acto extintivo ejercido".

En cualquier caso, lo que resulta claro es que materialmente "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" seguía siendo titular de la explotación al tiempo del cese del actor e incluso después de aquél, ostentando por tanto la condición de empleadora real, debiendo por ello declararse su responsabilidad solidaria.

SÉPTIMO .- Como cuarto motivo de recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción de los mismos preceptos legales que en el motivo anterior pero ahora en relación con la empresa "Hormigones y Derivados Vallejo SL".

Se señala que la sentencia recurrida ha considerado que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" no llegó a hacerse cargo de la explotación de la estación de servicio sino que lo suscrito con Gayser SA fue un mero compromiso de arrendamiento futuro.

Hace referencia la parte actora a la revisión fáctica efectuada que pone de manifiesto que por "Hormigones y Derivados Vallejo SL" se llevaba a cabo actividad de venta en la estación de servicio, y ello por cuanto que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" formaría parte del entramado de sociedades que permite a Cepsa continuar vendiendo sus productos en la estación de servicio. El motivo debe estimarse.

Conforme a la revisión fáctica anteriormente efectuada, se ha declarado probado que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" emitió tickets por ventas realizadas en la estación de servicio en determinadas fechas que se extienden entre 3 febrero 2016 y 3 junio 2016, fechas éstas que incluyen períodos coincidentes y posteriores al pase formal del actor desde "Compañía Española Distribuidora de Petróleos SA" a Gayser SA, así como al cese objetivo del actor por Gayser SA (31 marzo 2016), por lo que se pone de manifiesto que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" sí era titular (o cotitular) del negocio cuando se produjo dicho cese.

Una vez más hemos de reiterar que el trabajador demandante no puede conocer a ciencia cierta los acuerdos o pactos internos existentes entre las tres sociedades codemandadas, siendo que tampoco a esta Sala le ha sido dado conocer tales acuerdos. Pero no cabe duda de que tales acuerdos existen, ya sean escritos o verbales, y su ausencia de aportación no debe perjudicar al trabajador demandante, sino en todo caso a las partes en cuya posesión o disponibilidad se encuentran aquéllos (art. 217-7 de la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil).

En suma, el oscurantismo u opacidad existente en cuanto a los pactos internos o acuerdos particulares a que hayan llegado las empleadoras codemandadas, es algo que no puede operar en perjuicio del trabajador.

En todo caso consta claramente acreditado que las tres sociedades codemandadas han venido explotando materialmente la estación de servicio, de modo concurrente, al tiempo del cese del actor y con posterioridad al mismo. En consecuencia, son empleadoras reales del actor porque han venido recibiendo la prestación de servicios de éste y beneficiándose de ella; de modo que, si materialmente han venido beneficiándose de dicha prestación de servicios y obteniendo sus frutos, también materialmente deben responder de las consecuencias jurídicas derivadas del cese del actor.

Resulta oportuno recordar que el concepto jurídico de empleador o empresario en nuestro Derecho del Trabajo no se corresponde exactamente con el de persona física o jurídica titular del establecimiento en que se presta servicios por el trabajador, sino que conforme al art. 1-2 del Estatuto de los Trabajadores son empleadores todas aquellas personas físicas o jurídicas que materialmente reciben la prestación de servicios del trabajador y se benefician de la misma, realizando actos que de manera manifiesta evidencian la titularidad material de la organización productiva y la obtención del resultado del trabajo, aun cuando de manera formal o aparente no figuren como titulares de la misma.

En estos últimos supuestos (discordancia entre la titularidad formal de la organización empresarial y la realidad puesta de manifiesto por los actos de explotación realizados sobre los elementos que componen dicha organización empresarial) será necesario dar entrada a la previsión contenida en el artículo 6-4 del Código Civil , según el cual los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o contrario a él se considerarán realizados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiera tratado de eludir.

En el presente caso, y por las razones que se han expuesto, se desprende con claridad la existencia de una conjunción de titulares (empleadores) que han venido explotando de manera concurrente la estación de servicio en que venía trabajando el actor, tanto al tiempo de su cese como con posterioridad al mismo, y por



tanto debe declararse la responsabilidad solidaria de las tres sociedades codemandadas de conformidad con el artículo 1-2 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 44 del mismo texto legal .

OCTAVO. - Como último motivo de recurso, igualmente por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción de los preceptos legales mencionados en los dos motivos anteriores así como de la denominada doctrina de los "actos propios y del principio general del Derecho conocido como "cuius comoda, eius incomoda".

Básicamente se sostiene que fue "Hormigones y Derivados Vallejo SL" quien impuso el despido del actor, según se desprende del Hecho Probado Sexto de la sentencia, en que se indica que "en la cláusula quinta (del compromiso de arrendamiento suscrito entre Gayser SA y Hormigones y Derivados Vallejo SL) se recoge: de la actual plantilla que Gayser recibe de la entidad compañía que ha venido explotando en los últimos 26 años, compuesta de seis trabajadores... procederá a rescindir la relación con tres trabajadores de la referida plantilla actual... subrogándose la nueva arrendataria Hormigones y Derivados Vallejo SL en cuanto a los otros tres trabajadores,,,", de modo que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" no puede eximirse de las consecuencias de un despido que fue impuesto por su voluntad.

Aun cuando el motivo carece ya de virtualidad práctica, habida cuenta de que por las razones expuestas en los anteriores motivos de recurso debe declararse la responsabilidad solidaria de las tres empresas codemandadas en relación con el cese del actor, no obstante el motivo también merece estimación.

Asiste razón a la parte recurrente al afirmar que el pacto alcanzado entre Gayser S.A. y "Hormigones y Derivados Vallejo SL" -tendente a que antes de dar en arrendamiento la estación de servicio se cesase a la mitad de sus trabajadores- resulta fraudulento, pues con dicho pacto se pretendía evitar la aplicación de una norma jurídica de obligado cumplimiento (como es el régimen de sucesión empresarial ex art. 44 del Estatuto de los Trabajadores).

Por otro lado, al haberse acordado entre Gayser S.A. y "Hormigones y Derivados Vallejo SL" que antes de dar en arrendamiento la estación de servicio se cesase a la mitad de los trabajadores, es claro que "Hormigones y Derivados Vallejo SL" intervino en decisiones (despidos de trabajadores) que jurídicamente competen sólo a la empleadora de los operarios afectados (uno de ellos el actor); con lo cual "Hormigones y Derivados Vallejo SL" asumió materialmente la condición de co-empleadora de aquéllos. En consecuencia, también por ello esta entidad debe responder solidariamente de las consecuencias del despido".

CUARTO.- En definitiva, que reiterándose, tal y como se ha indicado anteriormente, los argumentos y doctrina de la anterior Sentencia de esta Sala, debe ello conducir al mismo resultado estimatorio del recurso. Pues, no debe olvidarse, como se señala en la misma, la complejidad de la situación, del entramado de relaciones entre las codemandadas, refleja, de una parte, una intencionalidad de intentar eludir una responsabilidad conjunta, como legalmente procede, y de otra, evidencia, como para otro caso algo parecido ya se señaló por esta Sala en una anterior Sentencia dictada en el Recurso 257/13 , que:

"...que estamos ante una actividad personal, prestada para el común de los demandados, que en mayor o menor medida intervienen en cómo se desarrolla la misma, con puesta a disposición, igualmente en diversa medida, de elementos materiales y con manifestaciones de dirección de la actividad por parte de todos ellos. Lo que hace que deba de considerarse prestada en beneficio de todos ellos, en cuanto receptores de la misma, con retribución que deriva del Convenio (...). De tal manera que, más allá de cómo se formalice la vinculación, cabe concluir que, de acuerdo con el artículo 1,1 del Estatuto de los Trabajadores , podemos entender que nos encontramos ante una manifestación de 'empleador complejo', distinto del grupo empresarial, y que por tanto puede compartir responsabilidades, ...".

En definitiva, que debe de estimarse el recurso formalizado y acordar la responsabilidad solidaria de todos los demandados, revocándose así parcialmente la Sentencia de instancia objeto del mismo, en cuanto a dicho extremo concreto, manteniéndola en cuanto a sus demás pronunciamientos, no debatidos.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y especial aplicación.

FALLAMOS

Que, con estimación del recurso formalizado por parte de la representación letrada del trabajador demandante D. Cristobal contra la Sentencia de fecha 29-8- 2016 del Juzgado de lo Social nº 3 de los de Ciudad Real, recaída en los autos 243/16, dictada resolviendo de modo parcialmente estimatorio la Demanda sobre Despido interpuesta por el recurrente, procede la revocación parcial de la misma y extender de modo solidario la responsabilidad económica derivada de su parte dispositiva, tanto a la empresa "GAYSER S.A.",



como a "COMPAÑIA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEOS S.A. (CEDIPSA)" como a "HORMIGONES Y DERIVADOS VALLEJO S.L.", con mantenimiento del resto del fallo de la sentencia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación, durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social . La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente número **ES55 00493569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Albacete, tiene abierta en el BANCO SANTANDER, sita en Albacete, C/ Marqués de Molíns nº 13, indicando el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso, y si es posible, el NIF/ CIF, así como el beneficiario (Sala de lo Social) y el concepto (cuenta expediente) **0044 0000 66 1716 16**, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como **depósito** la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de citada Ley , que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

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