



Roj: **STSJ CAT 503/2015 - ECLI:ES:TsjCAT:2015:503**

Id Cendoj: **08019340012015100429**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **07/01/2015**

Nº de Recurso: **5749/2014**

Nº de Resolución: **6/2015**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2013 - 8016574

EBO

Recurso de Suplicación: 5749/2014

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

ILMO. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

ILMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

En Barcelona a 7 de enero de 2015

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 6/2015

En el recurso de suplicación interpuesto por Ausy Servicios de Ingeniería, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 24 Barcelona de fecha 7 de abril de 2014 dictada en el procedimiento Demandas nº 358/2013 y siendo recurrido Fondo de Garantía Salarial y Vicente . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de marzo de 2013 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 7 de abril de 2014 que contenía el siguiente Fallo:

"Estimando en parte la demanda interpuesta por D. Vicente frente a las empresas Ausy Servicios de Ingeniería S.L., Ausy S.A. y el Fondo de Garantía Salarial, declaro la improcedencia del despido del actor y condeno solidariamente a las demandadas Ausy Servicios de Ingeniería S.L. y Ausy S.A. a que en el plazo de cinco días desde la recepción de esta resolución, opten entre la inmediata readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, con abono de los salarios devengados desde la fecha del despido a razón de un salario diario de 85,83 euros, o por la extinción de su relación laboral con abono de una



indemnización de 61.647,39 euros; con advertencia de que en caso de no ejercitar opción alguna en el referido plazo, se considerará que se optan por la readmisión."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

PRIMERO. El actor, D. Vicente , con DNI nº NUM000 , venía prestando servicios para la empresa Ausy Servicios de Ingeniería S.L. desde el 2- 1-97, con la categoría profesional de Analista de Informática y con un salario mensual bruto con inclusión de prorrateo de pagas extraordinarias de 2.575,00 euros.

SEGUNDO. Su relación laboral se formalizó inicialmente con la empresa Edad Engineerign + Design S.A.; el día 1-3-11 fue subrogado por la empresa Elan Edad Luehmann Aeroengineering Network España S.L.; y el día 1-3-12 fue subrogado por la empresa Ausy Servicios de Ingeniería S.L., la cual forma parte del Grupo Ausy (hecho conforme).

TERCERO. Cuando el actor fue subrogado por Ausy Servicios de Ingeniería S.L. tenía muchas horas extraordinarias acumuladas y se le indicó que tenía que disfrutarlas lo antes posible. La realización de horas extraordinarias únicamente se autorizaba en supuestos extraordinarios; al actor no se le autorizaron, por lo que durante el año 2012 no hizo ninguna, reduciendo las que tenía acumuladas hasta entonces (primer y segundo testigos propuestos por las demandadas, contable de Ausy Servicios y jefe del actor en los meses de enero y febrero de 2013, y docs. 10 y 11 de la parte actora).

CUARTO. El actor venía desarrollando funciones de responsable de servicios informáticos, realizando dos tipos de tareas: procurar que los sistemas informáticos de la empresa funcionaran adecuadamente y homogeneizar el sistema informático de la empresa con el de los clientes, entre ellos, Airbus (segundo testigo propuesto por las demandadas, que fue jefe del actor en enero y febrero de 2013).

QUINTO. La empresa buscaba nuevos clientes, ya fuera entre empresas del grupo o en empresas externas de informática, y si los conseguía, se los asignaba al actor porque en la empresa no tenía trabajo. Los días 24 y 25 de enero de 2013 viajó a Hamburgo, a propuesta de su jefe, para que pudiera trabajar para la empresa Ausy Alemania y facturarle a esa empresa; como consecuencia de ello hizo 7,42 horas extraordinarias (segundo testigo de las demandadas, docs. 12 a 14 de la parte actora y docs. 2 a 5 de las demandadas).

SEXTO. La empresa en los últimos años ha tenido reiteradas pérdidas; en los años 2011 y 2012 perdió a los clientes más importantes que tenía; en Madrid el cliente fundamental era Airbus, al que la empresa tenía asignados unos veinte trabajadores y en la actualidad solo tiene asignado a dicho cliente un empleado. En el año 2012 sufrió un descenso del 21,35% en su facturación. En el año 2010 se situó en pérdidas, las cuales aumentaron un 38,62% durante el ejercicio 2011 y aumentaron en más de un 138,62% en el año 2012. A fecha 31-12-12 las pérdidas acumuladas ascendían a 582.396 euros. Actualmente se mantiene económicamente gracias a la financiación facilitada por la empresa matriz (segundo testigo de las demandadas; pericial demandadas, bloque 2 del ramo documental de las demandadas y datos contables referidos en la carta de despido).

SÉPTIMO. La empresa procedió a reducir sus empleados; actualmente la oficina de Madrid y la de Barcelona ya no tienen trabajadores; la contable de la empresa pasó a prestar servicios desde su casa, en la modalidad de teletrabajo; para ello se tuvo que poner en contacto con un trabajador de Ausy S.A., para que le facilitaran un sistema para que pudiera acceder a toda la red de la empresa (testifical de la referida contable y docs. 37 a 46 de las demandadas).

OCTAVO. La codemandada Ausy S.A. ostenta el 100% del capital social de Ausy Servicios de Ingeniería S.L. y ha concedido préstamos a Ausy Servicios de Ingeniería S.A.; ambas empresas se dedican a la misma actividad de consultoría informática. Entre ambas empresas se han suscrito acuerdos de externalización de servicios que se facturaban entre ellas. El actor reportaba semanalmente al Director del Departamento de Informática y Telecomunicaciones de Ausy S.A., el Sr. Avelino . Por los servicios que se prestaban a la empresa matriz, incluyendo los servicios informáticos, se le facturaban unos 6.000 euros (docs. 15, 16 y 18 de la parte actora, interrogatorio de Ausy S.A., segundo testigo de las demandadas, pericial de las demandadas y doc. 21 a 28 de su ramo de prueba).

NOVENO. El actor formaba parte del grupo de mail de soporte informático del Grupo Ausy, al que todos los usuarios del grupo Ausy pueden enviar sus incidencias, aunque no consta que desde el año 2009 al 2013 atendiera ninguna incidencia (doc. 24 de la parte actora y doc. 35 de las demandadas).

DÉCIMO. Por carta de 28-2-13 Ausy Servicios S.L. comunicó al actor la extinción de su contrato por causas objetivas, por motivos económicos, con efectos de esa misma fecha, haciéndole saber que le correspondía percibir una indemnización de 27.263,08 euros, en base a un salario diario de 84,66 euros, y que al tratarse de una empresa de menos de 25 trabajadores, ponía a su disposición por tal concepto la cantidad de 20.810,68



euros, debiendo solicitar la cantidad restante al Fondo de Garantía Salaria, así como la cantidad neta de 1.053,98 euros en concepto de falta de preaviso y la cantidad de 2.598,13 euros en concepto de liquidación (doc. 19 de la parte actora).

UNDÉCIMO. Después de la extinción de su contrato el apoyo informático se presta desde la empresa matriz Auxy S.A. (doc. 20 de las demandadas).

DUODÉCIMO. El actor no ostentaba ni había ostentado en el último año la condición de representante de los trabajadores.

DÉCIMOTERCERO. En fecha 14-5-13 se celebró el acto de conciliación previa, con el resultado de sin avenencia respecto a Ausy Servicios de Ingeniería S.L. e intentada sin efecto respecto a Ausy S.A.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre la empresa Ausy Servicios de Ingeniería S.L. el desfavorable pronunciamiento judicial que, estimatorio de la pretensión deducida por el actor en su inicial escrito, declara la improcedencia de su despido de 28 de febrero de 2013 por causas económicas y con los efectos inherentes a una calificación que solidariamente imputa a la codemandada Ausy S.A., "al no haber resultado acreditado que la situación económica de todo el grupo pueda justificar la extinción del contrato..." (Fj 5.1 y 2); recurso que formaliza bajo un primer motivo de revisión fáctica, dirigido rebatir los hechos sobre los que fundamenta la magistrada la existencia del litigioso grupo patológico entre ambas empresas (quinto, sexto séptimo y octavo), al no haberse cuestionado por la actora "los resultados económicos de la empresa Ausy Servicios de Ingeniería SL que se refieren en la carta de despido" y sí (en exclusiva) que al tratarse de un grupo de empresas" éstos "deberían haberse referido a los de todo el grupo (Fj 4.1, en relación con el Hp 6º).

Con aquel reconocido designio propone, en primer término, la modificación del particular acreditativo de que "la empresa buscaba nuevos clientes" (entre las empresas del grupo o externas) para asignárselos al actor, quien -a propuesta de su jefe- viajó a Hamburgo "los días 24 y 25 de enero de 2013...para que pudiera trabajar para la empresa Ausy Alemania..."; poniendo de manifiesto que se trató de un viaje comercial que tenía por fin "evitar la amortización del puesto de trabajo del actor" sin que, finalmente, se hubiera formalizado una relación o acuerdo comercial con dicha empresa (Hp quinto).

Opone la parte que la conclusión judicial objeto de censura responde a una "interpretación de los hechos que es contraria a lo que se desprende objetivamente de la documental y la testifical que obran en autos" y radicalmente opuesta al hecho probado cuarto...en el que se recogen de forma expresa que la prestación del trabajador tenía dos únicas vertientes...; a lo que añade lo manifestado por el testigo Sr. Maximino en el sentido de que Don. Maximino únicamente ha prestado servicios para la empresa" recurrente.

Según reiterada doctrina mantenida por esta Sala en sus sentencias de 28 de junio de 1997 , 17 de julio de 1998 , 15 de junio de 1999 , 28 de febrero y 15 de mayo de 2000 , 18 de septiembre de 2001 , 18 de enero de 2011 y 7 de junio y 10 de octubre de 2013 -entre otras muchas- sólo es posible la revisión de los hechos probados de la sentencia dictada en el proceso laboral cuando: a) La equivocación que se imputa al juzgador a quo resulta patente, sin necesidad de llevar a cabo conjeturas o razonamientos, de documentos o pericias obrantes en los autos que así lo evidencien; b) Se señalen los párrafos a modificar, ofreciendo redacción alternativa que delimite el contenido de la pretensión revisoria; debiendo hacerse concreta referencia no sólo de los hechos impugnados, sino también cómo pretende que se tengan por rectificadas o ampliados; d) Que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para la resolución de las cuestiones planteadas. Sin la conjunta concurrencia de estos requisito -recuerda la última de las citadas-"no puede prosperar el motivo de suplicación acogido al apartado b) del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral (193.b de la vigente LRJS); y d) Que los resultados postulados, aun deduciéndose de aquellos medios de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos pues, en caso de contradicción entre aquellas, debe prevalecer el criterio del juez de instancia, a quien la ley reserva la función de valoración de las pruebas aportadas por las partes (ex art. 97.2 LPL ; y correlativo de la vigente LRJS).

En singular referencia a este último requisito, esta Sala ha venido reiterando (en sus pronunciamientos de 14 y 26 de julio y 20 de octubre de 2000, 4 de mayo de 2001, 31 de enero de 2006 y 28 de julio de 2010 -entre otras-) que el proceso laboral es un procedimiento judicial de única instancia, en el que la valoración de la prueba es función atribuida en exclusiva al Juez a quo, de modo que la suplicación se articula como un recurso de naturaleza extraordinaria que no permite al Tribunal entrar a conocer de toda la actividad



probatoria desplegada, limitando sus facultades de revisión a las pruebas documentales y periciales que puedan haberse aportado, e incluso en estos casos, de manera muy restrictiva y excepcional, pues únicamente puede modificarse la apreciación de la prueba realizada por el Juez de lo Social cuando de forma inequívoca, indiscutible y palmaria, resulte evidente que ha incurrido en manifiesto error en su valoración. En cualquier otro caso, "debe necesariamente prevalecer el contenido de los hechos probados establecido en la sentencia de instancia, que no puede ni tan siquiera ser sustituido por la particular valoración que el propio Tribunal pudiere hacer de esos mismos elementos de prueba, cuando el error evidente de apreciación no surge de forma clara y cristalina de los documentos o pericias invocados en el recurso, de acuerdo con el art. 97 de la Ley de Procedimiento Laboral " (Sentencia de 14 de julio de 2000). Lo que se manifiesta sin perjuicio de recordar el indisponible respeto a las normas de valoración tasada de "pruebas" que contiene nuestro ordenamiento jurídico.

Pues bien, conjugando la facultad que legalmente se atribuye al juzgador en la apreciación de la prueba practicada en la instancia con la limitada invocación de la que resulte hábil a efectos revisorios y (fundamentalmente) la exigible relevancia de la propuesta de que se trate no puede accederse a la de modificación pretendida de contrario sin vulnerar las normas que disciplinan este extraordinario recurso.

En primer lugar, porque el contenido de aquélla se sustenta en una irrevisable prueba de testigos de cuya declaración se pretende extraer una conclusión diversa a la alcanzada por la Juzgadora a quo en su crítica valoración; prueba a la que se incorpora la referencia a una documental no debidamente identificada.

En segundo lugar, porque (y fundamentalmente) carece la misma de la relevancia que se atribuye a la naturaleza y carácter de la relación habida con una empresa no demandada; al no ser ésta la circunstancia sobre la que se fundamenta "la existencia del grupo laboral patológico definido sobre la "base de los presupuestos fácticos declarados en los hechos probados 6º, 7º, 8º y 9º..." (oposición de la impugnante).

En referencia al primero de dichos ordinales, y respecto a la afirmación que se efectúa en su párrafo final en el sentido de que "actualmente (la empleadora del actor) se mantiene económicamente gracias a la financiación facilitada por la empresa matriz..." ofrece la parte un texto alternativo para precisar que dicha ayuda se produce "a través de un préstamo participativo de fecha 28 de septiembre de 2011, debidamente contabilizado en las cuentas anuales de la empresa, por el que (ésta) abona unos intereses no inferiores al interés legal del dinero". Propuesta que, sin perjuicio de su cuestionada trascendencia, debe admitirse al tratarse de un hecho que sólo es impugnado desde la irrelevancia que se atribuye al dato relativo a "cuáles hayan sido los concretos instrumentos financieros de que se haya valido la recurrente para obtener tal financiación..."

Rebate la recurrente la conclusión que resulta del censurado hecho probado séptimo (conforme al cual las Oficinas de Madrid y Barcelona no tiene trabajadores, por lo que la contable de la empresa pasó a prestar sus servicios "desde su casa en la modalidad de teletrabajo" para lo que tuvo que ponerse "en contacto con un trabajador de Ausy SA para que le facilitaran un sistema" de acceso a la red de la empresa), para poner de relieve (junto a la supresión del particular referente a la ausencia de trabajadores en dichos centros) que el cambio en la forma de ejecución de los servicios desarrollados por aquélla se produjo "tras reincorporarse de su baja por maternidad...con posterioridad al despido del actor"; habiéndose realizado el apoyo informático "en virtud del acuerdo de prestación de servicios suscrito entre la empresa y su entidad matriz Ausy SA en fecha 19 de febrero de 2013, por el cual la citada empresa externaliza a favor de la citada entidad los servicios de informática" (documentos 17, 18, 20, 37 a 41, 43...).

Por lo que concierne a la circunstancia cronológico-subjetiva referida a si "actualmente la oficina de Madrid y Barcelona ya no tiene trabajadores..." advertir que no se cuestiona tanto su existencia al tiempo del despido (resultando pacífica la propuesta documental invocada de contrario; relativa a los TC 2 que la empresa incorpora a su ramo de prueba -folios 662 a 728-), como la subsistencia de aquéllos a la data del juicio celebrado el 23 de enero de 2014; particular al que la irrevisable prueba testifical ofrece una respuesta negativa.

Bajo la formal cobertura de este mismo testimonio (en relación con los documentos 17, 18 y 20 -folios 414, 424 y 438-) se pretende por parte de la recurrente acreditar que aquel reconocido "apoyo informático" se produce con posterioridad al despido del actor y "en virtud del acuerdo..." ya identificado. No cuestionando la parte impugnante (en razón a la intranscendencia que predica de dicha circunstancia) su formal articulación por la vía de aquel reconocido acuerdo, opone al hecho de que el mismo se hubiera producido con posterioridad a su despido que el documento invocado al efecto (438) no contradice lo declarado por la testigo; prueba que, efectivamente y sin perjuicio de su inhabilidad revisoria, no entra en material contradicción con aquél que sólo refleja una concreta data de asistencia (5 de junio de 2013) sin refutar, por tanto, que la misma se hubiera prestado con anterioridad. Eventualidad que, sin perjuicio de su cuestionable trascendencia, viene a ser corroborada con el folio 424 (documento 18, datado a 15 de enero de 2013; y, por tanto, en fecha



anterior al despido) acreditativo -según refiere la propia parte que lo invoca- "de la facturación generada por la externalización de esos servicios a favor de la matriz durante el año 2012...".

Se reclama seguidamente la supresión del particular según el cual "(...) el actor reportaba semanalmente al Director de Informática y Telecomunicaciones de Ausy S.A., Don. Avelino ..." (Hp 8º); al considerar que ninguna de las pruebas en las que fundamenta la magistrada su censurada conclusión (documentos 15, 16, 18 y 21 a 28; en relación con el interrogatorio del representante de la empresa Ausy SA) sirven de eficaz fundamento a la misma. Antes al contrario -observa la recurrente- los documentos por ella invocados (folios 581, 593 y 595) acreditan que "la línea de reporte del actor era efectivamente la presentada" por los testigos que depusieron a su instancia.

Sin perjuicio de reiterar lo ya manifestado en orden a los límites que ofrece la revisión de los hechos probados por la vía de este recurso extraordinario (tanto en función de los limitados medios de prueba sobre los que se puede articular la propuesta revisoria -ex arts. 193 b y 196.2 LRJS-, como atendiendo a la facultad facultad que legalmente se atribuye a la Juzgadora para su crítica valoración; conforme a lo previsto en el 97.2 del mismo Cuerpo Legal), debemos advertir no sólo sobre la irrevisibilidad de la prueba testifical judicialmente apreciada por aquélla sino también que (frente a lo alegado de contrario) los distintos elementos probatorios valorados por ésta en su sentencia acreditan (mas allá de la reconocida naturaleza de testifical documentada que cabría predicar de los distintos correos electrónicos a que alude la parte en su recurso) aquel cuestionado reporte entre el demandante y el Director de Informática y Telecomunicaciones de la empresa codemandada; como así lo pone de manifiesto la documental obrante el documento 32 de los incorporados a autos bajo los folios 595 y ss.

Se reclama, finalmente, la supresión del hecho probado noveno al rechazarse por la empresa la conclusión que incorpora cuando afirma que "el actor formaba parte del grupo de mail de soporte informático del grupo Ausy, al que todos los usuarios del grupo Ausy pueden enviar sus incidencias, aunque no consta que desde el año 2009 a 2013 atendiera a ninguna incidencia"; por entender que la misma no se deriva de los documentos que judicialmente la fundamentan (24 de la actora y 35 de la codemandadas; folios 73 a 141 y 644), lo que se corrobora -según dicha parte- con lo declarado por el testigo deponente a su instancia, Sr. Maximino . Pretensión revisoria que no puede ser admitida por la Sala al sustentarse en documentos críticamente apreciados por la magistrada en el ejercicio de su legal facultad sin que, de contrario, se haya conseguido acreditar un manifiesto error en el enjuiciamiento de su contenido; debiendo hacerse extensivo su rechazo a la modificación que de este mismo particular se reclama (conforme a "lo dispuesto en el artículo 197.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social ") al dirigir la recurrida su censura a negar valor a un "certificado supuestamente emitido por Don. Avelino " que no participa de otra naturaleza que la de una irrevisable prueba testifical documentada y porque, en definitiva, nada suplica al respecto en la parte dispositiva de su escrito.

SEGUNDO.- A través de su motivo jurídico de censura opone la recurrente a lo judicialmente razonado en favor de la "existencia de un grupo de empresas patológico" entre las codemandadas (en función de los "indicios reveladores" que refiere el fundamento quinto de la recurrida) que no concurren los requisitos jurisprudencialmente exigibles para su apreciación pues "ni la participación de la matriz Ausy SA en el 100% del capital de la empresa, ni la existencia de un préstamo participativo debidamente contabilizado y retribuido" constituye un supuesto "de caja única o confusión patrimonial", como tampoco del puntual desplazamiento del actor a Alemania con alegados fines comerciales, su eventual reporte al superior jerárquico o una reconocida externalización de los servicios (incluido el apoyo en la asistencia informática) cabe predicar la existencia de una "prestación de trabajo indiferenciada".

Remitiéndose a la doctrina jurisprudencial expresada por las sentencias que en la misma se mencionan, reitera de 22 de septiembre de 2014 los consolidados criterios que se han venido exigiendo para considerar la existencia de un grupo patológico de empresas a efectos laborales; haciendo expresa referencia a las "siguientes indicaciones:

a) Que no es suficiente que concurra el mero hecho de que dos o más empresas pertenezcan al mismo grupo empresarial para derivar de ello, sin más, una responsabilidad solidaria respecto de obligaciones contraídas por una de ellas con sus propios trabajadores, sino que es necesaria, además, la presencia de elementos adicionales, porque los componentes del grupo tienen en principio un ámbito de responsabilidad propio como personas jurídicas independientes que son.

b).- Que la enumeración -en manera alguna acumulativa, añadimos ahora- de los elementos adicionales que determinan la responsabilidad de las diversas empresa del grupo bien pudiera ser la que sigue: 1º) el funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo, manifestado en la prestación indistinta de trabajo -simultánea o sucesivamente- en favor de varias de las empresas del grupo; 2º) la confusión patrimonial; 3º) la unidad de caja; 4º) la utilización fraudulenta de la personalidad jurídica, con



creación de la empresa «aparente; y 5º) el uso abusivo -anormal- de la dirección unitaria, con perjuicio para los derechos de los trabajadores.

c).- Que el concepto de grupo laboral de empresas y, especialmente, la determinación de la extensión de la responsabilidad de las empresas del grupo depende de cada una de las situaciones concretas que se deriven de la prueba que en cada caso se haya puesto de manifiesto y valorado, sin que se pueda llevar a cabo una relación numérica de requisitos cerrados para que pueda entenderse que existe esa extensión de responsabilidad.

d).- Que la caja única hace referencia a lo que en doctrina se ha calificado como promiscuidad en la gestión económica y que al decir de la jurisprudencia alude a la situación de permeabilidad operativa y contable. Y

e).- Que en los supuestos de prestación de trabajo indistinta o conjunta para dos o más entidades societarias de un grupo nos encontramos ... ante una única relación de trabajo cuyo titular es el grupo en su condición de sujeto real y efectivo de la explotación unitaria por cuenta de la que prestan servicios los trabajadores; situaciones integrables en el art. 1.2. ET, que califica como empresarios a las personas físicas y jurídicas y también a las comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios de los trabajadores".

Este consolidado criterio respecto a los "elementos" que deben concurrir a la apreciación de un grupo patológico de empresas (a las que sería imputable una responsabilidad solidaria) debe ser entendido con las "precisiones actuales" que refiere la sentencia del mismo Tribunal de 26 de marzo de 2014; de las que son de destacar (y entre otras ya reseñadas) las relativas al hecho de que "el funcionamiento unitario de las organizaciones empresariales, tiene una proyección individual (prestación de trabajo indistinta) o colectiva (confusión de plantillas) que determinan una pluralidad empresarial (las diversas empresas que reciben la prestación de servicios)" o que "la confusión patrimonial no es identificable en la esfera del capital social, sino en la del patrimonio, y tampoco es necesariamente derivable -aunque pueda ser un indicio al efecto- de la mera utilización de infraestructuras comunes"; a lo que añade la manifestación referida a que "la legítima dirección unitaria puede ser objeto de abusivo ejercicio -determinante de solidaridad- cuando se ejerce anormalmente y causa perjuicio a los trabajadores, como en los supuestos de actuaciones en exclusivo beneficio del grupo o de la empresa dominante". Lo que se manifiesta sin perjuicio de recordar -en armonía con lo resuelto por la SAN de 28 de octubre de 2013, por remisión a las que cita del Tribunal Supremo que mencionar, con singular referencia a la dictada el 4 de marzo de 2008- la legitimidad de la externalización de servicios.

Este reiterado criterio de nuestra doctrina jurisprudencial ha sido seguidos por esta Sala en cuantas ocasiones ha tenido de aplicar al caso los elementos identificativos de la figura litigiosa en función de las particularidades de cada supuesto.

Así, advierte la de 15 de junio de 2012 que no puede "apreciarse la existencia de grupo patológico por la circunstancia de que entre las empresas del grupo se realicen operaciones vinculadas, uno de cuyos ejemplos típicos se da cuando...la sociedad matriz concede crédito a una filial, pues es perfectamente lícito - afirmábamos en dicha sentencia- que entre sociedades de un mismo grupo se establezcan operaciones mercantiles y económicas" cuando (como era el caso) no se había "acreditado que no estén claramente separadas las actividades de las distintas empresas, o que una empresa haga frente a pagos a cargo del pasivo de la otra, o que se utilicen indiferenciadamente por las distintas entidades los activos o se haga pago indistinto del pasivo...".

Se aprecia, por el contrario -en la de 2 de mayo de 2013- la existencia de "confusión patrimonial confusión patrimonial o unidad de caja" al haber mantenido la empresa "en su contabilidad como inversiones financieras a corto plazo una serie de créditos participativos sin devengo de interés, vencimiento anual y renovación tácita" no documentado en escritura pública; por lo que "se evidencia con ello que nos hallamos ante un fenómeno de auto contratación típico".

Recuerda, por su parte, la de 6 de marzo de 2014 que "cuando la doctrina jurisprudencial alude a la dirección unitaria como elemento indicativo de un uso fraudulento o abusivo de tal forma societaria, se está refiriendo a la existencia de una relación vertical de dirección proyectada, no sólo en las relaciones económico- financieras sino también en las empresariales y laborales, a través del mando de una empresa dominante en la que reside todo el poder de dirección y organización, dándose una situación de dependencia de las sociedades integrantes del grupo en los aspectos económicos y laborales, lo que es tanto como afirmar -se concluye- que las direcciones de las empresas dominadas no ejercen en la práctica ninguna de las funciones y facultades inherentes al concepto jurídico de poder de dirección, existiendo una realidad económica única, aunque fragmentada jurídicamente".

Finalmente y tras poner de relieve -con cita de la STS de 27 de mayo de 2013 - que el "grupo de empresas...es el formado por el conjunto de sociedades que, conservando sus respectivas personalidades jurídicas, se



encuentran subordinadas a una dirección económica unitaria", refiere la de 9 de septiembre de 2014 (en armonía con lo manifestado en la de 13 de marzo de 2014; dictada también por este Tribunal Superior) a las dos características que integran el concepto: "a) la independencia jurídica de sus miembros, tanto en el ámbito patrimonial, entendido como el mantenimiento por cada una de ellas de la titularidad de su patrimonio, como en el ámbito organizativo, al poseer cada una de ellas órganos de gestión diferentes y b) la dirección económica unitaria, que puede variar en función del grado de centralización, y que en todo caso, pasa por tener una política empresarial común, que se puede traducir en un control de una o unas sobre otras (grupos empresariales verticales o de subordinación), o de absoluta paridad (grupos horizontales o de coordinación)"; para concluir -por remisión a lo resuelto por la STS de 30 de diciembre de 1995 - en favor de la solidaridad reclamada al haberse acreditado "la existencia de una misma realidad económica, fragmentada jurídicamente y proyectada a través del mando de una empresa dominante, en la que reside el poder de dirección, y una situación de dependencia de las restantes, respecto a las relaciones económicas, financieras y laborales". Pronunciamiento del Alto Tribunal que se manifiesta acorde con lo decidido en la de 23 de octubre de 2012 cuando asocia la existencia de un grupo patológico a la realidad de un único ente empresarial definido por una "unidad de actividades, trasvase de fondos y cesiones inmobiliarias, movilidad de los trabajadores,...estrategia unificadora y prestaciones laborales indiferenciadas".

En el caso ahora analizado, no todas las circunstancias fácticas a que aludiremos participan de la trascendencia que judicialmente se les atribuye en orden a definir el declarado grupo empresarial (patológico) entre las sociedades codemandadas; mientras que otras plantean mayores dudas lo que a sus efectos jurídico-laborales respecto a la solidaria responsabilidad de las mismas se refiere.

TERCERO.- El actor ha venido desarrollando su actividad para la empresa Ausy Servicios de Ingeniería SL (integrada en el grupo Ausy) desde el 1 de marzo de 2012 como responsable de los servicios informáticos; teniendo -entre sus funciones- la de "procurar que los sistemas informáticos de la empresa funcionaran adecuadamente y homogeneizar el sistema informático de la empresa con el de los clientes..." (que provenían bien de empresas del grupo o de "empresas externas de informática"; las cuales eran asignadas "al actor porque en la empresa no tenía trabajo"). Los "días 24 y 25 de enero de 2013 viajó a Hamburgo a propuesta de su jefe para que pudiera trabajar para la empresa -no demandada- Ausy Alemania y facturarle" a la misma (habiendo realizado "como consecuencia de ello...7,42 horas extraordinarias").

Tras acreditar unas pérdidas acumuladas de 582.396 euros a 31 de diciembre de 2012, "actualmente se mantiene económicamente gracias a la financiación facilitada por la empresa matriz" (habiéndose instrumentalizado a tal fin el préstamo participativo a que alude la recurrente en su propuesta de revisión del hecho probado sexto).

También consta que "la contable de la empresa" pasó a prestar sus servicios utilizando el sistema de teletrabajo; razón por la cual "se tuvo que poner en contacto con un trabajador de Ausy para que le facilitaran un sistema para que pudiera acceder a toda la red de la empresa"...lógico; como de igual modo se acredita que el actor "formaba parte del grupo de mail de soporte informático del Grupo Ausy..." en los términos que ofrece el inalterado noveno ordinal fáctico.

Se declara, finalmente, probado que "la codemandada Ausy SA ostenta el 100% del capital social de Ausy Servicios de Ingeniería SL y ha concedido préstamos" a la misma, que "ambas empresas se dedican a la misma actividad de consultoría informática" habiendo suscrito "acuerdos de externalización de servicios que se facturaban entre ellas", que el actor "reportaba semanalmente al Director del Departamento de Informática y Telecomunicaciones de Ausy SA y que "por los servicios que se prestaban a la empresa matriz, incluyendo los servicios informáticos, se le facturaban unos 6.000 euros".

La reconocida circunstancia de que una de las sociedades componentes del grupo mantenga una posición dominante a través de las participaciones que ostenta en el capital social de la codemandada no implica per se (desde la distinta personalidad jurídica de cada una de ellas) que nos encontremos ante un grupo patológico de empresas a las que imputar la responsabilidad solidaria derivada de la obligación laboral contraída la integrante del mismo; salvo que aquella admitida situación se hubiera traducido en una confusión de sus plantillas o de su patrimonio social en los términos ya relatados.

Precisar, en este sentido, que las circunstancias vinculadas a la operatividad mercantil de un grupo societario con las implicaciones comerciales que, en el desarrollo de su actividad, le son propias no trascienden de su ámbito para proyectarse al de la responsabilidad solidaria jurídico-laboral; y, a tal efecto, habrá de convenirse que tanto el hecho de que existiese un servicio común a nivel de soporte informático o de acceso a la red compartida entre las distintas empresas del grupo o incluso que el actor hubiera de reportar su actividad al Director del Departamento de Informática de la empresa matriz no introducen un (sancionable) elemento patológico en el normal devenir de una relación societaria de la clase indicada.



Mayor dificultad pudieran ofrecer aquellos elementos que pudieran entenderse coligados a una supuesta confusión patrimonial o caja única, en el bien entendido que (como ya tuvimos ocasión de apuntar) las operaciones giradas entre empresas del mismo grupo e idéntica actividad (circunstancia que nada aporta a su cualificación) tampoco afectan la conformación de estos jurídicos presupuestos en cuanto no sea expresiva de una (injustificada) unidad de caja (a cuya configuración se refiere -entre otras- la SAN de 15 de octubre de 2014 en desarrollo del jurisprudencial concepto de la "promiscuidad en la gestión económica").

Advierte, en este sentido, la sentencia de la Sala de 15 de octubre de 2012 que las relaciones mercantiles entre las empresas de carácter económico, operaciones de financiación de una empresa por la otra a través de préstamos, no implica la existencia de grupo de empresas a efectos laborales cuando ni existe confusión de patrimonios, ni de plantilla ni tampoco apariencia externa de funcionamiento como una única empresa. A lo expuesto debe ponerse de relieve que en ningún momento se ha acreditado (por la parte a la que incumbía la cumplida prueba de este presupuesto de su reclamación) que las relaciones mercantiles y crediticias habidas entre las empresas no se hubieran contabilizado en sus respectivas cuentas; crédito que (como ya indicamos y a diferencia del supuesto que se contempla en la sentencia que se cita de este Tribunal Superior) se halla debidamente documentado con imposición del interés correspondiente; sin que del solo hecho de su existencia quepa predicar aquella pretendida solidaridad entre las mercantiles implicadas (criterio que, entre otras, es el seguido por la STSJ el País Vasco de 8 de julio de 2014 al no apreciar la solidaridad que ahora se reitera por "la existencia de un línea de financiación interna del grupo y el apoyo financiero de la sociedad dominante a la filial española").

CUARTO.- De lo razonado en el anterior fundamento se deriva la inexistencia de un grupo patológico entre las empresas codemandadas; razón por la cual, excluida la responsabilidad solidaria predicable de su existencia y siendo así que no se cuestionan "los resultados económicos de la empresa Ausy Servicios de Ingeniería SL" (hp 4º) a que alude ésta en su carta de despido se declara su procedencia con extinción del contrato afecto (art. 122.1 LRJS); estimándose, así, el recurso interpuesto por la empresa a la que se reintegrará el depósito y consignación por ella efectuados (art. 203 LRJS).

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la empresa AUSY SERVICIOS DE INGENIERIA S.L. frente a la sentencia de 7 de abril de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social 24 de Barcelona en los autos 358/2013, seguidos a instancia de D. Vicente contra la citada mercantil, AUSY S.A. y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL; debemos revocar y revocamos la citada resolución, absolviendo a la recurrente de la pretensión deducida en su contra.

Reintégrese a dicha parte el depósito y consignación efectuados por la misma; firme que sea la presente resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER , Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación



los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ