



Roj: **STSJ AS 1046/2016 - ECLI:ES:TSJAS:2016:1046**

Id Cendoj: **33044340012016100777**

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

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **12/04/2016**

Nº de Recurso: **357/2016**

Nº de Resolución: **757/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **MARIA VIDAU ARGÜELLES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

OVIEDO

SENTENCIA: 00757/2016

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax: 985 20 06 59

NIG: 33044 44 4 2014 0006041

402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000357 /2016

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000966 /2014

Sobre: RECLAMACION CANTIDAD

RECURRENTE/S D/ña UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA, NORFESA SL

ABOGADO/A: GONZALO TRAPOTE FERNANDEZ

PROCURADOR: ANA MARIA GIL-CARCEDO MORALES

RECURRIDO/S D/ña: Amador , CARBOCAL SA , UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA , Emilio , ADMINISTRACION CONCURSAL DE CARBOCAL , COTO MINERO CANTABRICO SA , ADMINISTRACION CONCURSAL DE UMINSA , COTO MINERO CANTABRICO EN LIQUIDACION , FOGASA , COMPAÑIA MINERO ASTUR LEONESA SA , BANINVER FINANCIACIONES SIGLO XXI SA , HELIJET EXECUTIVE FLIGHTS S.L. , ESPATO DE VILLABONA SA , ADMINISTRACION CONCURSAL DE ESPATO DE VILLABONA SA , ADMINISTRACION CONCURSAL DE ROEL HISPANICA SA , ENERMISA SA , ADMINISTRACION CONCURSAL DE ENERMISA SA , EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES S.L. , ADMINISTRACION CONCURSAL DE EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES SL , ROEL HISPANICA SA , ROSICAL SA , MOVIMIENTOS Y EXPLOTACIONES INDUSTRIALES SL , NORFESA SL , VENCOVE SA , ADMINISTRACION CONCURSAL DE VENCOVE SA , TRATAMIENTO Y TRANSFORMACIONES SL , INSOLVENCIA AND LEGAL SLP , Justo

ABOGADO/A: SUSANA MANGAS URIA, FOGASA , FRANCISCO GARCÍA VALTUEÑA , GONZALO TRAPOTE FERNANDEZ

PROCURADOR: ANA MARIA GIL-CARCEDO MORALES

Sentencia nº 757/16

En OVIEDO, a doce de Abril de dos mil dieciséis.



Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL T.S.J. ASTURIAS, formado por los Ilmos. Sres. D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNÁNDEZ, Presidente, D^a MARÍA VIDAU ARGÜELLES y D. JESÚS MARÍA MARTÍN MORILLO, Magistrados 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

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 357/2016, formalizado por la Procuradora D^a ANA MARIA FIL-CARCEDO MORALES, en nombre y representación de UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA, y por el Letrado D. GONZALO TRAPOTE FERNANDEZ en nombre y representación de NORFESA SL, contra la sentencia número 519/2015 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de OVIEDO en el PROCEDIMIENTO ORDINARIO 966/2014, seguidos a instancia de Amador frente a CARBOCAL SA, UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA, Emilio , ADMINISTRACION CONCURSAL DE CARBOCAL, COTO MINERO CANTABRICO SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE UMINSA, COTO MINERO CANTABRICO EN LIQUIDACION, FOGASA, COMPAÑIA MINERO ASTUR LEONESA SA, BANINVER FINANCIACIONES SIGLO XXI SA, HELIJET EXECUTIVE FLIGHTS S.L., ESPATO DE VILLABONA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ESPATO DE VILLABONA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ROEL HISPANICA SA, ENERMISA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ENERMISA SA, EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES S.L., ADMINISTRACION CONCURSAL DE EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES SL, ROEL HISPANICA SA, ROSICAL SA, MOVIMIENTOS Y EXPLOTACIONES INDUSTRIALES SL, NORFESA SL, VENCOVE SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE VENCOVE SA, TRATAMIENTO Y TRANSFORMACIONES SL, INSOLVENCIA AND LEGAL SLP, Justo , siendo Magistrado-Ponente la **Ilma. Sra. D^a MARÍA VIDAU ARGÜELLES**.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- D. Amador presentó demanda contra los anteriormente citados demandados, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 519/2015, de fecha veinte de Octubre de dos mil quince .

SEGUNDO.- En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º- El actor prestó sus servicios para la empresa Carbocal con la categoría profesional de Ayudante Minero, en el centro de trabajo de Pilotuerto, Tineo, desde el 1 de septiembre de 2002.

El 3 de octubre de 2013 la empresa le notificó la carta de despido por causas objetivas con efectos al 18 de octubre del mismo año, reconociéndole el derecho a una indemnización por importe de 15.903,46€, en función de un salario bruto diario de 71,38€.

No abonó la indemnización.

2º- La sentencia dictada por la sala de lo social de Castilla y León de 17 de abril de 2013 (autos nº 4/2013) sobre despido colectivo del centro de trabajo Torre del Bierzo (León), declaró la existencia de grupo empresarial a efectos laborales, de las siguientes empresas:

Uminsa, Roel Hispánica SA, Movimientos y Explotaciones Industriales SL, Norfesa SL, Rosical SA, Vencome SA, Enermisa SA, Carbocal SA y Tratamientos y Transformaciones SL.

Declaró probados los siguientes hechos:

- el 22 de febrero de 2013 Uminsa remitió a Carbocal SA una comunicación escrita en la que señala que existen causas económicas, constituidas por una reducción persistente en su nivel de ingresos que generó unas pérdidas y previsiones de otras mayores para ese ejercicio, y productivas, por la reducción de suministros, para la adopción de medidas que reduzcan esos costes y minimicen el impacto de la reducción de ingresos para la supervivencia de la empresa, por lo que le comunica la rescisión del contrato que le vinculaba con Carbocal SA.



- En la misma fecha Coto Minero del Cantábrico SA remitió a Carbocal una comunicación escrita en términos similares.

3º- La sentencia dictada por la misma sala el 23 de mayo de 2013 (autos nº6/2013) en materia de despido colectivo del centro de trabajo en el Grupo Santa Cruz del Sil(León), declaró la nulidad del despido y condenó solidariamente a asumir los efectos de esa declaración, a Uminsa, Explotaciones y Construcciones Civiles SL, Roel Hispánica SA, Carbocal SA, Enermisa SA, ROSICAL SA, Movimientos y Explotaciones Industriales SL, Norfesa SL, Vencove SA y Tratamientos y Transformaciones SA.

4º- La sentencia dictada por la sala de lo social de Asturias, el 5 de julio de 2013 (autos nº31/2013) sobre despido colectivo en el centro de trabajo de Cerredo(Asturias) declaró grupo empresarial a efectos laborales a las empresas Uminsa, Coto Minero del Cantábrico SA y Espato de Villabona SA.

5º- Carbocal era una empresa que prestaba tareas auxiliares de explotación, preparación y mantenimiento a Uminsa y a Coto Minero del Cantábrico SA en el centro de trabajo de Tíneo.

6º- El juzgado de lo social nº6 de esta localidad, dictó sentencia, que devino firme, el 16 de julio de 2015 (autos nº1.031/14) en materia de cantidad.

Declaró probados los siguientes hechos:

-el 5 de julio de 2013 la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, dictó sentencia en los autos nº 32/2013, declarando nulo el despido acordado por Carbocal SA de sus centros de Pilotuerto y Cerredo con efectos al 11 de abril de ese año y condenó a Carbocal, Coto minero del Cantábrico SA, Uminsa, y Enermisa, absolviendo a Espato de Villabona SA, al considerar a las anteriores, integrantes de un grupo empresarial a efectos laborales.

-la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, dictó sentencia el 5 de diciembre de 2013 (autos nº52/2013) que desestimó la demanda de despido colectivo frente a Carbocal SA, Coto Minero Cantábrico SA, Uminsa, SA, Federico con administrador concursal de Uminsa, Justo y Emilio e Insolventy and Legal SLP como administradores concursales de Coto Minero Cantábrico SA, en la que declaró que el juzgado de lo mercantil nº5 de Madrid dictó auto(procedimiento nº 475/2013) en el que declaró en concurso voluntario de acreedores a Coto Minero del Cantábrico y por auto de 17 de septiembre del mismo año, la declaró disuelta y en fase de liquidación. Por otro auto del juzgado de lo mercantil nº 11 de Madrid, de 24 de julio de 2013 (procedimiento nº 416/2013) declaró a Uminsa en situación de concurso voluntario de acreedores.

-la empresa Carbocal S fue declarada en concurso voluntario de acreedores por auto dictado por el juzgado de lo mercantil de León de 25 de septiembre de 2014 (autos nº377/2014), designando como administrador concursal a Irago Concursal SLP. El mismo juzgado dictó otro auto el 24 de febrero del mismo año(autos nº74/2014) en el que declaró en la misma situación a Vencove SA, nombrado administrador concursal al mismo y ésta a Javier . Otro auto del mismo juzgado de 8 de octubre de 2013(autos nº602/2013) declaró en concurso voluntario de acreedores a Explotaciones y Construcciones Civiles SL, nombrado administrador concursal a Administradores Concursales Independientes SLP-

-por auto del juzgado de lo mercantil nº 12 de Madrid de 9 de abril de 2014 (autos nº189/2014) se declaró a Enermisa SA en concurso de acreedores y se designó como administrador a Eugenia .

7º- El juzgado de lo social nº5 de esta localidad dictada el 29 de abril de 2015 (autos nº621/2013) sobre el centro de trabajo de Pilotuerto y en reclamación de cantidad, declaró la existencia de grupo empresarial a efectos laborales de Carbocal SA, Coto Minero Cantábrico, Uminsa, Enermisa SA, Roel Hispánica SA, Vencove SA y Norfesa SL

Dicha sentencia es firme.

8º- El juzgado de lo social nº 6 de esta localidad dictó sentencias el 16 de julio de 2015 (auto nº461 y 1.031/2014) sobre reclamación de cantidad frente a las hoy demandadas, en las que absolvió a Compañía Astur Leonesa SA, Baninver Financiaciones Siglo XXI SA y Helijet Executive Flights SL, entre otros. Dichas sentencias son firmes.

9º- Por auto del juzgado de lo mercantil nº 5 de Madrid, de 17 de septiembre de 2013 se declaró la liquidación y disolución de Coto Minero del Cantábrico, continuando los administradores concursales.

10º- El actor presentó conciliación previa el 5 de noviembre de 2014 que se celebró el 18 del mismo mes con el resultado de intentado sin efecto. Interpuso la demanda el 20 del mismo mes. Amplió sucesivamente la demanda el 17 de diciembre de 2014 y 1 de septiembre de 2015.



TERCERO.- En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que estimo parcialmente la demanda interpuesta por Amador contra CARBOCAL SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE CARBOCAL (Javier DE IRAGO CONCURSAL SLP), UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA, ADMINSTRACION CONCURSAL DE UMINSA EN LA PERSONA DE Federico , COTO MINERO CANTABRICO SA EN LA ENTIDAD O PERSONA INSOLVENCIA AND LEGAL SLP Y Justo , COTO MINERO CANTABRICO EN LIQUIDACION EN LA ENTIDAD O PERSONA INSOLVENCIA AND LEGAL S.L.P. Y Justo , Emilio en calidad de Administrador Concursal de la Entidad COTO MINERO DEL CANTABRICO, ENERMISA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ENERMISA SA EN LA PERSONA DE Eugenia , EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES S.L., ADMINISTRACION CONCURSAL DE EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES S.L, ADMINISTRADORES CONCURSALES INDEPENDIENTES SLP, ROEL HISPANICA SA, ROSICAL SA, MOVIMIENTOS Y EXPLOTACIONES INDUSTRIALES SL, TRATAMIENTO Y TRANSFORMACIONES S.L., NORFESA S.L, VENCOVE SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE VENCOVE SA, IRAGO CONCURSAL SLP EN LA PERSONA DE Javier , COMPAÑÍA MINERO ASTUR LEONESA SA, BANINVER FINANCIACIONES SIGLO XXI SA, HELIJET EXECUTIVE FLIGHTS S.L., ESPATO DE VILLABONA SA, ADMINSTRACION CONCURSAL DE ESPATO DE VILLABONA SA EN LA PERSONA DE Manuel , ADMINSTRACION CONCURSAL DE ROEL HISPANICA SA EN LA PERSONA DE Javier DE IRAGO CONCURSAL SLP Y FOGASA y condeno solidariamente a Carbocal SA, Irago Concursal SLP, Coto Minero Cantábrico, Insolvencia and Legal SLP, Justo y Emilio (administradores concursales de la anterior), Uminsa, Federico (administrador concursal de la anterior), Enermisa SA, Eugenia (administradora concursal de la anterior), Roel Hispánica SA, Vencove SA, Irago Concursal SLP(administrador concursal de la anterior) y Norfesa SL y subsidiariamente al Fogasa, a que abonen al actor 15.903,46€ en concepto de indemnización por despido, absolviendo a Explotaciones y Construcciones Civiles SL y su administrador concursal, Rosical SA, Tratamientos y Transformaciones SL y Compañía Astur Leonesa SA de todos los pedimentos de la demanda."

Por Auto de fecha 18 de Noviembre de 2015 se procedió a la aclaración de la sentencia modificando del encabezamiento la frase "Insolvencia and Legal SLP y Justo que no comparece, Emilio en calidad de Administrador concursal de la entidad coto Minero del Cantábrico representado por la Procuradora ana M^a Gil Carcedo" por la siguiente "Insolvencia and Legal SLP por la que comparece la Procuradora ana M^a Gil Carcedo y el Administrador concursal Emilio ".

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por UNION MINERA DEL NORTE SA-UMINSA, NORFESA SL formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO.- Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 12 de febrero de 2016.

SEXTO.- Admitido a trámite el recurso se señaló el día 10 de marzo de 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

PRIMERO.- La sentencia de instancia estimando parcialmente la demanda deducida por el actor condenó solidariamente a Carbocal SA, Irago Concursal SLP, Coto Minero Cantábrico SA, Insolvencia and Legal SLP, Justo y Emilio (administradores concursales de la anterior), Unión Minera del Norte SA (Uminsa), Federico (administrador concursal de la anterior), Enermisa SA, Eugenia (administradora concursal de la anterior), Roel Hispánica SA, Vencove SA, Irago Concursal SLP (administrador concursal de la anterior), y Norfesa SL, y con responsabilidad subsidiaria del Fogasa, a abonar al actor la suma de 15.903,46 euros en concepto de indemnización por despido, absolviendo al resto de los demandados -Explotaciones y Construcciones Civiles SL y su administrador concursal, Rosical SA, Tratamientos y Transformaciones SL y Compañía Astur Leonesa SA- de todos los pedimentos de la demanda.

Frente a dicha sentencia se alzan en suplicación las empresas demandadas Norfesa SL y Unión Minera del Norte SA (UMINSA), habiendo sido impugnados de contrario los recursos interpuestos por una y otra empresa por la representación letrada del demandante.

La representación letrada de Norfesa SL estructura el recurso que interpone a fin de que sea desestimada la demanda del actor frente a dicha empresa recurrente, en dos motivos de suplicación, uno encaminado a la revisión de hechos y el otro destinado al examen del derecho aplicado. Por su parte la representación de Uminsa articula en su recurso tres motivos de suplicación, el primero encaminado a la revisión de hechos probados y los dos restantes ya en sede de censura jurídica, solicitando en el suplico del recurso sea revocada la sentencia de instancia declarando que no existe obligación de pago por parte de la recurrente de la indemnización por despido reclamada, dejándose sin efecto, frente a ella, la sentencia dictada.



SEGUNDO.- Dado que por ambas partes recurrente se formulan motivos encaminados a variar el relato de hechos probados de la sentencia impugnada, procede analizar en primer lugar tales motivos de suplicación formulados al amparo procesal del apartado b) del artículo 193 de la LRJS , para que de este modo quede definitivamente configurado el relato de la sentencia de instancia.

La recurrente Norfesa SA en el motivo destinado a la revisión de hechos probados manifiesta que respecto a lo señalado en el hecho probado sexto debe ser corregida pues resulta errónea la afirmación contenida en el mismo ya que si bien el Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo dictó sentencia el 16 de julio de 2015 , la misma no es firme ya que se encuentra actualmente recurrida en suplicación. Seguidamente señala que también debe ser corregido lo afirmado en el hecho probado séptimo ya que la sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Oviedo dictada el 29 de abril de 2015 no es firme como señala erróneamente la sentencia de instancia, ya que la misma se encuentra actualmente recurrida, así como lo señalado en el hecho probado octavo pues la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo a la que hace referencia no es firme al encontrarse recurrida en suplicación. Manifiesta que en la prueba obrante en autos no consta aportado ningún documento que determine la firmeza de tales sentencias, por lo que no puede presumirse por la Juzgadora dicha firmeza.

Por otro lado señala que dado que la sentencia se apoya en los hechos probados para emitir el fallo, debería reflejar en ellos el texto que indica en el escrito de formalización, manifestando que la adición planteada debe estimarse en base a los folios 555 a 572 y 688 a 705 del Expediente.

Procede acceder a la revisión postulada para el hecho probado sexto, séptimo y octavo pues es un hecho notorio para esta Sala que dichas sentencias referidas en dichos ordinales y dictadas por los Juzgados de lo Social nº 5 de Oviedo en fecha 29 de abril de 2015 (autos 621/14) y nº 6 de Oviedo en fecha 16 de julio de 2015 (autos 1031/14), han sido recurridas en suplicación ante esta Sala (recursos 196/16 y 2384/15), por lo que procede rectificar en tal sentido la afirmación vertida por la Magistrada de instancia sobre su firmeza, de la cual si que parece gozar la sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo recaída en los autos 461/2014 (a la que también se refiere el ordinal octavo) por cuanto que la misma no consta a la Sala que haya sido recurrida en suplicación ante la misma. Por el contrario procede el rechazo de la adición también postulada en el motivo, toda vez que por la parte recurrente, además de que se hace remisión genérica a unos folios de las actuaciones como sustento de su pretensión, no se especifica ni concreta cual es el ordinal del relato que en concreto se pretende modificar, resultando ser que tanto en los ordinales primero y cuarto ya se recogen datos relacionados en las adiciones postuladas, y siendo que resulta de obligado cumplimiento para todo recurrente en orden a alcanzar la revisión fáctica, entre otros, que se señale con precisión cual sea el hecho afirmado, negado u omitido que se entienda equivocado, contrario a los acreditados o que consten con evidencia y no se hayan incorporado al relato fáctico; que se ofrezca un texto alternativo concreto a figurar en la narración tildada de errónea, bien sustituyendo a alguno de sus puntos, ya complementándolos; y que se citen pormenorizadamente los documentos o pericias de los que se estime se desprende la equivocación del juzgador, sin que sea dable admitir su invocación genérica.

TERCERO.- En el primer motivo del recurso que se formula por Uminsa al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , solicita la parte recurrente la revisión de los hechos probados primero, quinto y séptimo de la sentencia de instancia, siendo en concreto sus pretensiones las siguientes:

a- en el hecho probado primero pretende que a su párrafo segundo se adicione el siguiente texto que propone: "Ese despido colectivo efectuado fue declarado procedente tras impugnación sindical por Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de fecha 5 de diciembre de 2013 e igualmente confirmada por el Tribunal Supremo mediante Sentencia de fecha 23 de diciembre de 2014 , no siendo ejercitada acción individual de despido tras las mismas por el trabajador en el plazo hábil para ello, ni existiendo planteamiento relativo a la existencia de grupo de empresas en ninguna de las impugnaciones".

En apoyo de esta revisión señala la documental nº 12 y 13 de su ramo de prueba, folios 660 a 687 (que comprenden la sentencia de este TSJ de Asturias dictada en fecha 5 de diciembre de 2013) y folios 688 a 705 (comprendivos de la sentencia del TS de 23 de diciembre de 2014), alegando la parte recurrente que con ello queda acreditado que es la empleadora del demandante quien llevó a cabo su readmisión tras el despido nulo a quien corresponde responder de la indemnización por el despido.

b- en el hecho probado quinto solicita que se adicione a su contenido, con base a los folios 622 a 625, el siguiente texto, "hasta febrero de 2013, mensualidad en que fue rescindido por mi representada el contrato de trabajos mineros existente con la mercantil Carbocal, S.A. y comunicado a la consejería de Industria y Empleo -Dirección General de Minería- del principado de Asturias su cancelación con fecha 22 de marzo de 2013"

c- en el hecho probado séptimo pretende que el párrafo final del mismo que dice "Dicha sentencia es firme", se sustituya por el siguiente texto: "De dicha sentencia no consta en autos su firmeza", lo que apoya manifestando



que de la documental de dicha sentencia aportada y obrante a los folios 351 a 356, no puede extraerse la consecuencia de la firmeza.

Con la salvedad relativa a que en el ordinal séptimo se suprime que dicha sentencia (la del Juzgado de lo Social nº 5 de Oviedo de 29 de abril de 2015 (autos 621) es firme, que procede por lo ya reseñado en el fundamento anterior, este motivo de revisión de hechos no puede tener favorable acogida, pues aparte de que la empresa recurrente no señala de forma específica la documental de la que resulta el relato que pretende introducir en los hechos probados primero y quinto, haciendo tan solo una mera cita de los diversos folios correspondientes de las actuaciones, siendo que el recurrente está obligado a determinar con exactitud y precisión el documento concreto y particularizado en que se apoya su pretensión revisora, (exponiendo de forma adecuada las razones por las que el documento o documentos acreditan o evidencian la existencia del error que se denuncia y debiendo señalar el punto específico de contenido de cada documento que ponga de relieve el error alegado, razonando así la pertinencia del motivo mediante un análisis que muestre la correspondencia entre la declaración contenida en el documento y la rectificación que propone), es de tener en cuenta, ya en relación con la modificación postulada para el hecho probado primero, que de ningún modo de dicha adición que se postula resultaría como consecuencia directa lo pretendido por la parte recurrente de que haya de ser considerada la empresa empleadora del demandante la única a quien corresponde responder de la indemnización por el despido de que fue objeto el actor el 18 de octubre de 2013, resultando que la demanda de despido colectivo interpuesta por los sindicatos frente a Carbocal SA, Coto Minero Cantábrico SA, Uminsa SA y frente a los administradores concursales de las mismas fue desestimada por la sentencia de esta Sala de 5 de diciembre de 2013 , con absolución de las demandadas de los pedimentos de la demanda, por haberse ya cumplido precisamente con el procedimiento exigible y concurrir las causas objetivas invocadas para el despido. Por otro lado la documental en que se apoya la revisión interesada para el hecho probado quinto no es tampoco concluyente ni demostrativa de que a partir del 23 de febrero de 2013 por parte de Carbocal ya no se desempeñaran tareas para la recurrente, resultando que precisamente por la sentencia de esta Sala de lo Social de 5 de julio de 2013 en los autos 32/2013 se declaró la nulidad del despido que había sido acordado con efectos del 11 de abril de 2013 por Carbocal SA en sus centros de Pilotuerto y Cerredo, con condena tanto a Carbocal, como Coto Minero del Cantábrico SA, a la recurrente Uminsa y a Enermisa al considerarlas, a todas ellas, integrantes de un grupo empresarial a efectos laborales.

CUARTO.- Ya en sede de censura jurídica por la representación letrada de la entidad Norfesa SL se denuncia en el motivo formulado al amparo procesal del apartado c) del artículo 193 de la LRJS la incorrecta aplicación de la cosa juzgada material del artículo 222.4 de la LEC en cuanto a la responsabilidad para el pago de la indemnización derivada del despido, así como la valoración incorrecta del grupo de empresas que efectúa la sentencia al no tener en cuenta las nuevas circunstancias existentes entre la empleadora y la titular de la explotación, así como a la luz de la nueva jurisprudencia del TS aplicada con posterioridad.

Alega al efecto que la sentencia que resolvió el despido del actor del que se reclama la indemnización por el actor y que ha devenido firme, únicamente declara procedente el despido efectuado por la empleadora, estando únicamente demandados otras dos empresas (Coto Minero Cantábrico y Unión Minera del Norte), entre las que no se encontraba la empresa recurrente, por lo que vinculando sólo a la empleadora no entiende por qué en la sentencia impugnada se incluye a Norfesa entre las condenadas al pago de una cantidad que nada tiene que ver con ella, y añade que en cuanto al efecto positivo de la cosa juzgada no puede resolverse este proceso posterior, de diferente manera a como quedó resuelto el anterior proceso de despido, no pudiendo condenarse a Norfesa ahora cuando no fue parte ni del proceso del primer despido, ni tampoco del que la petición de indemnización trae causa, no pudiendo extenderse entonces los efectos de una sentencia a quienes ni siquiera han sido partes en el mismo.

En cuanto a la existencia de grupo empresarial contenida en la sentencia, el recurso niega este extremo al no haber relación alguna entre Norfesa y la empleadora Carbocal con la que solamente realizaba labores la empresa Uminsa e invoca la nueva doctrina fijada por el TS sobre la consideración de grupo de empresas en las sentencias de 27 de mayo de 2013 , 19 de diciembre de 2013 y 28 de enero y 18 de febrero de 2014 , donde se establecen los criterios de confusión de plantillas, de patrimonio y abuso de la personalidad jurídica, mientras que la sentencia de instancia sigue con la aplicación del grupo por extensión de las sentencias dictadas en procedimientos anteriores, incluso especialmente la de 29 de abril de 2015 (autos 621/13) que no es firme, y que nada tienen que ver ni con las nuevas circunstancias concurrentes ni con la vigente jurisprudencia, insistiendo finalmente la parte recurrente en que la sentencia de instancia debe ser revocada para absolver a la recurrente, al no habiendo sido condenada la misma en ninguno de los dos procedimientos de despido que afectaron al demandante, y que siendo firmes las sentencias, pasan en autoridad de cosa juzgada como dispone el artículo 207.3 de la LEC .



Por su parte la empresa recurrente Unión Minera del Norte SA (UMINSA) formula con amparo procesal en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , dos motivos de suplicación en los que se denuncia, en el primero la incorrecta aplicación de la cosa juzgada, denunciando la vulneración del artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , sosteniendo que no se cumplen los parámetros que se señalan por la doctrina y jurisprudencia para la aplicación del efecto positivo de la cosa juzgada respecto de la indemnización reclamada por el despido que fue declarado procedente, así como en la valoración incorrecta del grupo de empresas que efectúa la sentencia, manifestando que se vulnera la nueva doctrina fijada por el TS sobre la consideración de grupo de empresas en las sentencias de 27 de mayo de 2013 , 19 de diciembre de 2013 y 28 de enero y 18 de febrero de 2014 , lo que igualmente es denunciado en el segundo de los motivos formulados.

La sentencia de instancia condenó a varias empresas con carácter solidario, entre las que se incluyen las dos empresas recurrentes, a abonar al actor la cantidad de 15.093,46 euros en concepto de indemnización por el despido (colectivo) de que había sido objeto el 18 de octubre de 2013, por considerar que la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 en relación con el centro de trabajo de Pilotuerto-Tineo (a la que hace referencia el ordinal séptimo del relato de hechos probados) en la que se declaró la existencia de grupo empresarial a efectos laborales entre esas varias empresas -Carbocal SA, Coto Minero Cantábrico, Uminsa, Enermisa SA, Roel Hispánica SA, Vencove SA y Norfesa SL- produce el efecto positivo de la cosa juzgada.

Pues bien dada la relación existente entre los motivos de censura jurídica de uno y otro recurso se procede conjuntamente a su análisis, ya que en ambos se cuestiona la aplicación de la cosa juzgada efectuada en la sentencia de instancia.

Como es sabido la cosa juzgada se rige por lo que establece el artículo 222 de la LEC , y en concreto el efecto positivo de la misma por lo dispuesto en su número 4º que dispone que "Lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en este aparezca como antecedentes lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal". Por lo tanto no resulta posible que la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 en fecha 29 de abril de 2015 pueda producir efecto de cosa juzgada en el presente proceso, pues dicha sentencia dictada no goza de firmeza al haber sido recurrida en suplicación.

La cuestión a resolver se concreta en determinar si en el supuesto que nos ocupa, en el que el demandante reclamaba en su demanda el importe de la indemnización derivada del despido objetivo que le fue notificado por su empleadora Carbocal SA con efectos del 18 de octubre de 2013, y una vez producida su readmisión tras haber sido declarado nulo por sentencia de esta misma Sala de lo Social de 5 de julio de 2013 el primer despido (también colectivo) de que había sido objeto con efectos del 11 de abril de 2013 por parte la empresa Carbocal SA, resulta o no procedente imponer la condena solidaria que fue impuesta a las empresas recurrentes por el efecto positivo de la cosa juzgada en orden a la existencia de ese grupo empresarial con efectos laborales.

Y para resolver tal cuestión cabe traer a colación la doctrina del Tribunal Supremo sobre el específico tema que nos ocupa relativo al efecto positivo de la cosa juzgada respecto de la declaración de existencia de grupo fraudulento de empresas, contenida en su Sentencia de 28-04-2006 (recurso 2969/2004), en la que, con remisión a sus previas resoluciones de 29 de mayo de 1995, 23 de enero del 2002, de 15 de marzo del 2002 y 17 de diciembre de 1998 , tras argumentar sobre la posibilidad de apreciar de oficio la existencia de cosa juzgada, se manifiesta "...que la existencia de la misma no puede ser descalificada «por el hecho de que los procesos puestos en comparación tratan de acciones diversas, uno sobre resolución de contrato y el otro sobre reclamación de cantidad. A pesar de ello, se produce la presunción legal regulada en el artículo 1252 del Código Civil (LEG 1889, 27) pues hay identidad en las personas, en el objeto y en la causa de pedir, debiendo centrarse el núcleo de las identidades en las partes que conforman la relación jurídico procesal, en concreto, sobre quien tiene o no el carácter de empresario a efectos del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores y de la responsabilidad solidaria que conlleva el formar parte de un grupo de empresas que, a efectos laborales, significa constituir uno de los varios componentes de una empresa única». Y por ello, en lo que atañe al efecto positivo de la cosa juzgada, «la jurisprudencia no exige que el pleito nuevo sea una reproducción exacta de otro precedente para aplicar la presunción legal, pues no es necesario que la identidad se produzca respecto de todos los componentes de los dos procesos, sino que, aunque en alguno de ellos no concurra la más perfecta igualdad, es bastante con que se produzca una declaración precedente que actúe como elemento condicionante y prejudicial de la resolución que ha de dictarse en el nuevo juicio (STS 29 de septiembre de 1994 (RJ 1994, 7732))». Estos criterios los reproduce y asume también la sentencia ya citada de 17 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10521).

La también mencionada sentencia de esta Sala de 23 de enero del 2002 (RJ 2002, 2695) (rec. núm. 1759/2001) ha precisado: «La estimación de dicho motivo con la consiguiente improcedencia de la condena solidaria de las



empresas recurrentes y personas físicas demandadas, conduce necesariamente a estimar el efecto positivo de la cosa juzgada en relación al actor Sr. Alaña Muñoz, pues dicha cuestión ya fue resuelta en la sentencia de contraste en el sentido de que no había lugar de decretar la responsabilidad solidaria de todas las empresas del grupo, se trata de una cuestión ya juzgada y resuelta, que produce como efecto positivo, efecto vinculante para una posterior decisión que haya que adoptarse en este proceso; lo decidido en el primer proceso entre las mismas partes actúa en el segundo proceso como elemento condicionante o prejudicial; así lo ha declarado esta Sala en sus sentencias de 29 de mayo de 1995 (RJ 1995, 4455) y 23 de octubre de 1995 (RJ 1995, 7867), entre otras; es el fallo, en el punto discutido no las declaraciones de hecho y construcciones complementarias lo que produce el efecto vinculante».

Así mismo, la citada sentencia de 23 de octubre de 1995 (RJ 1995, 7867) (rec. 627/95), se refiere a la antedicha sentencia de 29 de mayo del mismo año, y asume el criterio de la misma en cuanto recoge y reproduce la tesis de ésta según la que el efecto positivo de la cosa juzgada «se produce respecto a la condena de una empresa en virtud de una responsabilidad solidaria apreciada en el marco de un grupo de empresas en un proceso por resolución de contrato para un pleito posterior en el que se alega también la responsabilidad de las empresas del grupo, aunque en una reclamación de salarios». Por su parte, la sentencia de esta misma Sala de 17 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10521) (rec. núm. 4877/97), basándose en la doctrina de la tan repetida sentencia de 29 de mayo de 1995, aplicó la cosa juzgada, en su aspecto o efecto positivo, en un supuesto, muy próximo al de autos, en el que se debatía sobre la existencia o no de sucesión de empresas. Esta sentencia de 17 de diciembre de 1998 reconoce explícitamente y sin titubeos la sustancial coincidencia del caso en ella examinado con el resuelto por la sentencia de 29 de mayo de 1995, pues ésta se alegó como contradictoria en el primer motivo del recurso resuelto por aquélla, y aprecia entre una y otra resolución judicial la existencia de contradicción, «porque aplicó en un caso sustancialmente idéntico el efecto de cosa juzgada». Por último, la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo del 2002 (RJ 2002, 5986) (rec. núm. 446/2001), aunque desestima el recurso en ella analizado por falta de contradicción, basa esa falta de contradicción en relación al primer motivo de tal recurso, en la apreciación del efecto positivo de la cosa juzgada llevada a cabo por la resolución judicial que el mismo impugnaba, efecto positivo que se refería a la «existencia de unidad empresarial de grupo de empresas»; lo cual supone aceptar y seguir la doctrina jurisprudencial de que tratamos.

En consecuencia, de conformidad con esta doctrina jurisprudencial, resulta claro que, si en relación con el problema jurídico de determinar si una o varias empresas forman con otra u otras una unidad empresarial o un sólo grupo de empresas, una primera sentencia que ganó firmeza legal, resolvió tal problema en un determinado sentido, si esa misma cuestión se vuelve a plantear de nuevo en otro proceso judicial, la sentencia que en él recaiga, necesariamente ha de dar a tal problema la misma solución que adoptó aquella sentencia firme, en virtud del efecto positivo de la cosa juzgada".

Doctrina esta directamente aplicable al presente caso en el que si bien no puede producir efectos de cosa juzgada la sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Oviedo, por no tener firmeza, si que existe una previa sentencia resolutoria de un primer despido colectivo habido que fue acordado por la empresa empleadora Carbocal SA con efectos del 11 de abril de 2013, y que afectó al demandante, la cual es firme y en la que por la Sala, tras declarar la nulidad del mismo, se condena solidariamente a la empresa Carbocal SA, así como a Coto Minero Cantábrico SA, UMINSA, y Enermisa SA por considerarlas precisamente como integrantes de un grupo empresarial a efectos laborales que precisamente es lo que determinó la declaración de nulidad del despido, por lo que el mandato del artículo 222.4 de la LEC resulta de plena aplicación para la recurrente UMINSA, y no así para la recurrente Norfesa SA, pues efectivamente dicha empresa no fue parte en dicho procedimiento anterior resuelto por sentencia firme, como tampoco lo era el trabajador demandante en aquellos otros procesos sobre despido colectivos afectantes a explotaciones mineras distintas a la que en el trabajador aquí demandante venía prestando sus servicios, y que concluidos por sentencia firme de la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León de fechas 17 de abril de 2013 y 23 de mayo de 2013 consideraron la existencia de un grupo empresarial a efectos laborales del que formaba parte la empresa Norfesa SL junto con otras, por lo que efectivamente no resulta adecuado considerar que la condena de dicha empresa que efectúa la sentencia de instancia resulte procedente, debiendo de ser revocada la misma en tal sentido, para en su lugar acordar la absolución de la empresa Norfesa SL de los pedimentos de la demanda.

Por otro lado señalar que procede el rechazo de las alegaciones que se realizan por la recurrente UMINSA en cuanto a la inexistencia de grupo empresarial y sobre la vulneración de la nueva jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de grupo, pues es de tener en cuenta que el efecto positivo de la cosa juzgada impide con respecto a dicha empresa decidir la cuestión en un sentido distinto al ya resuelto por la previa sentencia firme, y cuando además no hay ninguna circunstancia que se declare probada en la sentencia de instancia impugnada que permita afirmar que ya no existe el grupo de empresa.



Por todo lo expuesto procede estimar el recurso de suplicación interpuesto por la empresa Norfesa SL con la consiguiente absolució de la misma de los pedimentos de la demanda, y la desestimación del que fue formulado por la empresa Unión Minera del Norte SA.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa UNION MINERA DEL NORTE SA y estimamos el recurso interpuesto por la empresa NORFESA SL contra la sentencia de fecha 20 de octubre de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Oviedo en los autos seguidos en materia de cantidad, a instancia de D. Amador contra dichas empresas recurrente y contra CARBOCAL SA, Emilio , ADMINISTRACION CONCURSAL DE CARBOCAL, COTO MINERO CANTABRICO SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE UMINSA, COTO MINERO CANTABRICO EN LIQUIDACION, FOGASA, COMPAÑIA MINERO ASTUR LEONESA SA, BANINVER FINANCIACIONES SIGLO XXI SA, HELIJET EXECUTIVE FLIGHTS S.L., ESPATO DE VILLABONA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ESPATO DE VILLABONA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ROEL HISPANICA SA, ENERMISA SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE ENERMISA SA, EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES S.L., ADMINISTRACION CONCURSAL DE EXPLOTACIONES Y CONSTRUCCIONES CIVILES SL, ROEL HISPANICA SA, ROSICAL SA, MOVIMIENTOS Y EXPLOTACIONES INDUSTRIALES SL, VENCOVE SA, ADMINISTRACION CONCURSAL DE VENCOVE SA, TRATAMIENTO Y TRANSFORMACIONES SL, INSOLVENCIA AND LEGAL SLP, Justo , la cual revocamos en el único sentido de dejar sin efecto el pronunciamiento de condena relativo a la empresa recurrente NORFESA SL a la que se absuelve de los pedimentos de la demanda, confirmándose el resto de pronunciamientos de la sentencia impugnada.

Dese a los depósitos y consignaciones efectuados para recurrir el destino previsto en la Ley. Se imponen a la recurrente Unión Minera del Norte SA las costas causadas con su recurso, entre las que se incluyen los honorarios del letrado de la parte recurrida e impugnante en la cuantía de 600 euros.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina** , que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos del Art. 221 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y con los apercibimientos en él contenidos.

Tasas judiciales para recurrir

La interposición de recurso de casación en el orden Social exige el **ingreso de una tasa** en el Tesoro Público. Los términos, condiciones y cuantía de este ingreso son los que establece la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en los artículos 3 (sujeto pasivo de la tasa), 4 (exenciones a la tasa), 5 (devengo de la tasa), 6 (base imponible de la tasa), 7 (determinación de la cuota tributaria), 8 (autoliquidación y pago) y 10 (bonificaciones derivadas de la utilización de medios telemáticos). Esta Ley tiene desarrollo reglamentario en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Están **exentos** de la tasa para recurrir en casación: a) Los trabajadores; b) Los beneficiarios de la Seguridad Social; c) Los funcionarios y el personal estatutario; d) Los sindicatos cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social; e) Las personas físicas o jurídicas a las que se les haya reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita; f) El Ministerio Fiscal; g) La Administración General del Estado, las de las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los organismos públicos dependientes de todas ellas; h) Las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas; j) Las personas físicas o jurídicas distintas de las mencionadas en los apartados anteriores e incluidas en el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero , de asistencia jurídica gratuita, dentro de los términos previstos en esta disposición. También están exentos de tasas los recursos de casación para unificación de doctrina (criterio del Tribunal Supremo).

Depósito para recurrir

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS , con el escrito del recurso debe justificarse el ingreso de **depósito para recurrir (600 €)**, **estando exento el recurrente que** : fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social; el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las



entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Dicho depósito debe efectuarse en la cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta en el Banco Santander, oficina de la calle Pelayo 4 de Oviedo. El nº de cuenta se conforma como sigue: 3366 0000 66, seguido del nº de rollo (poniendo ceros a su izquierda hasta completar 4 dígitos), y las dos últimas cifras del año del rollo. Se debe indicar en el campo concepto: "**37 Social Casación Ley 36-2011**".

Si el ingreso se realiza mediante **transferencia**, el código IBAN del Banco es: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, siendo imprescindible indicar también la cuenta del recurso como quedó dicho.

De efectuarse diversos pagos o ingresos en la misma cuenta se deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa.

Pásense las actuaciones al Sr/a. Letrado de la Admón. de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, **no** tificación y registro de la Sentencia.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDO